

**\* JURISPRUDENCIA**

**EXCMA. CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL**

**RECURSO DE APELACIÓN-CARGA PROCESAL : ALCANCES**

Constituye una carga procesal para la parte interesada en sostener el recurso de apelación -en el caso el demandado apelante- la confección de la cédula tendiente a notificar a las partes intervinientes en el proceso que los autos se encuentran en la Secretaría del Tribunal de Alzada (v. Fallos N°s. 17.216/14, 17.585/15 entre otros y citas). Es que en el procedimiento civil plenamente dispositivo, son las partes las interesadas en hacer conocer las resoluciones o providencias que dicta el Tribunal y salvo casos de excepción, no se realizan en forma oficiosa.

Causa: “Altamirano, Flavio c/Aranda, Fermina y otro s/Ordinario (Ordinario)” -Fallo N° 18.209/17- de fecha 02/02/17; firmantes: Dres. Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Horacio Roberto Roglan, María Eugenia García Nardi.

**GRAVEDAD INSTITUCIONAL : OBJETO; ALCANCES**

En relación a la alegada gravedad institucional, se tiene dicho que no cabe invocar tal doctrina para habilitar la instancia extraordinaria, si lo que se debate es una cuestión de derecho común y la sentencia se funda en hechos de la causa y en el derecho que el tribunal estima aplicable (Fallo N° 14.246/10 de este Tribunal). La gravedad institucional comprende aquellas cuestiones que exceden el marco de interés individual de las partes y afectan de modo directo al de la comunidad, pero la misma sólo faculta para prescindir de ciertos requisitos formales del recurso extraordinario, pero no para suplir la inexistencia de la cuestión federal (Fallo N° 16.225/13, de este Tribunal).

Causa: “Volkswagen S.A. de ahorro para fines determinados c/Apaza, Rosa Esther s/Juicio de ejecución prendaria” -Fallo N° 18.211/17- de fecha 06/02/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

**PRUEBA-CARGA DE LA PRUEBA-PROCESO CIVIL-OBLIGACIÓN DE LAS PARTES : ALCANCES; EFECTOS**

En razón del carácter dispositivo del procedimiento civil, pesa sobre la parte interesada en la producción de un medio probatorio determinado, la carga de urgir la ejecución de todos los actos necesarios para su incorporación en tiempo y forma legal, solicitando del tribunal y practicando personalmente cuantas gestiones fueren menester y conducentes a tal efecto, so riesgo de que su pasividad le haga incurrir en negligencia con el efecto de perder esa prueba y pasar a la siguiente etapa procesal. Este principio resulta de la norma del art. 381 del C.P.C.C., que establece la regla merced a la cual las partes tienen la carga de urgir el puntual diligenciamiento de las pruebas, cuya inobservancia importará la pérdida o caducidad del derecho a producirlas en lo sucesivo, cada vez que por omisión o error imputable a aquellas se ocasione una demora injustificada y perjudicial en la tramitación del proceso (Conf. Colombo, Carlos J.; La negligencia en la producción de

las pruebas, pág. 102; Eisner, Isidoro, Planteos procesales, p. 470; Palacio, Lino Enrique, Derecho procesal civil, Tomo IV, pág. 403). Esto -a su vez- debe colacionarse con el carácter fatal del plazo para ofrecer y diligenciar prueba, de lo que sigue que el Tribunal no puede, después de la resolución formal declarando la clausura del término probatorio, admitir la recepción de prueba una vez vencido el mismo, salvo que dicha prueba o su modalidad haya sido diligentemente instada.

Causa: “Provincia de Formosa c/INDENOR S.R.L. s/Juicio Ordinario (Expropiación)” -Fallo N° 18.216/17- de fecha 06/02/17; firmantes: Dres. Horacio Roberto Roglan, Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **PROCEDIMIENTO ORDINARIO EN SEGUNDA INSTANCIA-APERTURA A PRUEBA : PROCEDENCIA; REQUISITOS**

Cabe tener en cuenta que para que sea factible agregar documentación en la Alzada de fecha posterior a la providencia de autos para sentencia de primera instancia, el art. 258 inc. 3 del C.P.C.C exige que el peticionante afirme “no haber tenido antes conocimiento de ellos”, y tal manifestación tiene que exhibir una situación real o al menos verosímil, la que incluso debe evaluarse con carácter restrictivo.

Causa: “Roa, Narciza c/Riquelme, Pedro Ricardo y/o cualquier ocupante s/Ordinario (desalojo)” -Fallo N° 18.221/17- de fecha 08/02/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **INTERESES-CÓMPUTO DE LOS INTERESES : ALCANCES**

Es preciso recordar el principio de que los intereses cesan su curso cuando se procede a la cancelación total de la deuda (capital más intereses), en tanto el incumplimiento de la obligación en el tiempo, importa que los intereses continúen devengándose.

Excepcionalmente este Tribunal ha considerado procedente interrumpir el curso de los intereses, con fundamento en la “inactividad del acreedor” cuando la misma se traduce en “mora del acreedor” o vulnera el “principio de buena fe” que debe prevalecer en todo proceso, y considerando -asimismo- que los distintos casos pueden ser reunidos en dos grupos (Cfr. Fallo N° 18.094/16 de esta Excma. Cámara de Apelaciones).

Causa: “Mura, Diego Adolfo c/Castillo, Héctor Raúl y otros s/Juicio ejecutivo” -Fallo N° 18.229/17- de fecha 13/02/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **INTERESES-INTERRUPCIÓN DE LOS INTERESES-ACREEDOR : EFECTOS**

Se ha estimado procedente la interrupción de los intereses, cuando el acreedor, mediando planilla aprobada de conformidad a la sentencia dictada en el proceso y contando con fondos depositados a su disposición, suficientes para la cancelación parcial (Fallos N°s. 14.371/10, 15.620/12) o total del capital e intereses (Fallo N° 15.175/11), omitió actuar con diligencia a efectos de percibir el crédito, permaneciendo “inactivo”, retardando así el cobro de su acreencia, pretendiendo luego liquidar los intereses generados durante el período de inactividad. Frente a tales casos, este Tribunal ha precisado la fecha de corte de los intereses, teniendo en cuenta la disponibilidad de los fondos.

Causa: “Mura, Diego Adolfo c/Castillo, Héctor Raúl y otros s/Juicio ejecutivo” -Fallo N° 18.229/17- de fecha 13/02/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **HIPOTECA-CONSTITUCIÓN DE HIPOTECA-TERCER ADQUIRENTE-TERCER POSEEDOR : ALCANCES**

El constituyente de la hipoteca conserva el ejercicio de todas las facultades inherentes a su derecho de propiedad, entre ellas, las de enajenar el inmueble hipotecado. Como la hipoteca grava el inmueble, subsiste independientemente de quien sea su titular dominial, pero la situación va a cambiar según la posición que adopte frente a ella el adquirente. Se habla entonces de “tercer poseedor” y de “tercer adquirente”, aunque los dos son poseedores y adquirentes del inmueble hipotecado.

Tercer adquirente es aquel que adquiere la propiedad del inmueble y además asume la deuda garantizada por la hipoteca, siendo aceptado expresa o tácitamente por el acreedor como nuevo deudor. Tercer poseedor es, en cambio, el que adquiere el inmueble, pero no asume la deuda, o la toma a su cargo, pero el acreedor no lo acepta como deudor, ni expresa ni tácitamente.

Causa: “Fracchia, Luis Alberto c/Mucchielli, Dardo José y/u otros s/Juicio de ejecución hipotecaria” -Fallo N° 18.230/17- de fecha 15/02/17; firmantes: Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

### **DESALOJO-LEGITIMACIÓN ACTIVA : ALCANCES**

La acción de desalojo no se confiere sólo al propietario locador, sino a todo aquel que invoca un título del cual derive un derecho a usar y gozar del inmueble (dueño, poseedor, sublocador, usufructuario, locatario, etc.) contra todo aquel que esté en su tenencia “actual” ya sea sin derecho originario y regularmente conferido, por abuso de confianza, engaño, clandestinidad o violencia, intrusión propiamente dicha o en virtud de un título que por su precariedad, engendre la obligación de restituir; así “La legitimación activa no sólo favorece al dueño, sino al poseedor, locador, usufructuario, usuario o cualquier otro título análogo” (CNCiv., Sala C, 23-08-94, ED, 161-80). Asimismo, este Tribunal tiene dicho que no es necesario que quien intente el desalojo estuviera viviendo alguna vez en el predio que intenta desalojar, lo que se requiere es que quien intente el desalojo tenga derechos sobre el inmueble en cuestión que le permitan reclamar la obligación de restituir el mismo. No es condición sine qua non que quien inicie el desalojo se encuentre viviendo o haya vivido en el predio res litis, sino que se debe entender por posesión como un poder de señorío sobre la cosa con la intención de someterla a un derecho de propiedad, no como sinónimo de ocupación (Fallos N°s. 16.466/13, 17.929/16 entre otros).

Causa: “Maciel, Olga Beatriz y otros c/Lugo, Vilma y/o cualquier otro ocupante s/Desalojo” -Fallo N° 18.234/17- de fecha 15/02/17; firmantes: Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

### **ACCIDENTE DE TRÁNSITO-PRUEBA INDIRECTA : PROCEDENCIA**

En los accidentes de tránsito no siempre la prueba es directa, sino que puede ser también indirecta, derivada de las presunciones que puedan surgir del lugar donde se produjo el impacto y la huella de los daños, de la respectiva situación de los vehículos luego del hecho, etc., que constituyen un valioso antecedente a los efectos de la dilucidación del caso.

Causa: “Urbieta, Carolina Edith y otro c/Puyó Lorgio y/u otro s/Juicio ordinario (ordinario)” -Fallo N° 18.246/17- de fecha 23/02/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **EXPRESIÓN DE AGRAVIOS-MOTIVACIÓN-FACULTAD DEL JUEZ-DEFENSA EN JUICIO : ALCANCES; EFECTOS**

En cuanto al escrito de expresión de agravios presentado por la parte demandada, ante el pedido expreso de declaración de deserción del recurso, es dable destacar, en primer término, y atento a las observaciones efectuadas por la contraria, que los argumentos vertidos en el mismo no alcanzan a constituir la crítica concreta y razonada del fallo, que si bien existen dudas acerca de si tal escrito abasteca la carga de rebatir adecuadamente las motivaciones de la sentencia recurrida, el criterio jurisprudencial es que en tal caso debe optarse por tener por cumplida la susodicha carga (conf. C.Civ. y Com., Rosario, Sala IV, 16/9/97, Rep. La Ley, 1998-2183, N° 287 y LL Litoral, 1998-I-1058), a lo que se agrega que, si bien la presentación es precaria y no satisface con el mínimo de técnica las exigencias procesales, ella debe ser ponderada con tolerancia, mediante una interpretación amplia que los tenga por cumplidas, ya que tal temperamento es el que mejor armoniza el cumplimiento de los requisitos legales impuestos por el art. 263 del Código Procesal con la garantía constitucional de la defensa en juicio (conf. Fallo N° 2699/92 de este Tribunal, entre otros).

Causa: “Dorrego, Leonardo c/Lopez Altamirano, Tito s/Juicio ordinario” -Fallo N° 18.248/17- de fecha 23/02/17; firmantes: Dres. Horacio Roberto Roglan, Judith Sosa de Lozina, Vanesa Jenny Andrea Boonman.

### **RECURSO DE APELACIÓN : ALCANCES; EFECTOS**

Aunque la sentencia haya sido apelada en su totalidad, queda consentida en aquellas partes en relación a las cuales no se expresan agravios (conf. C.N.Civ., Sala D, 17/2/67, ED, 21-673) o que no lo haya sido eficazmente (C.1ªCiv. y Com., La Plata, Sala III, 21/12/72, La Ley, 150-339).

Causa: “Dorrego, Leonardo c/Lopez Altamirano, Tito s/Juicio ordinario” -Fallo N° 18.248/17- de fecha 23/02/17; firmantes: Dres. Horacio Roberto Roglan, Judith Sosa de Lozina, Vanesa Jenny Andrea Boonman.

### **DAÑO-PRUEBA-CARGA DE LA PRUEBA-FUNCIÓN DEL JUEZ : ALCANCES; EFECTOS**

El daño es el menoscabo que experimenta el acreedor en su patrimonio, a causa del incumplimiento del deudor (Llambías, Jorge J. - Raffo Benegas, Patricio J.

-Actualizador-, "Tratado de Derecho Civil. Obligaciones", Lexis N° 7006/003049) pero la declaración judicial del juez, tanto en orden al contenido del daño, como a su existencia "depende de la prueba, cuya carga incumbe al perjudicado" pues aunque "...es función del juez la actividad que consiste en fijar la existencia y la entidad cuantitativa del daño resarcible...", tal actividad "está subordinada a la prueba suministrada por el perjudicado" (cfr. la misma cita jurisprudencial). Compete entonces al damnificado aducir la evidencia necesaria para contribuir a formar la convicción del juez acerca del quantum y de la existencia del daño resarcible.

Causa: "Dorrego, Leonardo c/Lopez Altamirano, Tito s/Juicio ordinario" -Fallo N° 18.248/17- de fecha 23/02/17; firmantes: Dres. Horacio Roberto Roglan, Judith Sosa de Lozina, Vanesa Jenny Andrea Boonman.

### **PROCESO SUCESORIO-APLICACIÓN NORMATIVA-EFECTO RETROACTIVO : IMPROCEDENCIA**

Las nuevas normas sucesorias serán aplicables a las sucesiones que se abran con posterioridad a su entrada en vigencia, no se aplican retroactivamente a las que se hubieran abierto con anterioridad. El derecho hereditario se determina por la ley vigente al tiempo de la muerte del de cujus.

Causa: "Incidente de colación y/o reducción de la donación en autos: Salinas Cantero, Juan Bautista y otra s/Sucesorio" -Fallo N° 18.249/17- de fecha 23/02/17; firmantes: Dres. Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Horacio Roberto Roglan, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **PROCESO SUCESORIO-DONACIÓN-HEREDERO LEGÍTIMO-COLACIÓN : ALCANCES**

Constituyendo la donación por parte del causante a un heredero legítimo, un anticipo de su porción hereditaria, la misma estará sujeta a colación, es decir, se imputarán a la cuota de legítima del heredero como valor ya recibido. Si el valor de la donación excede, la cuota de la legítima del heredero forzoso beneficiario de la donación sería viable la restitución a la masa o acervo, mediante la reducción de esos valores excedentes. En definitiva siendo una acción consecuencia de la otra resta discernir, a fin de determinar cual es el plazo de prescripción aplicable, si las mismas son acciones personales o reales. Al respecto la jurisprudencia tiene reiteradamente dicho que "Tal como está legislada, la acción de colación se materializa en una acción personal ya que no afecta al bien en sí mismo ni es reipersecutoria, sino que se concreta mediante el cómputo del valor del bien donado en la hijuela del heredero forzoso donatario" (CNCiv. Sala D, 5-12-97 in re "G. de P.E., M.R. c. G., A.; y G.L.E. c. G. de la S., A. y G. de la S., M.T. c. G., A.M. y otros" LL 1998-F-444). Por su parte la doctrina, en referencia al mismo instituto viene afirmando: "La acción de colación, al no tener un plazo particular de prescripción, se puede intentar dentro de los diez años a partir del fallecimiento del causante (art. 4023)... Claramente, el plazo comienza a correr al fallecer el causante, y no al promoverse el juicio sucesorio, pues la apertura de la sucesión se produce con la muerte (art. 3282), siendo ello evidentemente diferente de la declaración formal de declarar abierto el juicio

sucesorio efectuada por el juez” (Código Civil de la República Argentina explicado Tomo VIII pág. 82 - directores Compagnucci de Caso, Ferrer, Kemelmajer de Carlucci, Kiper, Lorenzetti, Medina, Mendez Costa, Mosset Iturraspe, Piedecasas, Rivera, Trigo Represas, Rubinzal Culzoni Editores Año 2011).

Causa: “Incidente de colación y/o reducción de la donación en autos: Salinas Cantero, Juan Bautista y otra s/Sucesorio” -Fallo N° 18.249/17- de fecha 23/02/17; firmantes: Dres. Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Horacio Roberto Roglan, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **LEY PROVINCIAL DE INEMBARGABILIDAD DE VIVIENDA ÚNICA-LEY NACIONAL DE BIEN DE FAMILIA : RÉGIMEN JURÍDICO**

En contraposición al derecho del deudor de proteger su vivienda, se encuentra el derecho del acreedor de cobrarse su crédito sobre determinados bienes de aquél, toda vez que el patrimonio del deudor es la garantía común para los acreedores. Teniendo en cuenta ello, resulta necesario analizar exhaustivamente el marco normativo aplicable a autos.

En tal labor, como primer medida, frente a la manifestación realizada por el recurrente en cuanto entiende inaplicable, por haber sido derogada, la Ley Nacional N° 14.394 en virtud de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, resulta necesario aclarar que en autos se persigue el levantamiento de un embargo ejecutivo trabado sobre el inmueble en cuestión en el año 2014, con lo cual nos encontramos ante una relación ya constituida al tiempo en que la ley actual entrara en vigencia, de lo que se desprende que la Ley Nacional 14.394 es plenamente aplicable al presente caso, pues de lo contrario se estaría vulnerando principios contenidos en el art. 7 del cuerpo normativo con el que el apelante pretende sustentar sus agravios.

Causa: “Molina, Ramón Esteban c/Gonzalez de Ríos, María de Luján s/Juicio ejecutivo -Inc. vivienda única Ley 1334/00 (Gonzalez, María Luján)-” -Fallo N° 18.250/17- de fecha 23/02/17; firmantes: Dres. Horacio Roberto Roglan, Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **LEY PROVINCIAL DE INEMBARGABILIDAD DE VIVIENDA ÚNICA-LEY NACIONAL DE BIEN DE FAMILIA-LEY REGISTRAL INMOBILIARIA : RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES**

No dejar de considerarse la Ley Registral Inmobiliaria N° 17.801, que basa su razón de ser en la publicidad de las situaciones jurídicas con vocación registral; razón por la cual, en materia de bienes registrables es condición necesaria la inscripción para que la mutación jurídico-real inmobiliaria produzca sus efectos de oponibilidad a terceros, dado que “dicha inscripción registral reviste un carácter declarativo que permite poner en conocimiento erga omnes de aquella situación y hacerla oponible frente a los terceros interesados” (confr. 16.930/14 de este Tribunal), con lo cual debe inevitablemente concluirse que, de protegerse, como se pretende, en forma automática a la vivienda -en virtud de la Ley provincial 1.334/00- sin que exista inscripción registral alguna a tal efecto, vulneraría las Leyes Nacionales N°s. 14.394 y 17.801.

Causa: “Molina, Ramón Esteban c/Gonzalez de Ríos, María de Luján s/Juicio ejecutivo -Inc. vivienda única Ley 1334/00 (Gonzalez, María Luján)-” -Fallo N° 18.250/17- de fecha 23/02/17; firmantes: Dres. Horacio Roberto Roglan, Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **DESALOJO-POSEEDOR-PRUEBA-OCUPANTE-PAGO DE SERVICIOS : ALCANCES; EFECTOS**

Con respecto a la prueba efectiva de la afirmación de ser poseedor por parte del demandado, que no basta acreditar que se vivió en el inmueble durante un largo tiempo, pues ello sólo prueba la calidad de ocupante, pero no el carácter de poseedor. Lo mismo se puede decir de la agregación de comprobantes de pago de ciertos servicios (gas, teléfono, energía eléctrica), aunque se encuentren a su nombre, ya que suele ser normal que los ocupantes - poseedores o no - se hagan cargo de estos servicios para poder recibirlos. Si el demandado pagó el servicio de electricidad es porque no ha querido vivir a oscuras, pero ello es absolutamente insuficiente para acreditar su condición de poseedor. Como es sabido, es común que sea el locatario quien afronte este tipo de gastos (conf. doctrina “Juicio de desalojo”, Beatriz A. Areán, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2004, pág. 296).

Causa: “Garcete Alvarenga, Germán c/Martinez, Sergio y/o cualquier otro ocupante s/Desalojo” -Fallo N° 18.253/17- de fecha 02/03/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

### **DOCTRINA DE LOS ACTOS PROPIOS-ACTOS EXTRAJUDICIALES : ÁMBITO DE APLICACIÓN; PROCEDENCIA**

No es óbice para aplicar la doctrina de los actos propios que la primera conducta, que luego se pretende desconocer, haya sido actuada en sede extrajudicial, dado que, como lo puntualiza la doctrina y la jurisprudencia, quitar los actos extrajudiciales del ámbito de vigencia de la doctrina de los actos propios, significa reducir excesivamente su alcance, yendo incluso a contramano de los tiempos actuales y de las tendencias legislativas; dejar fuera del radio de aplicación de la doctrina el ámbito prejudicial o extrajudicial significa desertar de cubrir la mayoría de los casos, ya que una de las facetas más valiosas que presenta la teoría, radica en evitar que se siga un determinado proceder en la vida diaria y luego, al arribar a tribunales, se cambie radicalmente lo alegado, lo actuado o lo dicho, por lo que la expresión extrajudicial formal (sea en sede administrativa o vía de comunicación fehaciente o, como en el sub-lite, un acta de conciliación ante la Defensoría de Pobres y Ausentes) obliga, quedando atado el manifestante a sus expresiones (conf. López Mesa, Marcelo J., Presupuestos y requisitos de aplicación de la doctrina de los actos propios, publicado en LLPatagonia 2008-diciembre 9, 01/0172008, 513, LLLC2009-febrero-, cita online: AR/DOC/3244/2008). De tal modo, reconocida extrajudicialmente ante la Defensoría Oficial de Pobres y Ausentes la legitimación activa de la actora para pretender la desocupación del inmueble reclamado en autos, no puede luego la demandada pretender desconocérsela en el juicio de desalojo instaurado ante el

incumplimiento de la obligación asumida de restituirlo, pues ello implica volver sobre actos propios.

Causa: “Ramirez, María Pabla c/Gonzalez, Miriam Paulina y/u otros s/Juicio de desalojo” -Fallo N° 18.256/17- de fecha 06/03/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

### **PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA-PRUEBA COMPUESTA-VALORACIÓN DE LA PRUEBA: ALCANCES**

En el proceso de prescripción adquisitiva debe hacerse mérito de la “prueba compuesta”, por lo que la certeza resultará del apoyo que recíprocamente se presten los distintos elementos computados, aunque tomados aisladamente no abarquen todos los pormenores del hecho o hechos que con auxilio de ellas se trata de reconstruir (SCBA AS, 1978-111-58). Así la prueba se valora en su conjunto, no individualmente, por consiguiente, elementos probatorios que particularmente analizados no serían suficientes para fundar una sentencia condenatoria, si lo son cuando correlacionados entre sí se complementan de tal manera que no dejan duda alguna respecto de la realidad del caso que se investiga (ST Chubut 30/10/84, el Dial AS15F - cita del Fallo N° 18.118/16 registro de este Tribunal).

Causa: “Colman, Herminio Daniel c/Fernández Bedoya, Mariano s/ordinario (ordinario)” -Fallo N° 18.265/17- de fecha 13/03/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

### **ESCRITOS JUDICIALES-FALTA DE FIRMA-ACTO INEXISTENTE : EFECTOS**

Los escritos judiciales presentados sin firma -en el caso, el recurrente omitió consignar su firma- carecen de eficacia, no producen efecto alguno y ninguna trascendencia tiene la posterior ratificación del interesado, toda vez que la firma de las partes constituye una condición esencial para la existencia del acto en virtud de lo previsto en el art. 1.012 del Cód. Civil (cfr. DJ, 2003-3-319 - LL 2003-F-160). Por consiguiente, todos los actos procesales que son consecuencia del mismo deben correr la misma suerte. Ello es así, puesto que el acto inexistente carece de toda posibilidad de producir efectos jurídicos, no requiere una expresa declaración judicial que así lo establezca y, si fuere del caso, tal declaración puede tener lugar sin límite temporal alguno (conf. Palacio, Derecho Procesal Civil, t. IV, pág. 154, ed. 1992; Fassi, Santiago C. - Yañez, César D., “Código Procesal Civil y Comercial”, t. I, pág. 606, 3ra. Edición actualizada, 1988), razón por la cual deviene inoficioso el tratamiento de las cuestiones planteadas con posterioridad al acto considerado inexistente.

Causa: “Pereyra, Facundo Martín c/Mendoza, Jorge s/juicio ordinario (ordinario)” -Fallo N° 18.267/17- de fecha 16/03/17; firmantes: Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, Telma Carlota Bentancur.

### **PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA-POSESIÓN : REQUISITOS; CARACTERES**

Para la adquisición del dominio por usucapión es necesario acreditar que se ha poseído el inmueble res litis con ánimo de dueño y en el carácter de exclusivo propietario de la

cosa: que la posesión ha sido continua, no interrumpida, pública, pacífica y que ha durado el tiempo exigido por la ley y la prueba que se rinda para acreditar dichos extremos debe ser insospechable, clara y convincente, correspondiendo que la misma sea apreciada con criterio estricto, dado que está de por medio el orden público.

Causa: “Medina de Sabaj, Aida del Rosario c/Castel, Alejandro s/ordinario” -Fallo N° 18.277/17- de fecha 27/03/17; firmantes: Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

### **BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS-CADUCIDAD DE INSTANCIA-NUEVA PETICIÓN DEL BENEFICIO : PROCEDENCIA; ALCANCES**

El beneficio de litigar sin gastos no es un proceso voluntario, sino que se trata de una incidencia bilateral y contradictoria, por lo tanto debe tenerse en cuenta en forma equitativa y equilibrada tanto el derecho del pretensor del beneficio, como también de quien, en caso de ser concedido el mismo, deba hacerse cargo de las costas del proceso. Por tal motivo el presente incidente es susceptible de extinguirse por vía de caducidad si transcurre el plazo legal contemplado en el art. 308 inc. 2 del C.P.C.C., sin que la parte interesada impulsare el procedimiento.

Ahora bien, respecto a los agravios expuestos en relación a que el planteo y la resolución sobre la caducidad de instancia, no constituyen más que una dilación del proceso toda vez que la incidentista puede volver a solicitar el beneficio, es necesario aclarar que “Si se decretó la caducidad de la instancia en el beneficio de litigar sin gastos, los efectos de una nueva petición del beneficio, deducida con posterioridad, no comprenden los gastos devengados con carácter previo” (Cfr. Roberto G. Lautayf Renea y Julio C. Ovejero López, en su libro Caducidad de la Instancia, Año 2014. Ed. Astrea, pág 710), razón por la cual, la parte incidentada tiene derecho a valerse de la herramienta procesal para defender sus intereses.

Causa: “Meza, Faustina Elisabet c/BBBA Banco Francés S.A. y/u otros s/juicio ordinario (daños y perjuicios) Inc. de beneficio de litigar sin gastos (Meza, Faustina Elisabet)” -Fallo N° 18.281/17- de fecha 03/04/17; firmantes: Dres. Horacio Roberto Roglan, María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **DOCTRINA DE LOS ACTOS PROPIOS-CRITERIO DE LA CÁMARA CIVIL Y COMERCIAL : CARACTERES**

Con respecto a la doctrina de los actos propios esta Alzada ya ha dicho: 1) La doctrina de los propios actos tiende al cobro de las conductas coherentes, imponiendo así, a los sujetos limitaciones en sus derechos subjetivos y facultades, los que únicamente pueden ser ejercitados cuando no incurran en incoherencia o contradicción con un acto anterior. 2) Sus consecuencias y efectos consisten en convertir a la posterior conducta contradictoria, en una pretensión inadmisibles, la que, en el marco del derecho sustantivo, en su área de aplicación, supone que el obligado puede legítimamente oponerse a ese requerimiento; mientras que en el campo del derecho procesal importa la desestimación de la misma por incoherencia y contradicción. 3) La doctrina de los actos propios realiza los valores de seguridad jurídica y equidad y constituye un principio jurídico. 4) Sus

presupuestos necesarios son: a) la existencia de dos conductas jurídicamente relevantes y eficaces b) La contradicción e incoherencia entre dos conductas, siempre que su solución no esté contemplada en el precepto legal. No es dable alegar un derecho que esté en pugna con su propio actuar - “nemo potest contra factum venire”- y, por ende no cabe que se ponga en contradicción consigo mismo, ejerciendo una conducta incompatible con una anterior actuación deliberada, jurídicamente relevante y plenamente eficaz. El postulado de la buena fe exige un comportamiento coherente y el ordenamiento no pueden proteger la pretensión y conducta contradictoria, ni el obrar incoherente (Fallo N° 18.160/16 y antecedentes allí citados).

Causa: “Don Emilio S.A c/Romero Feris, Carlos Alberto s/juicio ordinario (cobro de pesos)” -Fallo N° 18.282/17- de fecha 05/04/17; firmantes: Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

### **COBRO DE PESOS-PLAZO-MORA AUTOMÁTICA**

Plazo cierto es el plazo cuando desde su origen es posible conocer el momento en que se ha de cumplir. La certidumbre puede resultar de haberse pactado una fecha para su vencimiento (por ej. Pagaré \$ 100 el día 10 de diciembre de 2017) o haberse indicado un espacio de tiempo que debe comenzarse a contar desde una fecha determinada (por ejemplo a los 90 días de la fecha - tal el presente caso), o una fecha determinada (por ejemplo la próxima navidad). Por ello, estando debidamente determinado el plazo en el que debía cumplirse la obligación, la mora era automática, y no requería ningún tipo de interpelación previa.

Causa: “Don Emilio S.A c/Romero Feris, Carlos Alberto s/juicio ordinario (cobro de pesos)” -Fallo N° 18.282/17- de fecha 05/04/17; firmantes: Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

### **CADUCIDAD DE INSTANCIA-ACTOS IMPULSORIOS-CÉDULA OBSERVADA-INTERRUPCIÓN DE LA CADUCIDAD : IMPROCEDENCIA**

Debe tenerse presente que el impulso del procedimiento es una carga procesal, de ahí que las partes deban realizar el acto adecuado, conforme al momento procesal de que se trate, para que el trámite avance del estadio en que se encuentre, al consecutivo. Esa idoneidad específica ha de servir para que el procedimiento o la instancia avance hacia su fin esencial, que es la sentencia y que por su idoneidad y oportunidad revelen el propósito de contribuir al desarrollo del proceso (cfr. Fallos N°s. 17.181/14 y 17.762/16 entre otros de esta Alzada); recordando además que el criterio restrictivo en la interpretación del instituto, alegado por la recurrente, se aplica en aquellos supuestos en los que por sus particularidades existe duda razonable, cuyo caso no es el analizado. Lo expuesto precedentemente, nos lleva adelantar la sin razón de la recurrente al pretender otorgar el mismo efecto procesal a un acto que ha sido ineficaz equiparándolo a otros claramente impulsorios. En relación a ello esta Alzada reiteradamente viene sosteniendo que las observaciones de cédulas no constituyen un acto útil para interrumpir el plazo de caducidad, atento a que no es una actuación idónea para hacer progresar el curso de la instancia, por tratarse de actos sin consecuencia alguna.

Causa: “Herrera, Carlos Samuel y otro c/Bobadilla, Mariana Alejandra y otros s/juicio ordinario” -Fallo N° 18.287/17- de fecha 06/04/17; firmantes: Dres. Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Horacio Roberto Roglan, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **ESCRITOS JUDICIALES-ACTOS PROCESALES-FIRMA DE LA PARTE-FALTA DE FIRMA : EFECTOS; ALCANCES**

La firma de la parte, en una presentación efectuada ante el órgano jurisdiccional, exhibe la falta de un insoslayable requisito visceral para considerar que se está frente a un acto procesal, y que dicha situación no se modifica por la circunstancia de que un letrado lo suscribe, por cuanto el carácter de patrocinante no suple aquella omisión. Es decir que los actos que se originan, como en el caso, en virtud de una presentación carente de firma, se hallan privados de eficacia, ello sin perjuicio de que la A quo haya aplicado erróneamente el procedimiento previsto para los casos en que se presentare un escrito sin firma de letrado (art. 57 del C.P.C.C.).

Dicha postura tiene su correlato en lo establecido por nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación, que en los Fallos 246:279; 278:84; 303:1099 y otros, ha dejado explícitamente decidido que el escrito judicial que no lleva la firma de su presentante carece de un requisito esencial para su existencia, por lo que no puede producir el efecto procesal perseguido, siendo que dicha falencia no puede -en modo alguno- ser subsanada posteriormente al vencimiento del plazo perentorio que tenía la parte para ejercer su derecho, plazo ampliamente superado en el sub examine, lo que también lleva a concluir que la adopción de otra solución sólo originaría un claro apartamiento de la garantía constitucional de igualdad ante la ley desde que no es posible ampliar, a través de un procedimiento erróneo el plazo legal de interposición de los recursos.

Causa: “Bas, Arturo Pastor c/Vallejos, Griselda Noemí s/ordinario” -Fallo N° 18.294/17- de fecha 10/04/17; firmantes: Dres. Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Horacio Roberto Roglan, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **CONSORCIO DE PROPIETARIOS-ASAMBLEA DEL CONSORCIO-PERSONERÍA JURÍDICA-PERSONALIDAD JURÍDICA : ALCANCES**

Si bien toda la doctrina y jurisprudencia dominante venían sosteniendo que el Consorcio de propietarios es un verdadero sujeto de derecho con personalidad propia -distinto de los miembros que lo integran y al cual la ley ha confiado la gestión y el manejo de las cosas comunes, reconociéndosele capacidad suficiente para realizar todos aquellos actos que concuerden con los fines de su creación (cfr. Spota “Tratado”, Tomo I vol. 3 pág. 75 n. 28; Llambías “Parte general”, T. II, n. 1117, p. 53; Racciatti, “Propiedad ...” p. 129, n. 68; JA 1956-IV-163 y 361; LL 79-429; JA 1969-III-486; LL 99-430; JA-1961-III-528, V-148, entre otros)- y que de conformidad con los términos de la Ley N° 13.512, los integrantes del Consorcio no pierden la individualidad de propietarios de las unidades componentes de la finca sometida a ese régimen, ni dejan de ser propietarios en condominio y en indivisión forzosa de las estructuras y lugares comunes del mismo edificio, lo que no determina la existencia de una persona jurídica diferente de tales propietarios, que tenga capacidad ajena a los mismos para adquirir y contraer

obligaciones, como bien se ha destacado en el Fallo publicado en JA 1960-III-486. De ello se sigue la inexistencia de una persona jurídica distinta de los propietarios del Consorcio, con capacidad individual y diferente para adquirir derechos y contraer obligaciones. Por ello tanto el Administrador como la Asamblea del Consorcio, tiene personería o sea representación del conjunto, pero no personalidad jurídica, pues no son un ente diferente de cada uno de sus componentes y tal personería de conjunto tiene sólo atribuciones para satisfacer los fines establecidos en la ley.

Causa: “Consejo de administración del consorcio Edificio Torre Incone c/Baez, Rodolfo Evert y/u otros s/Ordinario” -Fallo N° 18.295/17- de fecha 10/04/17; firmantes: Dres. Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Horacio Roberto Roglan, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **ADMINISTRADOR DEL CONSORCIO-DESIGNACIÓN : RÉGIMEN JURÍDICO**

La Ley N° 13.512 exige que el Reglamento de Copropiedad provea la designación de un propietario o de un extraño para que represente a los propietarios y es admitido sin problemas que esta designación puede recaer en una o más personas e incluso en sociedades comerciales. Por tanto no se ve obstáculo para que el nombramiento recaiga en un grupo de copropietarios, sea con el nombre de “consejo de administración”, administrador o el que le plazca, en la medida en que las funciones de administración estén bien claras (conf. Racciatti, LA LEY, 1976-B,33).

Causa: “Consejo de administración del consorcio Edificio Torre Incone c/Baez, Rodolfo Evert y/u otros s/Ordinario” -Fallo N° 18.295/17- de fecha 10/04/17; firmantes: Dres. Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Horacio Roberto Roglan, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **RECURSO DE APELACIÓN SUBSIDIARIO : OBJETO; ALCANCES**

El recurso de apelación subsidiario (art. 248), está previsto contra resoluciones dictadas por un juez de primera instancia, para que justamente sea el Tribunal de Alzada quien lo resuelva, si la revocatoria es desestimada por aquél. Ello como consecuencia del principio de la doble instancia, fundado en la “necesidad de que la decisión de un juez de primer grado tenga una fiscalización o control de legalidad por parte de un tribunal superior” (Highton-Areán, “Cód. Proc. Civ. y Com...”, Ed. Hammurabi, t. 4, p. 771).

Causa: “Añasco, Fidelina Isabel c/Fores, Atlántico s/Juicio ordinario (usucapión) y/u otro Inc. art. 26 del CPCC Informe Recusación con causa” -Fallo N° 18.303/17- de fecha 17/04/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **DAÑOS Y PERJUICIOS-CUANTIFICACIÓN DE DAÑOS-FACULTAD DEL JUEZ-PRUEBA PERICIAL : PROCEDENCIA**

Respecto a la cuantificación realizada la Juez de grado señaló que los valores indicados por el perito, corresponden a los de plaza al momento de la realización de la pericia, tal como había sido solicitado en su oportunidad, y esa conclusión no fue rebatida; por ello carece también de asidero el embate que realiza la quejosa al señalar que el demandante solicitó el resarcimiento por un monto y se otorgó uno mayor, cuando -como se ha

reseñado- en la demanda dejó expresa aclaración el accionante sobre los montos estimados al tiempo de accionar y su petición de valuación de daños conforme los valores de plaza, dejando sujeto el monto a lo que resulte de la prueba a rendirse, lo que no mereció oportuna objeción por la contraria.

En ese orden no existe inconveniente para que el Juez condene a una suma mayor cuando el monto se subordine a lo que en más o menos surja de la prueba “siempre y cuando dicha locución no importe un subterfugio que esconda la reticencia o ambigüedad del reclamante y que en definitiva se traduzca en una inconducta procesal violatoria de los principios de buena fe, igualdad y lealtad procesales” (Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado - Arazi, Rojas - Tomo I, pág. 633, Edit. Rubinzal Culzoni).

**Cuantificación de Daños:** El actor promueve demanda por daños y perjuicios contra “Casinos del Norte S.A” y otras empresas vinculadas al mismo grupo, por inexecución de contrato de locación, el daño surge por la no conclusión de la obra, como también por la demolición de la propiedad existente y rescisión unilateral del contrato por parte del locatario. La parte actora solicita indemnización de \$1.077.715,80 por daño material estimando este valor por la demolición y las sumas de \$72.000 o U\$\$18.000 en concepto de canon locativo adeudado y de \$1.800.000 en concepto de mejoras que su parte se ha visto privada de obtener. Los demandados interponen recurso de apelación y nulidad contra el fallo de primera instancia, la nulidad es desestimada, haciendo lugar parcialmente al recurso de apelación confirmando el fallo apelado y reduce el monto de la condena a la suma de \$5.043.701,14.

Expte. N° 10.981/16

Carácter: Inejecución de contrato de locación

Reclamante: Héctor Ricardo Vizzuso Sexo: Masculino Ocupación: Contratista

Salud: normal Capacitación: sin datos

Pérdida de chance: \$ 2.648.436,14

Daño emergente (obras existentes al tiempo del contrato y derruidas) y pérdida de chance de las obras comprometidas: \$ 5.041.201,14

Lucro cesante: \$ 2.500

Indemnización por daño material, pérdida de chance, daño emergente, lucro cesante (se reduce el monto en la sentencia de Cámara): \$ 5.043.701,14

Causa: “Vizzuso, Héctor Ricardo c/Casinos del Norte S.A. y otros s/Ordinario (Daños y Perjuicios)” -Fallo N° 18.321/17- de fecha 10/05/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanesa Jenny Andrea Boonman.

### **RECURSO DE APELACIÓN-EXPRESIÓN DE AGRAVIOS-FACULTAD DEL TRIBUNAL-CRITERIO RESTRICTIVO : ALCANCES**

Este Tribunal siempre ha ponderado en forma amplia y con tolerancia si se reúnen los requisitos necesarios para mantener el recurso de apelación, ya que la valoración de la expresión de agravios, a tal efecto, no debe llevarse a cabo con injustificado rigor formal que afecte la defensa en juicio, a lo que se agrega que, en caso de duda de si el escrito de expresión de agravios abastece la carga de rebatir adecuadamente las motivaciones de la

sentencia recurrida, debe optarse por tener por cumplida la susodicha carga (conf. Fallo N° 13.486/09 de esta Alzada, entre otros). Por tanto, advirtiéndose en el escrito que funda la apelación un mínimo de crítica concreta y razonada del decisorio recurrido, no cabe extremar los recaudos formales y pasar a su consideración.

El criterio jurisprudencial es que la facultad de declarar desierto un recurso ante la insuficiencia de la expresión de agravios debe ejercerse por la alzada con un criterio restrictivo, ya que lo contrario puede llevar a que se afecte arbitrariamente el derecho de defensa en juicio (CCiv. y Com. San Isidro, sala I, 11/5/99, Rep. La Ley, 2000-2127, n° 218, y LLBA, 2000-935). Voto de la Dra. Bentancur.

Causa: “Lagraña, Elsa Ramona c/Lagraña, María Ana de Jesús y todo otro ocupante s/desalojo -Fallo N° 18.324/17- de fecha 10/05/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi-en disidencia-.

### **TRANSFERENCIA DE BIEN INMUEBLE-DECLARACIÓN JURADA : IMPROCEDENCIA**

No se puede transferir un inmueble y/o las mejoras del mismo con una declaración jurada, como se pretende, y mucho menos categorizarla y darle un andamiaje jurídico con la denominación mencionada, señalando que se sabe cómo debe ser el título y modo de transmitir los derechos sobre un inmueble, dentro de los cuales no figura en la doctrina jurídica la “declaración jurada”. Voto de la Dra. Bentancur.

Causa: “Lagraña, Elsa Ramona c/Lagraña, María Ana de Jesús y todo otro ocupante s/desalojo -Fallo N° 18.324/17- de fecha 10/05/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi-en disidencia-.

### **TRIBUNAL DE APELACIÓN-FACULTADES DEL TRIBUNAL DE ALZADA- EXPRESIÓN DE AGRAVIOS : RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES; EFECTOS**

La cuestión atinente a la legitimación activa de la accionante fue planteada recién en la expresión de agravios, sin estar contenida en los escritos que conformaron la relación procesal, tratándose por ende de un punto no sometido al juez de primera instancia, con lo cual todo pronunciamiento al respecto infringiría la directiva plasmada en el art. 275 del CPCC. Este artículo preceptúa: El tribunal no podrá fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia. No obstante, deberá resolver sobre los intereses y daños y perjuicios, u otras cuestiones derivadas de hechos posteriores a la sentencia de primera instancia.

La doctrina, precisando el concepto de capítulo no propuesto a fin de delimitar lo mas ajustadamente posible el marco de las potestades decisorias de la Alzada puntualiza que la alusión legal guarda relación con los elementos de la pretensión y oposición (sujeto, objeto y causa), con lo que se quiere indicar que el tribunal de apelación se encuentra impedido de estimar agravios que importen el reemplazo de los sujetos activo y pasivo, la transformación del objeto inmediato o mediato de la pretensión, o la alteración de la causa.

De la misma manera, desde el ángulo de la oposición, tampoco podrá acoger agravios que signifiquen una variación del objeto o la causa, ni receptar novedosos

cuestionamientos de la legitimación procesal activa o pasiva de las partes. En estas materias, la primera instancia tiene efectos preclusivos. Desde luego, la prohibición de fallar innovando sobre estos tópicos se extiende, con mayor razón, al actuar oficioso del órgano de apelación (conf. Juan José Azpelicueta - Alberto Tessone, “La Alzada. Poderes y deberes”, Ed. Platense, Buenos Aires, 1993, págs. 177/179). Voto de la Dra Bentancur. Causa: “Lagraña, Elsa Ramona c/Lagraña, María Ana de Jesús y todo otro ocupante s/desalojo -Fallo N° 18.324/17- de fecha 10/05/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi-en disidencia-.

### **DESALOJO-LEGITIMACIÓN ACTIVA : ALCANCES**

Cabe recordar que la demanda de desalojo puede ser intentada por el propietario, por el usufructuario e incluso el tenedor (conf. Fallo N° 13.225/2008 de esta Alzada), habiendo dicho este Tribunal que no es necesario que quien intente el desalojo hubiera estado viviendo alguna vez en el predio que intenta desalojar, sino que lo que se requiere es que quien intente el desalojo tenga derechos sobre el inmueble en cuestión que le permitan reclamar la obligación de restituir sobre el mismo (Fallo N° 17.929/2016). Voto de la Dra. Bentancur.

Causa: “Lagraña, Elsa Ramona c/Lagraña, María Ana de Jesús y todo otro ocupante s/desalojo -Fallo N° 18.324/17- de fecha 10/05/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi-en disidencia-.

### **EXPRESIÓN DE AGRAVIOS : OBJETO; REQUISITOS; ALCANCES**

El agravio debe constituir una expresión jurídica eficiente, que posea un análisis crítico y razonado de la resolución que se intenta revertir. Es necesario que el litigante ponga de manifiesto en forma clara y objetiva, el perjuicio injusto que la sentencia le ocasiona y en punto a ello cabe recordar que criticar no es lo mismo que disentir, ya que lo primero en materia recursiva implica una confrontación idónea y pertinente a los fundamentos concretos que llevaron a la Juez A-quo a decidir como lo hizo, tratando de demostrar los errores fácticos o jurídicos que ésta pueda contener, mientras que disentir, es exponer un mero desacuerdo, sin relevancia procesal, ni base jurídica. “Disentir de la interpretación judicial sin fundamentar la oposición o si dar bases jurídicas a un distinto punto de vista no es expresar agravios” (Fallo N° 3432/95); es menester que lo agravios controvertan la resolución ya que de lo contrario no resultan atendibles. Disidencia de la Dra. García Nardi.

Causa: “Lagraña, Elsa Ramona c/Lagraña, María Ana de Jesús y todo otro ocupante s/desalojo -Fallo N° 18.324/17- de fecha 10/05/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi-en disidencia-.

### **EXPRESIÓN DE AGRAVIOS-PRUEBA-VALORACIÓN DE LA PRUEBA-ARBITRIO JUDICIAL : EFECTOS; IMPROCEDENCIA**

No puede soslayarse, dado que las quejas intentan controvertir el mérito de la prueba que el sistema de valoración adoptado por nuestro ordenamiento formal, art. 383 C.P.C.C. y art. 386 C.P.C.C.N., salvo disposición en contrario, no es otro que el de la sana crítica

racional, reservando al “arbitrio judicial” la concreta determinación de la eficacia de la prueba según las reglas de la lógica y máximas de la experiencia (Fallo N° 15.875), con lo cual si el litigante pretende revertir la suerte adversa del fallo fundado en una incorrecta valoración de la prueba necesariamente debe enfatizar sus argumentos y otorgar al Tribunal de apelación motivos eficientes que permitan considerar con relevancia jurídica el caudal probatorio desde una óptica divergente, razones que no proporciona en la especie el escrito recursivo. Disidencia de la Dra. García Nardi.

Causa: “Lagraña, Elsa Ramona c/Lagraña, María Ana de Jesús y todo otro ocupante s/desalojo -Fallo N° 18.324/17- de fecha 10/05/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi-en disidencia-.

### **MENORES DE EDAD-MINISTERIO PÚBLICO-ASESOR DE MENORES- REPRESENTACIÓN PROMISCUA: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES**

El art. 59 del Código Civil -Ley N° 340-, estableció un régimen en asistencia a los menores sometidos a la patria potestad (art. 57 del mismo ordenamiento) en cuanto éstos resultan ser incapaces de hecho; la norma predispone una representación dual y conjunta entre el representante legal -necesario e individual- y el Ministerio de Menores, en todo asunto judicial o extrajudicial, de jurisdicción voluntaria o contenciosa en que se encuentren comprometidos intereses de aquellos llamados incapaces. Se tiene dicho que la representación del Asesor de menores es promiscua, entendido ello como una representación conjunta y complementaria, pero de ningún modo sustituye o reemplaza a sus representantes legales (v. Fallo N° 15.289/11 registro de esta Cámara), salvo que éstos ejerzan esa labor de manera omisiva o defectuosa y es en tal caso que el Ministerio Pupilar actúa supletoriamente, ejerciendo su actividad de forma principal y autónoma.

Causa: “Mendoza, Nélide Angélica y Romano, Pablo Roberto ambos por sí y en rep. de su hijo menor c/Suárez, Fernando Fabián y/u otros s/Juicio ordinario (Daños y Perjuicios) - Inc. de Nulidad (Romano, Martín Germán)” -Fallo N° 18.326/17- de fecha 10/05/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **MINISTERIO PUPILAR-FALTA DE INTERVENCIÓN-NULIDAD RELATIVA : ALCANCES; EFECTOS**

La sanción de nulidad prevista por la norma, como consecuencia de la falta de intervención del Ministerio de Menores, reviste carácter relativo, desde que sólo tiene en vista la protección del incapaz y por lo tanto puede ser subsanada por la confirmación expresa o tácita de los actos cumplidos sin la participación de este organismo (v. Código Civil y leyes complementarias - Comentado, Anotado y Concordado; Belluscio - Zannoni, Ed. Astrea, Bs. As., 1987, T. 2 pág. 174).

Causa: “Mendoza, Nélide Angélica y Romano, Pablo Roberto ambos por sí y en rep. de su hijo menor c/Suárez, Fernando Fabián y/u otros s/Juicio ordinario (Daños y Perjuicios) - Inc. de Nulidad (Romano, Martín Germán)” -Fallo N° 18.326/17- de fecha 10/05/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **DEFENSA DEL CONSUMIDOR-FACULTADES DEL JUEZ : ALCANCES**

En aquellos casos en los que los consumidores promueven acciones judiciales en defensa de sus derechos, el juez debe evaluar el comportamiento de las partes para poder determinar si actuaron de buena fe, no incurrieron en abuso de derecho y si cumplieron con las obligaciones impuestas a su cargo por las disposiciones vigentes.

Causa: “Treppo, José c/Villalba, Fulgencio y/u otros s/Sumarísimo” -Fallo N° 18.329/17- de fecha 11/05/17; firmantes: Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

### **INTERDICTO DE OBRA NUEVA-DEMOLICIÓN DE OBRA-FACULTAD DEL JUEZ : ALCANCES**

Siempre que se pretenda la demolición de la construcción entorpecedora, el Juez al sentenciar, no debe perder de vista que “Procede la demolición de la obra nueva sólo en las primeras etapas de la construcción, debiendo rechazarse la acción cuando los trabajos están muy avanzados o terminados” (C.Civ. y Com. Lomas de Zamora, Sala 2ª, 4/10/1994, Juba, B2600043; en similar sentido, C. Nac. Civ., sala E, 13/5/1997, LL 1997-E-573; DJ 1997-3-674 citado por Marcelo J. López Mesa en Código Civil anotado con jurisprudencia, de Abeledo Perrot, Año 2011, pág. 1531).

Causa: “Peralta, Freddy Ramón c/Frias Noguera, Carmen y otros s/Sumarísimo (Interdicto de obra nueva)” -Fallo N° 18.335/17- de fecha 18/05/17; firmantes: Dres. Horacio Roberto Roglan, Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **RECURSO DE NULIDAD-SEGUNDA INSTANCIA: IMPROCEDENCIA**

No es procedente el recurso de nulidad formulado en la alzada, por vicios anteriores a la resolución atacada, pues éstos deben ser reclamados en primera instancia por vía del incidente respectivo.

Causa: “Monzón, Irene c/Inc S.A. (Carrefour La Rural) s/Juicio Sumarísimo (daños y perjuicios)” -Fallo N° 18.340/17- de fecha 18/05/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **CADUCIDAD DE INSTANCIA-ACTO INTERRUPTIVO-PRESENTACIÓN DE PROYECTO DE CÉDULA : PROCEDENCIA; EFECTOS**

La sola presentación del proyecto de cédula, en debida forma, tiene efecto interruptivo, aún en el caso de que no se haya concretado la notificación.

Causa: “Monzón, Irene c/Inc S.A. (Carrefour La Rural) s/Juicio Sumarísimo (Daños y Perjuicios)” -Fallo N° 18.340/17- de fecha 18/05/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **PATROCINIO LETRADO-APODERADO : RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES**

Recordemos que, conforme lo establece el art. 56 del C.P.C.C., el patrocinio letrado es indispensable por lo que, la parte debe necesariamente contar con el auxilio y asistencia de un letrado durante el transcurso del proceso. A diferencia del apoderado, que actúa en

lugar de la parte a quien representa, el abogado patrocinante desempeña su función junto a aquella, prestándole el auxilio técnico-jurídico que requiere el adecuado planteamiento de las cuestiones comprometidas. Ello así, nada impide que la parte, sujeto principal del proceso, pueda ser asistida por diferentes profesionales a lo largo del proceso, por lo cual, mientras no exprese su voluntad de reemplazar a su patrocinante se interpreta que es asistido en forma indistinta por ambos.

Causa: “Benítez, Miguel c/Torres, Matilde y/o ocupantes del inmueble sito en calle Carlos Castañeda N° 66 - Altos s/Juicio ordinario” -Fallo N° 18.343/17- de fecha 18/05/17; firmantes: Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

### **PATROCINIO LETRADO-ÉTICA PROFESIONAL-CONCLUSIÓN DEL PATROCINIO LETRADO-AVISO FEHACIENTE : RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES**

No existen fórmulas sacramentales ni un ritual determinado para operar la conclusión del patrocinio letrado, bastando la mera manifestación en tal sentido efectuada de manera indistinta por el cliente o su abogado, pero si es el cliente quien decide reemplazar a su letrado patrocinante por otro, el nuevo abogado debe hacérselo saber de manera fehaciente al anterior, porque así lo exige el art. 14 del Código de Ética, conforme el cual, todo abogado debe dar aviso fehaciente al colega que haya intervenido previamente en el caso de reemplazarlo o participar en la representación, patrocinio o defensa.

Causa: “Benítez, Miguel c/Torres, Matilde y/o ocupantes del inmueble sito en calle Carlos Castañeda N° 66 - Altos s/Juicio ordinario” -Fallo N° 18.343/17- de fecha 18/05/17; firmantes: Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

### **PATROCINIO LETRADO-NOTIFICACIÓN PERSONAL: EFECTOS; ALCANCES**

La notificación personal (art. 142 del C.P.C.C.), que realiza el letrado patrocinante tiene los mismos efectos que si la hubiese realizado la parte. Esto es así por cuanto el letrado patrocinante, aunque no ejerza mandato por representación, como asume la responsabilidad en la dirección del pleito su notificación vincula a la parte como una consecuencia natural que emana de la ley adjetiva (arts. 56, 134, 137 y 149 del CPCC; C. 1ª Civ. y Com. La Plata, sala 1ª, causa 218018, RSD 108/94, sent. del 10/5/1994).

Causa: “Benítez, Miguel c/Torres, Matilde y/o ocupantes del inmueble sito en calle Carlos Castañeda N° 66 - Altos s/Juicio ordinario” -Fallo N° 18.343/17- de fecha 18/05/17; firmantes: Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

### **DOMICILIO PROCESAL-NOTIFICACIÓN : OBJETO**

La constitución de domicilio procesal es una garantía de la eficacia de la notificación.

Causa: “Reinoso, Miguel Eduardo c/Volkswagen S.A. de ahorro para fines determinados y/u otros s/Juicio ordinario (Daños y Perjuicios) Inc. de nulidad de notificación

(Volkswagen S.A. de ahorro para fines determinados)” -Fallo N° 18.346/17- de fecha 18/05/17; firmantes: Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

### **JUICIO EJECUTIVO-COSA JUZGADA : ALCANCES**

La cosa juzgada en los juicios ejecutivos es relativa y cede en caso de verse comprometido el interés público, resalto, que sólo hace cosa juzgada en cuanto a la validez del título y la ejecución de los bienes embargados pero no en cuanto al monto de lo efectivamente adeudado por el demandado.

Causa: “Peyró, Andrés Armando c/Ojeda, Juan s/Ejecutivo” -Fallo N° 18.349/17- de fecha 22/05/17; firmantes: Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

### **CADUCIDAD DE INSTANCIA-CADUCIDAD DE OFICIO-CRITERIO DE LA EXCMA. CÁMARA CIVIL Y COMERCIAL : REQUISITOS**

Para que pueda decretarse la caducidad de oficio, son necesarios tres requisitos: a) que se trate de un supuesto o instancia en que puede decretarse la caducidad; b) que se encuentren cumplidos los plazos legales de inactividad procesal correspondiente a la instancia de que se trate, y c) que no se haya realizado ningún acto de impulso posterior al vencimiento del plazo de caducidad, es decir que el juez puede declarar de oficio la caducidad siempre que con anterioridad a esta no exista actuación alguna de las partes que impulsare el procedimiento. Asimismo, se sostuvo que aún cuando haya transcurrido el plazo pertinente no cabe declarar de oficio la caducidad de instancia si se activó el procedimiento antes del haber sido constatada dicha circunstancia por el tribunal de grado, pues es eficaz el acto realizado con anterioridad al dictado de la resolución del juez sobre abandono de instancia (Fallo N° 16.912/14).

Causa: “Quintana, Valentina c/Medina, Samuel y otros s/Juicio ordinario (daños y perjuicios)” -Fallo N° 18.350/17- de fecha 22/05/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **EXPRESIÓN DE AGRAVIOS-PLAZO : EFECTOS**

El término fijado para expresar agravios es perentorio, por consiguiente, la no presentación del escrito dentro del plazo establecido en dicha norma es razón suficiente para aplicar la sanción que contiene el art. 264 del C.P.C.C. y declarar la deserción del recurso, con o sin instancia de parte interesada (cfr. Fallos N°s. 17.284/14 y 18.307/17 entre otros de este Tribunal); dado que el solo vencimiento del término legal para expresar agravios sin haberse presentado el escrito respectivo, importa la pérdida del derecho de hacerlo.

Causa: “Romero, Hipólito - Torres, Rafael c/Britez, Osvaldo César y otra s/Desalojo” -Fallo N° 18.358/18 -de fecha 29/05/17; firmantes: Dres. Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Horacio Roberto Roglan, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **RECURSO DE NULIDAD-INCIDENTE DE NULIDAD : ALCANCES**

Mientras el recurso de nulidad comprende los vicios u omisiones que pudiere contener la resolución cuestionada, el incidente previsto por los artículos 169 y siguientes del ordenamiento procesal alcanza a los actos que precedieron a aquella.

Causa: “Polentarutti, Victor Oscar c/Casa El Pajarito S.A. y/o quien R.R. s/Ordinario (ordinario) -Inc. de Modalización Ley Prov. Nro. 1373 (El Pajarito S.A.)” -Fallo N° 18.370/17- de fecha 01/06/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi, Judith Elizabeth Sosa de Lozina.

### **PERITO-DESIGNACIÓN DE PERITOS-AUDIENCIA PRELIMINAR-RECUSACIÓN : RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES**

Nuestro ordenamiento procesal no tiene previsto que la designación del perito deba realizarse en audiencia con asistencia de las partes, salvo en el supuesto previsto en el art. 458 del C.P.C.C. que refiere al nombramiento en la audiencia preliminar en los términos del art. 358 cuando se ofrece la prueba con la demanda, reconvención o contestación de ambas. En todo caso, si la parte tiene objeciones que formular respecto a la persona designada, tiene a su disposición hacer uso del instituto de la recusación que prevee el art. 462.

Causa: “Maldonado, Silvano Horacio y otro c/Fariña, Máxima Agdonica y/u otro s/Ordinario” -Fallo N° 18.371/17- de fecha 01/06/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **ACCIÓN DE REIVINDICACIÓN-DERECHOS REALES : RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES**

El art. 2772 es claro en este sentido, cuando dice que la acción de reivindicación puede ser ejercida contra el poseedor de la cosa por todos los que tengan sobre ésta un derecho real perfecto o imperfecto. Ya no se trata solamente del propietario, sino de todos los que tengan un derecho real sobre la cosa. Más aún: el art. 2950 confiere al usuario las acciones reales, con independencia de las posesorias; y la acción real típica es la reivindicación. Si, por consiguiente, ésta se confiere al usuario, es natural reconocerla también al usufructuario, cuyos derechos son similares pero más amplios que los del usuario. Por último, el art. 3890 confiere expresamente la acción reivindicatoria al acreedor prendario; y siendo así no habría razón para no reconocerla al acreedor anticresista, que se encuentra en una situación análoga. Está claro, pues, que la acción reivindicatoria se confiere a los titulares de los derechos de dominio, usufructo, uso y habitación, prenda y anticresis; es decir, todos los derechos reales que confieren la posesión de la cosa.

Causa: “Gonzalez, Lidia Milce c/Sanchez, Zacarías y/u otros s/Ordinario (ordinario)” -Fallo N° 18.374/17- de fecha 02/06/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

### **ACCIÓN REAL-DERECHO REAL : ALCANCES**

Acción real y derecho real no son conceptos equivalentes y, por ello, es perfectamente posible el ejercicio de una acción real sin la titularidad actual de un derecho real, dado que la transmisión de acciones reales es independiente de los derechos reales que le sirven de base. A ello se debe que se admita unánimemente la posibilidad de ceder la acción reivindicatoria. Y si esto es así debe entenderse que el vendedor no se reserva ningún derecho sobre la cosa y que se desprende y transmite al comprador todas las acciones que tenía respecto de ella.

Causa: “Gonzalez, Lidia Milce c/Sanchez, Zacarías y/u otros s/Ordinario (ordinario)” -Fallo N° 18.374/17- de fecha 02/06/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

### **TRIBUNAL DE APELACIÓN-EXPRESIÓN DE AGRAVIOS-PRECLUSIÓN: ALCANCES**

El tribunal de apelación se encuentra impedido de estimar agravios que importen el reemplazo de los sujetos activo y pasivo, la transformación del objeto inmediato o mediato de la pretensión, o la alteración de la causa. De la misma manera, desde el ángulo de la oposición tampoco podrá acoger agravios que signifiquen una variación del objeto o la causa, ni receptor novedosos cuestionamientos de la legitimación procesal activa o pasiva de las partes. En esta materia la primera instancia tiene efectos preclusivos.

Causa: “Flumián Hnos. S.R.L. c/Instituto Provincial de la Vivienda de la Prov. de Fsa. s/Juicio Ordinario (Acción de nulidad-rest. de inmueble)” -Fallo N° 18.375/17- de fecha 02/06/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

### **NULIDAD ABSOLUTA-NULIDAD RELATIVA : ALCANCES**

La nulidad absoluta se configura cuando el interés inmediatamente vulnerado es el interés general, esto es, “el orden público, la moral y las buenas costumbres”, mientras que la nulidad relativa -en cambio- está instituida en beneficio de las personas que resultan perjudicadas por un acto viciado y es viable en los casos en que el defecto afecte el interés individual (conf. Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, Ricardo Luis Lorenzetti - Director, T. II, pág. 515, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2015).

Causa: “Flumián Hnos. S.R.L. c/Instituto Provincial de la Vivienda de la Prov. de Fsa. s/Juicio Ordinario (Acción de nulidad-rest. de inmueble)” -Fallo N° 18.375/17- de fecha 02/06/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

### **PRESCRIPCIÓN-CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL-PLAZOS : ALCANCES**

El Código Civil y Comercial simplifica y en general acorta los plazos. El art. 2650 fija un plazo general de prescripción de cinco años, reduciendo así a la mitad el plazo que los Códigos Civil y Comercial fijan en diez años (arts. 4023 Cód. Civil y 846 Cód. Com.). Asimismo ratifica algunos plazos vigentes en el Código de Vélez Sársfield y determina

desde cuándo corre cada plazo, fijando que en el caso de nulidad y de revisión de actos jurídicos el plazo de dos años para reclamar la ineficacia en supuestos de nulidad relativa por error, dolo, violencia o simulación, corriendo el mismo desde que se conoció o pudo ser conocido el error. Es decir que a las soluciones del art. 4030 del Cód. Civil, que determinaba que el plazo comenzaba cuando el vicio se conocía, se agrega la posibilidad del conocimiento del vicio (arts. 2562 y 2563. Ver, al respecto, Código Civil y Comercial de la Nación Concordado, Comentado y Comparado con los Códigos Civil de Vélez Sársfield y de Comercio, Carlos A. Calvos Costa, Director, T. IV, págs. 771/775, Ed. Thomson Reuters La Ley, Buenos Aires, 2015). Al comentar la doctrina el art. 2562, que fija el plazo de prescripción de dos años, se menciona que el mismo regula una serie de casos vinculados con la conformación anómala de los actos jurídicos, para los cuales, por no estar en juego el interés social, se prevé un plazo de prescripción breve de dos años. Sin lugar a hesitación, el propósito de la ley es la pronta regularización de estas situaciones para facilitar el normal intercambio de bienes y servicios (conf. Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, obra citada, t. XI, pág. 360).

Causa: “Flumián Hnos. S.R.L. c/Instituto Provincial de la Vivienda de la Prov. de Fsa. s/Juicio Ordinario (Acción de nulidad-rest. de inmueble)” -Fallo N° 18.375/17- de fecha 02/06/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

#### **JUICIO EJECUTIVO-TÍTULO EJECUTIVO-PRUEBA-CARGA DE LA PRUEBA**

Cuando el actor trae a juicio un título ejecutivo, no funda sus derechos en hechos sino en una ley que le confiere principio de autenticidad, y si el demandado alega que aquél título es inhábil por falta de legitimación pasiva, en atención a que los firmantes no tenían representación en la fecha de la firma del documento, le compete a éste probar los hechos en que basa su excepción, no sólo por los principios generales que imponen la carga de la prueba del presupuesto de hecho que invoca como fundamento de su excepción (art. 546 del C.P.C.C.), sino también por cuanto no se advierte de modo alguno y en el caso, supuestos de excepción que habiliten la inversión de la carga probatoria de tales hechos, estando claramente, y en cambio, la parte demandada recurrente en mejor situación jurídica para haberlo acreditado.

Causa: “Integral S.R.L. c/Agremiación del Docente Formoseño s/Juicio ejecutivo” -Fallo N° 18.382/17- de fecha 12/06/17; firmantes: Dres. Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Horacio Roberto Roglan, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

#### **RECURSO EXTRAORDINARIO-SENTENCIA DEFINITIVA : ADMISIBILIDAD**

Es criterio de este Cuerpo que el recurso extraordinario sólo es admisible contra las sentencias definitivas. Precizando el concepto de las mismas, el art. 282 del C.P.C.C., entiende por tales las que terminan el pleito o hicieren imposible su continuación (Fallos Nros.: 11.947/07, 11.992/07, 11.995/07 y 14.420 entre otros de este Tribunal).

Causa: “Molina, Ramón Esteban c/Gonzalez de Ríos, María de Luján s/Juicio ejecutivo -Inc. vivienda única Ley 1334/00 (Gonzalez, María Luján)-” -Fallo N° 18.383/17- de

fecha 12/06/17; firmantes: Dres. Horacio Roberto Roglan, Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **HONORARIOS DEL ABOGADO-REGULACIÓN DE HONORARIOS-BASE DE REGULACIÓN : RÉGIMEN JURÍDICO**

El art. 21 que hace referencia a la base de regulación, determinando que cuando debiere regularse honorarios sin que se hubiera dictado sentencia ni sobrevenido transacción, se considerará monto del proceso la mitad de la suma reclamada en la demanda. Por otro lado, el art. 58 dispone que, al cesar en su intervención el profesional puede pedir regulación de honorarios, la que se hará conforme ley de aranceles. Debo resaltar entonces en forma preliminar que nuestra ley arancelaria no fija mínimos regulatorios en estos casos.

Causa: “Zampedri, José Antonio c/Banco de Formosa S.A. y otros s/Juicio ordinario (daños y perjuicios) Inc. de Apelación (Echeverría, Fabián Camilo)” -Fallo N° 18.386/17- de fecha 12/06/17; firmantes: Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

### **HONORARIOS DEL ABOGADO-HONORARIOS PROVISORIOS-MÍNIMO REGULATORIO : RÉGIMEN JURÍDICO**

En caso de regulación de honorarios provisorios la base de regulación será la prevista en el art. 21 de nuestra ley, y que aún cuando nuestra ley arancelaria no contemple un mínimo al momento de regular, resulta prudente aplicarlo, no correspondiendo que se aplique el 11% (contemplado en el art. 9 de la ley 512 como el mínimo regulatorio para la parte vencedora) tal como lo venía haciendo este Tribunal en los Fallos N°s. 9630/04, 9982/05, 10.331/05, 11.158/06, entre otros, sino el mínimo que corresponde a la parte vencida (7%), en función del resultado incierto del proceso, conforme opinión doctrinaria mayoritaria.

Causa: “Zampedri, José Antonio c/Banco de Formosa S.A. y otros s/Juicio ordinario (daños y perjuicios) Inc. de Apelación (Echeverría, Fabián Camilo)” -Fallo N° 18.386/17- de fecha 12/06/17; firmantes: Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

### **HONORARIOS DEL ABOGADO-REGULACIÓN DE HONORARIOS-BASE REGULATORIA- MONTO DEL PROCESO-RECHAZO PARCIAL DE LA DEMANDA : ALCANCES**

Para el caso de rechazo parcial de demanda la regla general es “que el monto del proceso lo constituye la suma que surge de la condena”, por cuanto existe un parámetro económico que debe ser plenamente computable, debiendo contemplarse de manera excepcional aquellos supuestos en los que la demanda prospera por una suma ínfima en relación a lo reclamado (menos del 5%), en los que la base regulatoria para el profesional de la demandada será la suma que resulte de la diferencia entre lo reclamado y lo admitido, lo que constituye para el profesional un reflejo cabal del éxito obtenido (conf. Fallos del STJ N°s. 977/99 y 1696/03). Voto de la Dra. García Nardi.

Causa: “Maidana, Federico Miguel c/Gimenez, Ricardo Anastacio y/o Q.R.R. s/Ordinario” -Fallo N° 18.389/17- de fecha 12/06/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Telma Carlota Bentancur-en disidencia-.

### **HONORARIOS DE LOS ABOGADOS-REGULACIÓN DE LOS HONORARIOS-BASE REGULATORIA-MONTO DE LA SENTENCIA-MONTO DE LA CONDENA : ALCANCES; RÉGIMEN JURÍDICO**

A los fines de regular honorarios en los términos de los arts. 8 y 20 de la Ley N° 512, en los casos como el presente donde ha prosperado parcialmente la demanda, la doctrina sostuvo que “la base regulatoria está configurada por la totalidad de los valores que formaron parte de la controversia jurisdiccional, es decir, todo lo que fue sometido al debate procesal: la pretensión articulada en la demanda o reconvencción por cada una de las partes, frente a la cual la otra se defendió. Cuando la demanda progresa de modo parcial, la situación es equiparable al vencimiento mutuo, por lo que, a los fines de regular honorarios, deberá tenerse en cuenta, no sólo el monto de la condena, sino también el monto reclamado, por significar éste el valor discutido en el juicio. Así, el monto de la sentencia no es sinónimo de monto de condena. En tal sentido se afirmó que en las demandas admitidas parcialmente no puede desatenderse el importe reclamado, tomando como base el importe admitido, puesto que así se olvida que la discusión ha versado sobre la totalidad y no sobre el importe admitido. El objetivo de justicia y equidad en la fijación del honorario requiere atender al monto discutido y efectivamente defendido, puesto que lo que se retribuye es la actividad profesional en conexión con ese valor. Disidencia de la Dra. Bentancur.

Causa: “Maidana, Federico Miguel c/Gimenez, Ricardo Anastacio y/o Q.R.R. s/Ordinario” -Fallo N° 18.389/17- de fecha 12/06/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Telma Carlota Bentancur-en disidencia-.

### **ASTREINTES-FACULTAD DE LOS JUECES : RÉGIMEN JURÍDICO**

La aplicación de astreintes cuenta con el aval de la normativa tanto de forma cuanto de fondo, en tanto y en cuanto como facultad de los jueces se halla la de fijar y/o modificar “...condenas conminatorias de carácter pecuniario a quienes no cumplieron deberes jurídicos impuestos en una resolución judicial” (art. 37 del C.P.C.C. y art. 666 bis del C.C. -anterior a la Ley N° 26.994-).

La normativa es clara al respecto en tanto prevee que las condenas...podrán ser dejadas sin efecto o ser objeto de reajuste, si quien debe satisfacerlas, “desiste de su resistencia y justifica total o parcialmente su proceder”, cuestión esta que, como se dijo, no ha realizado la parte condenada. Disidencia de la Dra. Bentancur.

Causa: “Maidana, Federico Miguel c/Gimenez, Ricardo Anastacio y/o Q.R.R. s/Ordinario” -Fallo N° 18.389/17- de fecha 12/06/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Telma Carlota Bentancur-en disidencia-.

**LEY DE SISTEMAS DE TARJETAS DE CRÉDITO-ENCUADRE NORMATIVO: ALCANCES**

La Ley 25.065 proporciona un marco legal a las situaciones -como en el caso- generadas dentro del sistema de tarjeta de crédito, cuya finalidad -juntamente con otras normas- es lograr una simetría en las condiciones de contratación, lo que resulta necesario en el ámbito de la prestación de servicios financieros, pues particularmente con la tarjeta de crédito estamos frente a un complejo sistema que involucra un conjunto de contratos individuales conexos entre sí que relacionan al emisor, al usuario y al proveedor (art. 1º), con lo cual, cuando el vínculo se conforma en este contexto, no es posible soslayar los recaudos específicos que la ley impone concretamente a aquellas relaciones. Voto de la Dra. García Nardi.

Causa: “Tarjeta Naranja S.A. c/López, Matías Sebastián s/Juicio ordinario (cobro de pesos)” -Fallo N° 18.394/17- de fecha 15/06/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman, Telma Carlota Bentancur-en disidencia-.

**ENTIDAD FINANCIERA-TARJETA DE CRÉDITO-DERECHO A LA INFORMACIÓN- RESUMEN MENSUAL : ALCANCES; EFECTOS**

Es responsabilidad de la entidad emisora suministrar una información detallada, y tal obligación se traduce en uno de los derechos fundamentales del usuario, el de recibir toda la información de manera tal que pueda ejercitar los derechos que le asisten como destinatario de un servicio financiero contratado. El derecho a la información, como la correlativa obligación que le cabe al emisor de proporcionarla, no puede verse vulnerado en la dispensa de la entidad de la obligación de enviar el resumen mensual “independientemente de lo pactado” por lo que la presunción de aceptación de la deuda por falta de una tempestiva impugnación debe interpretarse restrictivamente, cuando no existen otros elementos convictivos que demuestren que aquello haya entrado a conocimiento del demandado con anterioridad a la acción judicial. Voto de la Dra. García Nardi.

Causa: “Tarjeta Naranja S.A. c/López, Matías Sebastián s/Juicio ordinario (cobro de pesos)” -Fallo N° 18.394/17- de fecha 15/06/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman, Telma Carlota Bentancur-en disidencia-.

**TARJETA DE CRÉDITO-COBRO DE PESOS-RESUMEN DE CUENTA-CARGA DE LA PRUEBA : ALCANCES; EFECTOS**

En el marco del proceso que nos ocupa, si el actor no cumple con la carga probatoria de acreditar la causa de la obligación así como tampoco la legitimidad de los rubros que reclama, el desconocimiento de la deuda sella la suerte adversa de su pretensión. Circunstancia que no resulta menor, puesto que ha constituido un acierto del apelante que la sentencia ha invertido la carga probatoria por un hecho negativo e impone en cabeza del titular de la tarjeta la obligación de demostrar circunstancias que están fuera de su campo de acción, cual es la falta de consumos o la suscripción de un plan de pago siendo en verdad la emisora quien se encuentra en poder de los elementos más aptos para justificar la acción que se intenta (art. 374 del C.P.C.C.). Es que la licencia de destruir las

boletas de compra que se atribuye la entidad emisora de la tarjeta de crédito, constituye una facultad, cuyas consecuencias no pueden pesar sobre la demandada sino sobre ella, quien conociendo las contingencias del caso ha optado por hacer uso de esa habilitación.

Voto de la Dra. García Nardi.

Causa: “Tarjeta Naranja S.A. c/López, Matías Sebastián s/Juicio ordinario (cobro de pesos)” -Fallo Nº 18.394/17- de fecha 15/06/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman, Telma Carlota Bentancur-en disidencia-.

### **TARJETA DE CRÉDITO-COBRO DE PESOS-ENTIDAD FINANCIERA- CONTRATO DE TARJETA DE CRÉDITO-OBLIGACIONES DE LAS PARTES: ALCANCES; EFECTOS**

El sistema de tarjeta de crédito impone una serie de obligaciones para ambas partes, que no consisten únicamente en que la entidad que emite la tarjeta remita en la forma y tiempo convenido (generalmente cada mes) las liquidaciones correspondientes a los consumos, y que el usuario a su vez, pague dichas liquidaciones, también en el tiempo y modo estipulado, sino que además carga a las partes con otros deberes que permiten que el sistema pueda funcionar adecuadamente.

Así -amén del mencionado deber de remitir el resumen de los consumos efectuados- el emisor tiene la carga de disponer de un canal telefónico durante las 24 hs. con el fin de informar en todo momento el saldo que registra la cuenta del usuario (art. 25, 2do. párrafo de la ley 25.065), como así, la obligación de mantener en su poder una copia de dicha liquidación, en la sucursal de la tarjeta, a disposición del titular (art. 25, 2do. y 3er. párrafo respectivamente de la ley 25.065), quedando éste, por su parte, compelido a requerir tal informe, en caso de no recepcionar dicho resumen liquidatorio de gastos y consumos realizados mediante el uso del plástico. Ello en virtud del deber de colaboración que se deben las partes en este tipo de contrataciones realizadas mediante tarjeta de crédito. Además, es de tenerse en cuenta, que la ley de aplicación permite al usuario que no esté conforme con las respectivas liquidaciones la utilización de un procedimiento impugnativo de cuestionamiento, específicamente diagramado en los artículos que van del 26 al 30 de la norma, mecanismo este que de no plantearse dentro de los 30 días de recepcionado el resumen o de ser obtenido a instancia propia trae como ineludible consecuencia la presunción de que dicha liquidación ha sido tácitamente aceptada. Disidencia de la Dra. Bentancur.

Causa: “Tarjeta Naranja S.A. c/López, Matías Sebastián s/Juicio ordinario (cobro de pesos)” -Fallo Nº 18.394/17- de fecha 15/06/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman, Telma Carlota Bentancur-en disidencia-.

### **TARJETA DE CRÉDITO-COBRO DE PESOS-CONTRATO DE TARJETA DE CRÉDITO-RESUMEN MENSUAL-IMPUGNACIÓN POR EL USUARIO : RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES**

Si la liquidación o resumen mensual no es impugnado en debida forma por el usuario titular en el tiempo previsto por la norma, se la considerará entonces tácitamente aceptada, conformando para el usuario una presunción “iuris tantum” en su contra, la

cual no se verá afectada por la falta de elementos que acrediten la recepción del resumen, por cuanto al usuario le incumbe siempre informarse acerca de su estado de cuenta y probar en el proceso ordinario la inexactitud de los débitos. Por otro lado, y en cuanto a la obligación de acompañar los cupones, es necesario advertir que si bien se acepta que en el proceso de impugnación privado o administrativo de los arts. 26, 27 y sptes. de la ley 25.065 la falta de presentación de los cupones en la contestación de impugnaciones o en el proceso de rectificación de cuenta genera una presunción legal en su contra, ello no ocurre en los casos en que por el contrario la emisora actúa como actora -demanda por cobro de pesos- y el usuario no impugnó el resumen, mencionándose jurisprudencia al respecto en el sentido que la falta de presentación de cupones de compra no constituye impedimento para la procedencia del reclamo tendiente al cobro del saldo deudor resultante de los gastos efectuados mediante la utilización de una tarjeta de crédito, dado que si bien en la especie el deudor negó la recepción del último resumen de cuenta acompañado, que contiene el saldo de anteriores resúmenes según se advierte del cotejo de dicho documento, no lo hizo así con relación a aquellos ni formuló observación en el plazo previsto por la ley, a lo que se suma la mera negativa general de los consumos. Disidencia de la Dra. Bentancur.

Causa: “Tarjeta Naranja S.A. c/López, Matías Sebastián s/Juicio ordinario (cobro de pesos)” -Fallo Nº 18.394/17- de fecha 15/06/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman, Telma Carlota Bentancur-en disidencia-.

#### **EJECUCIÓN FISCAL-EXCEPCIÓN DE INHABILIDAD DE TÍTULO: PROCEDENCIA**

En las ejecuciones fiscales la única excepción por inhabilidad autorizada lo es en cuanto a las formas extrínsecas del título (art. 601 del C.P.C.C.). Es decir que, si bien la inhabilidad de título puede ser planteada por haber operado la prescripción liberatoria, el transcurso del tiempo debe surgir de forma manifiesta del contenido del título que se ejecuta, no siendo posible entrar a indagar el procedimiento administrativo para la creación del mismo. Sobre ello la doctrina aclaró suficientemente que “En lo que hace a la inhabilidad de título, sabido es que solamente cabe denunciar la falta o irregularidades que atañen a sus formas extrínsecas, hallándose excluida del conocimiento judicial la causa de la obligación” (Elena I. Highton -Beatriz A. Areán- Código Procesal Civil y Comercial de la Nación-Tomo 11-Año 2008-Pág. 1116-Ed. Hammurabi S.R.L.).

Causa: “Provincia de Formosa c/Bareiro, Justo y/u otros s/Juicio de ejecución fiscal y apremio” -Fallo Nº 18.401/17- de fecha 26/06/17; firmantes: Dres. Horacio Roberto Roglan, Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

#### **PROCESO SUMARÍSIMO-INTERDICTO DE RECOBRAR LA POSESIÓN-CADUCIDAD DE INSTANCIA-PLAZO**

El instituto de la Caducidad de Instancia, como modo anormal de extinción del proceso, tiene lugar cuando han transcurrido los plazos legales sin que haya impulso procesal de parte o por providencia judicial que tenga por finalidad el avance del proceso. En la especie, nos hallamos frente a un juicio al que se le ha asignado el trámite Sumarísimo

(dado que se trata de un Interdicto de Recobrar la Posesión-Art. 611 del C.P.C.C.) en curso ante la primera instancia, en el que el plazo de perención es de tres meses conforme lo prescripto por el art. 308 inc. 2 del C.P.C.C., pesando sobre la parte actora el deber de impulsar el proceso desde el momento que promueve la acción.

Causa: “Godoy, Gladys Nancy - González, Juana s/Sumarísimo (interdicto de recobrar)” -Fallo N° 18.404/17- de fecha 26/06/17; firmantes: Dres. Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Horacio Roberto Roglan, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA-PRESCRIPCIÓN VEINTEAÑAL : ALCANCES**

El Código Civil de Vélez Sársfield (aplicable en el sub-lite), y también el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación tienen normado como modo especial de adquirir el dominio la usucapión o prescripción veinteañal o extraordinaria, posibilitando la obtención judicial de un título supletorio de dominio cuando quien lo solicita ostenta la condición de poseedor con los requisitos exigidos por la normativa. Ahora bien, debe tenerse en cuenta que las normas sustantivas que regulan el modo excepcional de adquisición del dominio por usucapión, por la propia naturaleza de la materia de que se trata, y el interés público que se encuentra comprometido, resultan imperativas, por manera que se enerva toda posibilidad de que por la mera voluntad de los particulares, pueda obtenerse un reconocimiento o emplazamiento semejante y válido.

Causa: “Herrera, Félix c/Mendez, Ernesto s/Ordinario” -Fallo N° 18.407/17- de fecha 27/06/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **JUICIO DE DESALOJO-LEGITIMACIÓN ACTIVA : REQUISITOS; ALCANCES**

La falta de demostración de la entrega del inmueble resulta irrelevante a los fines de la legitimación activa, pudiendo ejercerse la acción de desalojo teniendo escritura pública, máxime cuando tal temperamento ha sido seguido jurisprudencialmente admitido también para la acción de reivindicación respecto del comprador que no recibió la tradición, por lo que, con mayor razón, estará habilitado para ejercer la acción de desalojo. En efecto, quien ostenta título del inmueble, tiene derecho a integrar el “modo” adquiriendo la posesión, sea por entrega directa de la cosa por el transmitente o por la vía del reclamo contra intrusos o tenedores que, habiendo vencido su derecho a ocuparla, se niegan a devolverla.

Causa: “Soler Cáceres, Dolores c/Nenning, Luis Angel y/u ocupantes s/Juicio de desalojo” -Fallo N° 18.410/17- de fecha 29/06/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **EXPRESIÓN DE AGRAVIOS : OBJETO; ALCANCES**

La expresión de agravios no está sujeta a formas sacramentales, no es una simple fórmula carente de sentido sino que constituye una verdadera carga procesal del apelante que, tal como lo dispone el art. 263 del C.P.C.C., debe contener una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que se consideren equivocadas: debe destacarse en ella los errores,

omisiones y demás deficiencias que se atribuyen a la sentencia, especificando con exactitud los fundamentos de las objeciones.

Así como es deber del Juez fundar sus decisiones, el recurrente tiene la carga de demostrar con argumentos lógicos y eficientes la posible equivocación en que aquél habría incurrido, porque lo que se postula con una “crítica concreta y razonada del fallo” es una exposición coherente que demuestre el desacierto contenido en el resolutorio que se impugna. La expresión de agravios, en sentido técnico, debe referir puntualmente a los fundamentos que motivaron a la Magistrada a decidir en la forma que lo ha hecho, especificando sistemáticamente las causas de hecho y derecho que permiten revertir su decisión; pues lo contrario colocaría al Tribunal ad quem en la posibilidad riesgosa de emprender una revisión indiscriminada de la resolución de grado, apartándose de los principios generales que rigen el proceso en segunda instancia.

Es pertinente puntualizar que, aún cuando se admita un criterio amplio para juzgar la suficiencia de una expresión de agravios, corresponde declarar desierto el recurso de apelación cuando se limita a aseveraciones genéricas y dogmáticas que no refutan los razonamientos en que se apoya la sentencia, pues tal amplitud de criterio no puede ser llevada al extremo tal que signifique apartarse del precepto que asienta el art. 263 del Código Procesal (v. Fallo N° 9.872/05 registro de esta Alzada).

Causa: “Nuñez, Mirta Viviana c/Gomez, Arnaldo Andrés y/o cualquier otro ocupante s/Juicio de desalojo” -Fallo N° 18.415/17- de fecha 03/07/17; firmantes: Dres. Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Horacio Roberto Roglan, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **RECUSACIÓN CON CAUSA-INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA**

El instituto de la recusación con causa es un mecanismo de excepción, de interpretación restrictiva, con supuestos taxativamente establecidos para casos extraordinarios, teniendo en cuenta que su aplicación provoca el desplazamiento de la legal y normal competencia de los jueces y la consecuente alteración del principio constitucional del Juez natural (CSJN 30/04/96, Industrias Mecánicas del Estado v. Borgward Argentina S.A. y otros, J.A. 1997 I síntesis), por lo que dada la trascendencia del acto, es preciso que la expresión de la causal invocada, como respaldo de la recusación, contenga una fundamentación seria y precisa.

Causa: “Añasco, Fidelina Esabel c/Fores, Atlántico s/Juicio ordinario (usucapión) y/u otro -Inc. art. 26 del CPCC- Informe recusación con causa” -Fallo N° 18.416/17- de fecha 03/07/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **RECUSACIÓN CON CAUSA-AMISTAD CON EL JUEZ-CARÁCTER RESTRICTIVO : RÉGIMEN JURÍDICO**

La causal prevista en el inc. 9 del art. 17 del C.P.C.C. “...tener el Juez con alguno de los litigantes amistad que se manifieste por gran familiaridad o frecuencia en el trato”, en el que funda el peticionante, se ha sostenido que debe presentarse una amistad real o íntima y que realmente ponga en tela de juicio la imparcialidad del magistrado, se exige que trasunte en actos externos y de conocimiento público. A su vez, la ley limita la causal a

los litigantes, no se extiende a sus letrados, pero la amistad del juez con el mandatario o letrado de una de las partes también torna aplicable la figura de la excusación (conf. Highton-Areán, Cód. Proc. Civ. y Com., Ed. Hammurabi, t. 1, p. 438).

Causa: “Añasco, Fidelina Esabel c/Fores, Atlántico s/Juicio ordinario (usucapión) y/u otro -Inc. art. 26 del CPCC- Informe recusación con causa” -Fallo N° 18.416/17- de fecha 03/07/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **JUICIO EJECUTIVO-PAGARÉ-MONTO EN NÚMEROS Y LETRAS : RÉGIMEN JURÍDICO**

La circunstancia de que el art. 6 del Decreto-Ley 5965/63 otorgue prevalencia a la suma escrita con letras sobre la que aparezca en números, no autoriza a prescindir de esta última en el análisis total del pagaré, en función del art. 211 del Cód. de Comercio, de aplicación cuando existen adulteraciones (CNCom., Sala B, 30/06/71, ED, t. 41, p. 648; Donato Jorge, Juicio Ejecutivo, Ed. Universidad, 5° ed. actualizada, p. 280).

Causa: “FORMOCRED S.R.L. c/Zárate, E. Clara s/Juicio ejecutivo” -Fallo N° 18.418/17 -de fecha 03/07/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **JUICIO EJECUTIVO-TÍTULO EJECUTIVO-EXCEPCIÓN DE INHABILIDAD DE TÍTULO : ALCANCES**

Genéricamente, el título ejecutivo es una constatación fehaciente de una obligación exigible, que constituye un presupuesto de una vía procesal específica (v. Podetti, “Tratado de las ejecuciones”, 2° Ed.), por lo cual el documento que da origen a la acción debe reunir los requisitos formales y sustanciales para acceder a la vía ejecutiva y en punto a ello la defensa de inhabilidad de título tiende justamente a destacar su improcedencia cuando falta alguno de los presupuestos básicos para la formación del mismo, procede no sólo respecto de las formas extrínsecas del título, sino también cuando se cuestiona la exigibilidad de la deuda por la vía ejecutiva (v. Fallo N° 6630/01 registro de este Tribunal).

Causa: “Tomas, Sandra Patricia c/Municipalidad de Comandante Fontana s/Ejecutivo” -Fallo N° 18.419/17- de fecha 06/07/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **DESALOJO-POSESIÓN-CARGA DE LA PRUEBA**

Quien alega su calidad de poseedor, debe arrimar elementos probatorios que, prima facie, demuestren la verosimilitud de su alegación. Al respecto cabe destacar que la mera ocupación de un bien no es signo de posesión, debiendo ser la prueba a rendir por el poseedor clara y concluyente. No basta con que el demandado invoque su condición de poseedor para enervar el proceso de desalojo desde que, sólo si aquél consigue probar su condición de poseedor mediante la acreditación de los correspondientes actos posesorios y en su caso, de haber intervertido el título, la acción de desalojo deberá ser rechazada. El criterio de esta Alzada es que si bien no se puede exigir absoluta certeza, se requieren

elementos que, concatenados entre sí, permitan apreciar cierto grado de verdad y alguna fuerza de convicción en la posesión invocada en el responde (conf. Fallos Nros.: 5.286/99 y 18.131/16).

Causa: “Lopez, Lucía Mirta c/Ojeda, María Rosa y/o cualquier otro ocupante s/Juicio de desalojo” -Fallo N° 18.421/17- de fecha 06/07/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **DESALOJO-POSESIÓN-CARGA DE LA PRUEBA : RÉGIMEN JURÍDICO**

El art. 374 de nuestro ordenamiento procesal expresamente prescribe que “Incumbe la carga de la prueba a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido... Cada una de las partes deberá probar el presupuesto de hecho de la norma o normas que invocare como fundamento de su pretensión, defensa o excepción...”, con lo cual, recae sobre la parte demandada la carga de acreditar la existencia de los hechos que fundamentaron su defensa.

Al respecto se ha dicho que “Las partes tienen la carga de aportar la prueba de sus afirmaciones o, en caso contrario, soportar las consecuencias de omitir ese imperativo en el propio interés. El actor tiene la carga de probar los hechos constitutivos del derecho que invoca y el demandado los extintivos, impeditivos o modificativos que opone a aquéllos” (Cám. Civ. y Com. La Plata, Sala III, 31/3/92, LexDoctor/LD Textos, versión 6.0; cit. Highton-Areán, “Cód. Proc. Civ. y Com...”, Ed. Hammurabi, t. 7, p. 277). “El principio general dispuesto por el art. 377 -art. 374 de nuestro ordenamiento procesal- que la carga de la prueba es prescripta por la ley al litigante a fin de que las afirmaciones hechas resulten verificadas y produzcan convicción en el juez sobre la razón que le asiste a las partes y constituye un imperativo del propio interés de éstas, en una circunstancia de riesgo, referida a que quien no pruebe los hechos pertinentes pierde el pleito si de ello depende la suerte de la litis” (CNCiv., Sala H, 4/4/03, DJ, ejemplar del 7/4/04, p. 889). Esta regla impone a la actora las obligaciones de producir la prueba para obtener una decisión favorable y al demandado respecto de las excepciones que opone, asimilándose su situación a la del actor (conf. Highton-Areán, t. 7, p. 285 de la obra citada).

Causa: “Lopez, Lucía Mirta c/Ojeda, María Rosa y/o cualquier otro ocupante s/Juicio de desalojo” -Fallo N° 18.421/17- de fecha 06/07/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA : REQUISITOS**

Para evaluar la procedencia o no de la defensa de prescripción adquisitiva, cabe tener presente que si el poseedor estima que se ha generado en su cabeza el derecho de propiedad, y pretende hacerlo valer debe acreditar que operó la posesión pública, pacífica e ininterrumpida por el plazo exigido por la ley, circunstancias que deben meritarse con igual rigor que en el supuesto que se elige la vía de la acción o reconvencción, puesto que el pronunciamiento hará cosa juzgada con respecto a la relación de derecho del sujeto con la cosa.

Causa: “Rodríguez, Emilio c/Medina, Feliciano y otros s/Juicio ordinario (Reivindicación)” -Fallo N° 18.423/17- de fecha 06/07/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **ACCIÓN DE REIVINDICACIÓN-BOLETO DE COMPRAVENTA : ALCANCES; EFECTOS**

Este Tribunal adhirió en anteriores pronunciamientos a la postura que considera que el reivindicante no se halla obligado a probar que ha tenido la posesión del inmueble, sino que para incoar la acción le es suficiente acreditar su derecho a poseer invocando la habida por sus antecesores; señalándose asimismo que el título exigido para ejercer la acción reivindicatoria no es el instrumento sino la causa de la que proviene el derecho de dominio, admitiendo al “boleto de compraventa” para el ejercicio de la acción de reivindicación, cuando el actor invoca y acredita el título de quienes lo precedieron, cumpliendo así con la condición de “anterioridad” exigida por el art. 2789 CCiv., pues siguiendo la cadena de los títulos de sus antecesores se llega a uno anterior a la posesión de la reivindicada (Fallo N° 16.836/2013, entre otros, registro de este Tribunal).

Causa: “Rodríguez, Emilio c/Medina, Feliciano y otros s/Juicio ordinario (Reivindicación)” -Fallo N° 18.423/17- de fecha 06/07/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **USUCAPIÓN-PLANO DE MENSURA-FACULTADES DEL JUEZ-AMPLIACIÓN DEL PLAZO DE PRESENTACIÓN : PROCEDENCIA**

Creemos necesario establecer que el Juez en oportunidad de proveer la “contrademanda” debe -de oficio- ordenar subsanar la omisión del plano de mensura, pero asignando un plazo en el que se pueda razonablemente cumplir dicha requisitoria, con lo cual consideramos equitativo, disponer que la omisión debe ser subsanada antes de la clausura de la etapa probatoria, pues no cabe dudas que durante el tiempo de tramitación del proceso el reconviniente contará con el plazo necesario para iniciar e instar el trámite administrativo a fin de obtener la determinación catastral del inmueble que pretende usucapir, trámite para el cual inevitablemente necesitará mas plazo que el otorgado en la resolución recurrida.

Causa: “Oviedo, Marcelo Rafael c/Ocupantes del inmueble sito en Lote 12 (P. 1) Mz. 26 (Mz. 18) - LR 38 - Colonia Formosa s/Juicio Ordinario” -Fallo N° 18.425/17- de fecha 06/07/17; firmantes: Dres. Horacio Roberto Roglan, Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **PROCESO SUCESORIO-MEDIDAS CAUTELARES : OBJETO**

Las medidas cautelares en el proceso sucesorio no apuntan al cumplimiento de una sentencia sino a individualizar y asegurar la conservación del acervo hereditario y se mantienen durante todo el procedimiento teniendo en cuenta lo establecido en el art. 725 del CPCC, lo que resulta colacionable al caso dado el estado -sin inscripción- del haber hereditario.

Causa: “Cecotto Vda. de Gon, Carmen s/Sucesorio (Sucesorio) -Inc. medida cautelar (Aslan, Patricia María)-” -Fallo N° 18.429/17- de fecha 06/07/17; firmantes: Dres. Horacio Roberto Roglan, Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **CESIÓN DE DERECHOS HEREDITARIOS : OBJETO; RÉGIMEN JURÍDICO**

El contrato de cesión de derechos hereditarios carece de una regulación específica en el Código Civil -aplicable al caso-, por lo que la mayoría de los autores lo considera una especie del contrato de cesión de derechos, mientras algunos entienden que, dadas sus particularidades, es un contrato atípico. La cesión de derechos hereditarios puede ser definida como el contrato mediante el cual el titular de toda o una parte de la herencia transmite total o parcialmente a otro el contenido patrimonial de esta (cf. Zannoni, Eduardo, "Manual de Derecho de las Sucesiones", p. 254, Ed. Astrea). El objeto encuadra en la disposición del art. 1444 del Código Civil, según el cual todo objeto incorporal, todo derecho y toda acción sobre una cosa que se encuentra en el comercio pueden ser cedidos. El elemento definitorio de la figura es que versa sobre una universalidad compuesta por el conjunto de derechos y obligaciones que el heredero adquiere por fallecimiento del causante, por ello no cabe calificar de cesión de derechos hereditarios a aquellos contratos que recaen sobre un bien determinado.

Ahora bien, si bien el contrato de cesión de derechos hereditarios debe recaer sobre una universalidad, no debemos soslayar que es una práctica común instrumentar como tal a la transmisión de derechos sucesorios respecto a un bien determinado. En realidad, en este caso nos encontraremos frente a una compraventa, si el derecho se transmite a cambio de una suma de dinero, de una permuta si se lo cambia por otra cosa o derecho, o frente a una donación si la transmisión es a título gratuito. Por ello y más allá del error jurídico que implica la equivocada calificación, deben señalarse varios efectos prácticos de tal proceder.

Causa: “Silva, Ricardo Alfredo y otra c/Cortes, Oscar Alfredo y/o contra otro ocupante s/Desalojo” -Fallo N° 18.430/17- de fecha 06/07/17; firmantes: Dres. Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Horacio Roberto Roglan, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **RECURSO DE QUEJA POR EXTRAORDINARIO DENEGADO : EFECTO SUSPENSIVO**

La mera interposición de la queja por recurso extraordinario denegado no tiene efecto suspensivo, razón por la cual -mientras no exista orden de remisión del expediente al Tribunal ad quem- corresponde que la causa siga su curso.

Causa: “Olmedo, Alfredo Rafael c/Amarilla, Juan Honofre y/u otros s/Ordinario” -Fallo N° 18.431/17- de fecha 06/07/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **REGULACIÓN DE HONORARIOS-CADUCIDAD DE INSTANCIA : RÉGIMEN LEGAL**

Debemos tener en cuenta que de acuerdo al criterio de este Tribunal -desde anteriores integraciones- en procesos que concluyen por caducidad de instancia -como en el sub lite- los honorarios se fijan sobre el monto del capital reclamado, sin perjuicio de tener en cuenta las etapas cumplidas al tiempo de decretarse la perención (Fallos N°s. 9.052/04, 14.774/10, 16.013/12, entre otros, registro de este Tribunal), no siendo de aplicación a la misma las previsiones del art. 21 de la Ley 512 -como entiende el recurrente- pues ello ha sido previsto para supuestos en los que la regulación debe practicarse antes de la conclusión del proceso, circunstancia que no ocurre cuando opera la caducidad de instancia puesto que el juicio ha terminado, empleándose analógicamente las reglas que corresponden al rechazo de la demanda, desistimiento de la acción o el derecho que surge el plenario (v. Ure-Finkelberg, Honorarios de los Profesionales del Derecho, pág. 280, Ed. Abeledo Perrot 2009, comentario al art. 20, Ley 21.839 en el mismo sentido que el art. 21, Ley 512 y Fallo N° 17.979/16, registro de Cámara).

Causa: “Olmedo, Alfredo Rafael c/Amarilla, Juan Honofre y/u otros s/Ordinario” -Fallo N° 18.431/17- de fecha 06/07/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS : ALCANCES**

El incidente de beneficio de litigar sin gastos es un incidente con autonomía procesal propia, es decir, los actos cumplidos en el principal no tienen entidad en este tipo de procesos, salvo a los fines de fijar los aranceles de los profesionales que intervienen.

Causa: “Olmedo, Alfredo Rafael c/Amarilla, Juan Honofre y/u otros s/Ordinario (Inc. de beneficio de lit. sin gastos)” -Fallo N° 18.432/17- de fecha 06/07/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **JUICIO EJECUTIVO-DEUDOR MOROSO-FACULTADES DEL JUEZ : ALCANCES**

En materia de intereses, tiene decidido este Tribunal que el deudor moroso debe, en principio, los intereses convenidos en la obligación, desde el vencimiento de ella, de conformidad con lo que dispone la legislación de fondo (arts. 767, 768 y 769 del Cód. Civil y Comercial y Fallos Nros. 6.220/00, 6.225/00, 6.264/00, 15.609/12 entre otros de este Tribunal), ello, desde luego, sin perjuicio de la facultad morigeradora de los jueces, cuando los pactados comprometeran el orden público y las buenas costumbres, pues ningún derecho es absoluto (art. 12 del Cód. Civil y Comercial y conf. Fallo N° 15.609/12 de este Tribunal).

Causa: “Figueredo, María Concepción c/Verdún, Diana Marlene y/u otros s/Juicio ejecutivo” -Fallo N° 18.433/17- de fecha 27/07/17; firmantes: Dres. Horacio Roberto Roglan, Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **JUICIO EJECUTIVO-EXCEPCIÓN DE PAGO-PRUEBA : ALCANCES**

Los recibos para admitir la excepción de pago deben contener una expresa manifestación sobre la imputación del pago de la deuda que allí se consigna; en reiteradas oportunidades se ha resuelto y con el fin de morigerar la injusticia, que la estrictez del esquema observable en los juicios ejecutivos causaba en numerosos casos concretos, a los principios constitucionales, a los derechos conferidos por la ley de fondo, a los principios de la moral y las buenas costumbres y a doctrinas como la del abuso del derecho, la de no convalidación del exceso ritual, la de la equidad, buena fe y exigencia de cooperación procesal de quien está en mejores condiciones de probar (conf. Fallos Nros. 12.663/2008, 13.040/2008, 13.797/2009, 14.446/2010, 15.644/2012 y 17.060/14 entre otros del Tribunal).

Causa: “Crédito Comercial S.R.L. c/Amarilla, Juan Carlos s/Juicio ejecutivo” -Fallo N° 18.436/17- de fecha 27/07/17; firmantes: Dres. Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Horacio Roberto Roglan, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **RECURSO DE APELACIÓN-EXPRESIÓN DE AGRAVIOS : REQUISITOS**

La expresión de agravios (Art. 263 del C.P.C.C.) debe contener una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas, señalando los errores pertinentes. El criterio jurisprudencial es que el tribunal de Alzada no puede examinar consideraciones de tipo genéricas que meramente denoten disconformidad subjetiva con la sentencia y que por eso son insuficientes como fundamentación del recurso (CCiv. y Com. San Isidro, Sala I, 11/5799, La Ley, 2000-1209 N° 12 y LLBA 2000-935). También se dijo que la ley requiere como extremo de la expresión de agravios que ésta contenga un análisis razonado de la sentencia y también de la demostración de los motivos que se tienen para considerarla errónea, de manera que, en ausencia de objeciones especialmente dirigidas a las consideraciones determinantes del fallo adverso al apelante, no puede haber agravio que atender en la alzada, desde que no existe cabal expresión de los mismos (Cám. Nac. Civil, Sala D, noviembre 10-1981, “Luján de Cejas, Aurora del C. contra Hoberman Adolfo O.”, fallos citados por Hitters en “Técnicas de los Recursos Ordinarios” Edit. Platense, La Plata, 1985, págs. 444/445).

Causa: “Franco, Analía Beatriz c/Municipalidad de la ciudad de Formosa y otros s/ordinario” -Fallo N° 18.440/17- de fecha 03/08/17; firmantes: Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

### **COSTAS-COSTAS AL DEMANDADO-DAÑOS Y PERJUICIOS**

Si la demanda ha prosperado en lo principal y la accionada que la resistió obligó a su contraparte a pleitear, ha resultado vencida (art. 68 C.P.C.C.), condición que no se modifica por el rechazo o disminución de alguno de los rubros reclamados. No se trata de una acumulación objetiva de acciones, sino de la determinación de la índole y características de los daños sufridos, propuesta mediante una discriminación tentativa de los mismos, pero cuya indemnización se persigue a través de única acción.

Causa: “Franco, Analía Beatriz c/Municipalidad de la ciudad de Formosa y otros s/ordinario” -Fallo N° 18.440/17- de fecha 03/08/17; firmantes: Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi.

### **HONORARIOS DEL PERITO-CRITERIO DEL TRIBUNAL : ALCANCES**

En relación a los honorarios fijados a los peritos, este Tribunal tiene dicho que “...para calcular los honorarios de los peritos, se debe tener en cuenta la naturaleza y monto del pleito, la cuantía de los intereses comprometidos y una adecuada proporción entre la retribución del perito y la de los demás profesionales que intervienen en la causa; todo ello sin dejar de tener una relación razonable entre la retribución que se fija y las tareas efectivamente cumplidas por el perito. En efecto, deben tenerse presente dichas pautas, las que se focalizan en la incidencia de la tarea del experto en la decisión” (cfr. Fallo N° 13.708/09, entre otros).

Causa: “Ledesma, Aldo Rubén y otros c/Diez, Gustavo Joaquín y otros y/o contra quienes resulten titulares y/o poseedores y/o tenedor del automotor Ford Explorer Dominio CPM 739 s/Ordinario (daños y Perjuicios)” -Fallo N° 18.441/17- de fecha 07/08/17; firmantes: Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Judith Elizabeth Sosa de Lozina.

### **REPOSICIÓN IN EXTREMIS : OBJETO**

La reposición in extremis ha sido instaurada como un procedimiento atípico de reparación del error indisputable y nunca un “reexamen” o “reconsideración” de la causa; es decir que el remedio juega dentro de determinado ámbito específico y circunscripto en que no tiene cabida la discusión sobre el acierto o el error de los argumentos que sustentan el pronunciamiento, no pudiendo jamás erigirse como un nuevo juicio (v. CSJN 178:308; 241:248; 248:938; 256:601; 280: 347; 297:381, entre otros).

Causa: “Pereira, Ramón Egidio s/Juicios Sucesorios Inc. de exclusión de bienes (Fernandez, Gregoria)” -Fallo N° 18.442/17- de fecha 07/08/17; firmantes: Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Judith Elizabeth Sosa de Lozina.

### **DAÑOS Y PERJUICIOS-INDEMNIZACIÓN-DAÑO MORAL-CUANTÍA DEL DAÑO**

Cabe señalar que para estimar la cuantía del daño, el juzgador debe sortear la dificultad de imaginar o predecir el dolor que el hecho dañoso produjo en la esfera íntima del reclamante para luego establecer una indemnización en dinero que supla o compense el desmedro injustamente sufrido, por lo que más que en cualquier otro rubro queda sujeto al prudente arbitrio judicial, que ha de atenerse a la ponderación de las diversas características que emanan del proceso.

Causa: “Vargas, Pablo Adrián c/Gamaland S.A. y/u otros s/Ordinario” -Fallo N° 18.451/17- de fecha 16/08/17; firmantes: Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

### **DAÑOS Y PERJUICIOS-INDEMNIZACIÓN-DAÑO FÍSICO : ALCANCES**

La reparación del daño físico debe ser integral, es decir, debe comprender todos los aspectos de la vida del individuo, o dicho de otro modo, deben resarcirse las disminuciones que se sufran a consecuencia del evento y que le impiden desarrollar normalmente todas las actividades que realizaba, como así también amparar las expectativas frustradas.

Causa: “Vargas, Pablo Adrián c/Gamaland S.A. y/u otros s/Ordinario” -Fallo N° 18.451/17- de fecha 16/08/17; firmantes: Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

### **DAÑOS Y PERJUICIOS-INDEMNIZACIÓN-DAÑO PSÍQUICO-DAÑO MORAL : REQUISITOS; ALCANCES**

El daño psíquico para ser indemnizado en forma independiente del daño moral, debe reunir una neta identidad diferenciada de aquél, la cual surge luego de un exhaustivo análisis de las constancias de autos, como medio de eliminar conjeturas susceptibles de desvirtuar el pronunciamiento judicial, si se decidiera la necesidad de un tratamiento posterior (CNCiv., Sala B, 12-10-90, L.L. del 13-7-92). El daño psíquico y el daño moral tienen en común que ambos acontecen en la psique, en cambio difieren en que el daño moral afectaría los sentimientos, y el psíquico apuntaría a la lesión del razonamiento. Si el daño psicológico es irreversible, se debe otorgar una suma fija que el juez determinará en cada caso concreto, si en cambio, es reversible con tratamiento psicológico, se otorga el monto necesario para realizar el mismo, como acertadamente lo ha hecho la sentenciante.

Causa: “Vargas, Pablo Adrián c/Gamaland S.A. y/u otros s/Ordinario” -Fallo N° 18.451/17- de fecha 16/08/17; firmantes: Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

### **RECUSACIÓN-RECHAZO IN LÍMINE : REQUISITOS; IMPROCEDENCIA**

El rechazo “in limine” si bien está previsto en el art. 21 del C.P.C.C., el mismo claramente prescribe, en su parte final, que ello debe ser resuelto por el tribunal competente para conocer de ella, y que la finalidad de dicha norma es desestimarla sin abrirla a prueba para evitar su innecesaria prolongación, por lo que no es al juez recusado, sino al Tribunal de Alzada a quien corresponde pronunciarse sobre el cumplimiento de los requisitos o sobre la oportunidad en que el planteo ha sido opuesto; principio que no ha sido respetado en el caso analizado, y cuya aplicabilidad no reviste dudas dado que: “Del art. 21 del Cód. Procesal de la Nación surge claramente que no es el propio juez recusado quien deba entender en el incidente de recusación sino el tribunal competente al efecto; por lo que, tratándose de un juez de primera instancia, es la cámara de apelaciones quien debe entender. En virtud de ello, si el juez recusado rechazó in limine la recusación opuesta por la quejosa, dicho pronunciamiento debe declararse nulo por haberse irrogado facultades que no le eran propias” (CNFed. Cont. Adm., Sala IV, 28/7/87, ED, 136-616).

Causa: “Schevalie, Norma Alicia c/Volkswagen S.A. de Ahorro para fines determinados y otra s/Ordinario (Incumplimiento contractual)” -Fallo N° 18.455/17- de fecha 17/08/17; firmantes: Dres. Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Horacio Roberto Roglan, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **DAÑOS Y PERJUICIOS-LUCRO CESANTE-CRITERIO DEL TRIBUNAL**

Lo que caracteriza al lucro cesante es que “para la determinación de su procedencia es menester que la imposibilidad de realizar una actividad laboral o eventualmente la disminución de la misma, sea de carácter transitoria. Ello así, aunque la imposibilidad de trabajar o la disminución de la actividad que desarrollaba la víctima fueran de carácter permanente o irreversible, porque de lo contrario estaríamos en una situación contemplada por el concepto de incapacidad sobreviniente y no lucro cesante, que se relaciona únicamente con las pérdidas experimentadas durante el tiempo de convalecencia” (cfr. Fallos N° 15.365/11; 17.375/15, entre otros de este Tribunal de Alzada).

Causa: “Vega, Alberto y otra c/Rodas, Luis Carmelo y otro s/Ordinario” -Fallo N° 18.457/17- de fecha 17/08/17; firmantes: Dres. Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Horacio Roberto Roglan, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **DAÑOS Y PERJUICIOS-DAÑO ESTÉTICO : ALCANCES**

Es dable recordar que este Tribunal ya ha sostenido, en los últimos pronunciamientos, que el daño estético carece de autonomía, salvo casos excepcionalísimos, tal como claramente se ha pronunciado nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación, que estimó que el daño estético no es autónomo respecto del material o moral, sino que integra uno y otro o ambos según el caso (Fallos 305:2098; 321:1117; 326:847; 326:1673).

Causa: “Vega, Alberto y otra c/Rodas, Luis Carmelo y otro s/Ordinario” -Fallo N° 18.457/17- de fecha 17/08/17; firmantes: Dres. Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Horacio Roberto Roglan, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **EMERGENCIA ECONÓMICA-MODALIZACIÓN EN EL PAGO DE LA SENTENCIA-FACULTAD DE LOS JUECES**

Ingresando al estudio de la cuestión traída a juzgamiento, corresponde poner en claro que si bien la Ley 1.373 ha sido sancionada como una medida tendiente a atenuar la situación de emergencia económica existente en nuestro país (v. Ley Provincial N° 1.629/2015), contemplando la posibilidad de flexibilizar de algún modo el cumplimiento de la sentencia y así evitar hacer efectiva la ejecución forzada primando de inicio el acuerdo entre las partes y si ello no se logra, la normativa deja un amplio margen de discrecionalidad a los jueces para establecer su aplicación, sin embargo no impone una obligación de modalizar, se trata más bien de una atribución de los magistrados que se hará efectiva siempre dentro de los límites de la “razonabilidad”.

Causa: “Volkswagen S.A. de ahorro para fines determinados c/Torres, Virginia s/Juicio de ejecución prendaria - Inc. de modalización Ley Prov. Nro. 1373 (Torres Virginia)”

-Fallo N° 18.461/17- de fecha 23/08/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **RECUSACIÓN SIN CAUSA : INTERPRETACIÓN; FACULTADES**

En primer término, debe ponderarse que el instituto de la recusación sin causa debe ser interpretado con carácter restrictivo. En tal sentido se ha dicho que: “Debe ser restrictiva la interpretación de la recusación pues corresponde atender tanto el interés particular, como el interés general que puede verse afectado por el uso inadecuado de este medio de desplazamiento de la competencia de los jueces que deben entender en el proceso.” (CNCom., sala B Santiesteban, Esther Antonia y otros c. Pérez Alvarez C.I.S.A. 15/12/2005, DJ, 17/05/2006, 205 AR/JUR/7683/2005). El ordenamiento procesal ha procurado reglamentar la recusación sin causa en forma compatible con la razonable celeridad que debe presidir el desarrollo del proceso como forma de que la utilidad práctica de este instituto no se convierta en fuente de articulaciones meramente dilatorias. Así, al constituir la recusación sin causa una facultad acordada a los litigantes para provocar la separación del juez en el conocimiento de un asunto de su competencia exige tal interpretación restrictiva tendiente a evitar un dispendio de actividad jurisdiccional. Esta facultad debe plantearse exclusivamente en la oportunidad prevista en la ley y ejercida dentro de los límites temporales por ella fijados. A tales fines el art. 14 del C.P.C.C. prevé la primera intervención en el juicio. Sin desconocer que acerca de la cuestión no existe unanimidad en la doctrina ni en la jurisprudencia, este Tribunal comparte el criterio según el cual, vencidas las oportunidades que contempla el art. 14 del código de rito, el derecho de recusar sin causa no renace por la intervención de un nuevo juez designado en sustitución del anterior, supuesto en el cual sólo cabe la posibilidad de recusación con causa (Fallo N° 16.685/2013).

Causa: “Medina, Francisco Valeriano c/Casco, Stella Maris s/Ordinario (Liquidación de sociedad de hecho)” -Fallo N° 18.466/17- de fecha 23/08/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **LEY ARANCELARIA-BASE REGULATORIA-PERITO TASADOR : RÉGIMEN JURÍDICO**

El trámite que debe seguir el magistrado, cuando se inicia el proceso de determinación de la base regulatoria conforme al art. 24 inc. a) de la ley arancelaria, surge claramente de sus disposiciones. Así, frente a la impugnación u oposición a la estimación formulada, debía proceder a designar perito tasador, como acertadamente lo hizo en el punto segundo, y luego de realizada la pericia -la cual se pondrá de manifiesto por cinco días, notificando a las partes determinar el valor del inmueble. En este sentido, doctrina y jurisprudencia concuerdan en que: “El presupuesto para que proceda la tasación es que medie disconformidad entre las partes en cuanto al interés económico involucrado, en cuyo caso el arancel dispone la designación de un perito, quien será el encargado de establecer la base económica de la retribución” (CNCiv, Sala A, 27/12/93, LL, 1994-D-527, N° 13, fallo citado por Passarón, Pesaresi, “Honorarios Judiciales”, tomo 1, pág.

353, en comentario al art. 23 párrafo 2º ley 21.839 similar a nuestro art. 24 inc. a) ley 512).

Causa: “Leyba, Héctor Antonio c/Romero, Edgardo y/u otros s/Juicio ordinario (ordinario)” -Fallo N° 18.471/17- de fecha 23/08/17; firmantes: Dres. Vanessa Jenny Andrea Boonman, Telma Carlota Bentancur, Judith Elizabeth Sosa de Lozina.

### **LEY ARANCELARIA-VALOR DEL INMUEBLE-FACULTAD DEL JUEZ : RÉGIMEN JURÍDICO**

Luego de realizada la pericia, el juez debe fijar el valor del inmueble e imponer las costas conforme lo establecido en la última parte de la norma citada (art. 24 inc. a Ley 512), esto es, a aquel cuya estimación se haya alejado más de los resultados de la pericia, por aplicación del principio general de la derrota que rige en materia de costas (art. 68 CPCC).

Causa: “Leyba, Héctor Antonio c/Romero, Edgardo y/u otros s/Juicio ordinario (ordinario)” -Fallo N° 18.471/17- de fecha 23/08/17; firmantes: Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, Telma Carlota Bentancur, Judith Elizabeth Sosa de Lozina.

### **ACCIDENTE DE TRÁNSITO-SERVICIO DE EMERGENCIA-AMBULANCIA-REGLAMENTO DE TRÁNSITO : RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES**

Con respecto al vehículo interviniente, que resulta ser una ambulancia, debe tenerse en cuenta que el artículo 62 del Reglamento General de Tránsito de la Ciudad de Formosa (Ordenanza N° 3586/96) establece que los vehículos de los servicios de emergencia, fuerzas armadas de seguridad y policiales pueden, excepcionalmente y en cumplimiento estricto de su misión específica, no respetar las normas referentes a la circulación, velocidad y estacionamiento, si ello les fuera absolutamente imprescindible en la ocasión que se trate y cuando no ocasionen un mal mayor que aquel que intentan resolver. Estos vehículos tendrán habilitación técnica especial y no excederán los quince años de antigüedad. Sólo en tal circunstancia deben circular, para advertir su presencia con sus balizas distintivas de emergencia en funcionamiento y agregado el sonido de una sirena si su cometido requiriera extraordinaria urgencia. Los demás usuarios de la vía pública tienen la obligación de tomar las medidas necesarias a su alcance para facilitar el avance de esos vehículos en tales circunstancias y no pueden seguirlos, debiendo preferentemente si no hubiera vehículos estacionados, correrse hacia el cordón de su derecha y/o detener la marcha en caso de riesgo para permitir el paso de los mismos. La sirena debe usarse, simultáneamente con las balizas distintivas con la máxima moderación posible. Los conductores de cualquier tipo de vehículo que impidieren, dificultaren, entorpecieren u obstaculizaren el normal desplazamiento de vehículos en situación de emergencia que contempla esta reglamentación, serán responsables penal y civilmente por los daños ocasionados

Causa: “Fuentes, Patricia Elizabeth c/Miers, Tito Alberto y/u otro y/o quien resul. responsable s/Ordinario” -Fallo N° 18.477/17- de fecha 24/08/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi.

**ACCIDENTE DE TRÁNSITO-SERVICIO DE EMERGENCIA-AMBULANCIA-FRANQUICIA : ALCANCES; EFECTOS**

Igualmente la doctrina puntualiza, con respecto a los vehículos de policía, bomberos y ambulancias que gozan de un régimen preferencial, que las facultades especiales que le otorgan los dispositivos legales que reglamentan el tránsito de vehículos en la vía pública (prioridad en el cruce de bocacalles y tolerancia para infringir las reglas de tránsito cuando la naturaleza y urgencia del servicio lo imponen) han llevado muchas veces a la comisión de abusos que determinaron variados accidentes de tránsito, por lo que sobre el particular hay una firme elaboración jurisprudencial que destaca que a pesar de las franquicias que les otorgan los conductores de dichos vehículos no están habilitados para violar las reglas del tránsito y llevarse por delante a cuanto se opusiera a su raudo paso, ya que siempre se conserva el deber de respeto a las personas y a la seguridad del tránsito (conf. Meilij “Accidentes de tránsito”, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1991, pág. 80).

Causa: “Fuentes, Patricia Elizabeth c/Miers, Tito Alberto y/u otro y/o quien resul. responsable s/Ordinario” -Fallo N° 18.477/17- de fecha 24/08/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi.

**ACCIDENTE DE TRÁNSITO-SERVICIO DE EMERGENCIA-AMBULANCIA-RESPONSABILIDAD DEL ESTADO : ALCANCES; PROCEDENCIA**

Aunque la actividad estatal haya sido desarrollada lícitamente y adoptando las precauciones del caso, si no obstante el daño sucede sin culpa de la víctima, resulta inicuo que ésta deba soportarlo sin compensación. Por el contrario, corresponde que el desmedro se distribuya entre la comunidad, como natural contrapartida del beneficio, directo o indirecto, que obtiene a través de la prestación de aquellos servicios públicos o asistenciales. El imperativo de no dañar no deja de regir ni siquiera en actividades socialmente necesarias y útiles, y aún en los casos en que se configura un verdadero estado de necesidad.

Causa: “Fuentes, Patricia Elizabeth c/Miers, Tito Alberto y/u otro y/o quien resul. responsable s/Ordinario” -Fallo N° 18.477/17- de fecha 24/08/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi.

**ACCIDENTE DE TRÁNSITO-SERVICIO DE EMERGENCIA-AMBULANCIA-VELOCIDAD : ALCANCES; EFECTOS**

No puede obviarse que la libertad de maniobra de que gozaba la ambulancia, y la autorización para infringir los límites de velocidad, no encubren la injustificada temeridad de su conductor, quien, tratándose de una zona urbana, con intenso tránsito, debió conservar el dominio del vehículo y eludir el obstáculo que se le presentaba, dado que, aún tratándose de una urgencia, la velocidad a la que circulaba era temeraria. Es que la misma entrañaba una velocidad de desplazamiento tal que no dejó margen alguno para el gobierno, dominio y mando que debe imprimir al rodado quien lo guía, adquiriendo así un grado de peligrosidad, siendo dable destacar que, más allá de una emergencia o una ayuda a la que van a acudir las ambulancias, hay que tratar de evitar un mal mayor, como

provocar un accidente grave o de mayor magnitud en relación con el evento que están atendiendo.

Es que si bien las ambulancias en cumplimiento de sus funciones pueden superar los límites de las velocidades impuestas por la normativa aplicable, ello no implica que puedan dejarse de lado precauciones elementales, colocando en serio peligro a terceros y a los propios transportados, por lo que el libre tránsito de las ambulancias y la no limitación de velocidad, además de su necesaria correlación con las precauciones generales, debe conjugarse con la directiva de que en todo momento se debe tener el adecuado dominio del rodado.

Causa: “Fuentes, Patricia Elizabeth c/Miers, Tito Alberto y/u otro y/o quien resul. responsable s/Ordinario” -Fallo N° 18.477/17- de fecha 24/08/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi.

### **DAÑOS Y PERJUICIOS-INDEMNIZACIÓN-INCAPACIDAD : ALCANCES**

La incapacidad resarcible, dentro de la vertiente del daño material, no es sólo la laborativa *stricto sensu*. Corresponde computar todos los ámbitos de desenvolvimiento productivo del sujeto, incluidos los actos cotidianos que generan bienestar o que proporcionan servicios a sí mismo y, eventualmente, a otros. Lo “productivo” no se limita a lo “laboral”, en el sentido este último de actividad que permita obtener réditos dinerarios o a la que se despliega a cambio de una indemnización. Tiene también significación económica la aptitud requerida para desenvolverse materialmente en otros ámbitos de la vida. Por tanto el resarcimiento del lucro cesante por incapacidad no se mide exclusivamente en función de un trabajo determinado, sino atendiendo a las posibilidades genéricas de la víctima, hasta el punto que resulta intrascendente la falta de pruebas sobre la labor desempeñada o, inclusive, que no ejerciera actividad laborativa alguna.

Causa: “Fuentes, Patricia Elizabeth c/Miers, Tito Alberto y/u otro y/o quien resul. responsable s/Ordinario” -Fallo N° 18.477/17- de fecha 24/08/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi.

### **DAÑOS Y PERJUICIOS-INDEMNIZACIÓN-INCAPACIDAD-LUCRO CESANTE : ALCANCES**

El resarcimiento del lucro cesante por incapacidad no se mide exclusivamente en función de un trabajo determinado, sino atendiendo a las posibilidades genéricas de la víctima, hasta el punto que resulta intrascendente la falta de pruebas sobre la labor desempeñada o, inclusive, que no ejerciera actividad laborativa alguna. Es que, cuando la incapacidad está destinada a prolongarse en el tiempo, no se trata sólo ni fundamentalmente de determinar las sumas ya dejadas de ganar, sino las que se podrían ganar en el futuro, materia en la cual el título profesional o el empleo gozado son pautas - importantes - para medir la incidencia del daño, pero no los requisitos indispensables para determinar la presencia misma de un perjuicio económico por afectación de la capacidad laborativa. A tal efecto, debe bastar que las lesiones incidan negativamente en la aptitud laboral, pues tal merma es suficiente para presumir una probable y correlativa de ingresos futuros.

Causa: “Fuentes, Patricia Elizabeth c/Miers, Tito Alberto y/u otro y/o quien resul. responsable s/Ordinario” -Fallo N° 18.477/17- de fecha 24/08/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi.

### **DAÑOS Y PERJUICIOS-INDEMNIZACIÓN-SANA CRÍTICA JUDICIAL-INAPLICABILIDAD DE FÓRMULAS MATEMÁTICAS : PROCEDENCIA**

Esta Alzada viene entendiendo que la aplicación de fórmulas matemáticas a la que recurren otros tribunales no resulta un parámetro de aplicación ineludible conforme al art. 1746 del C.C.C.N., ya que no es un patrón excluyente de otros estándares valorativos ya empleados por este Cuerpo, ni del ineludible recurso a la sana crítica judicial. Es que la reparación, cualquiera sea su naturaleza y entidad, debe seguir un criterio flexible, apropiado a las circunstancias singulares de cada caso, y no ceñirse a cálculos basados en relaciones actuariales, fórmulas matemáticas o porcentajes rígidos, desde que el juzgador goza en esta materia de un margen de valoración amplio (conf. C. Nac. Civ., sala A, 28/10/2015, A. A. R. v. G. A. M. s/daños y perjuicios, voto del Dr. Li Rosi, publicado en JA 2016-III-176).

Causa: “Fuentes, Patricia Elizabeth c/Miers, Tito Alberto y/u otro y/o quien resul. responsable s/Ordinario” -Fallo N° 18.477/17- de fecha 24/08/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi.

### **ACCIDENTE DE TRÁNSITO-INDEMNIZACIÓN-GASTOS MÉDICOS : PROCEDENCIA**

De todo accidente se presume que existen determinados gastos a los efectos de lograr la curación y/o rehabilitación del enfermo, además ni la atención en organismos públicos, ni siquiera la existencia de una obra social, es óbice para rechazar tal petición, porque es sabido que existen gastos que deben ser absorbidos por las víctimas.

Causa: “Fuentes, Patricia Elizabeth c/Miers, Tito Alberto y/u otro y/o quien resul. responsable s/Ordinario” -Fallo N° 18.477/17- de fecha 24/08/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi.

### **ACCIDENTE DE TRÁNSITO-MOTOCICLETA-TEORÍA DEL RIESGO CREADO : PROCEDENCIA**

En cuanto al régimen jurídico aplicable a los accidentes de tránsito en que participan motocicletas, como ocurre en el sub-lite, que se aplica la teoría del riesgo creado en su plenitud. Como lo indica la doctrina, si bien es cierto que las motos se desplazan a motor y son capaces de desarrollar altas velocidades, muchas veces superiores a las de un automóvil y sin duda, a las máximas permitidas para la totalidad de los vehículos, sin embargo, carecen de estructuras defensivas para el conductor, lo que las torna más vulnerables. O sea que en ese sentido tienen una peligrosidad pasiva similar a la de la bicicleta por la ausencia de protección respecto del cuerpo de sus pasajeros y la necesidad de conservar el equilibrio. Sin embargo, ello no es suficiente como para suprimir la aplicación de la doctrina que propicia el riesgo recíproco, o de la acumulación de riesgos o de la doble pretensión indemnizatoria previsto en el art. 1113, párr. 2°, parte

2a. del Código Civil (conf. Beatriz A. Areán, “Juicio por accidentes de tránsito”, T. 2, pág. 801, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2006).

Causa: “Otazú, Olga Josefina y en resp. de S. c/Mendoza, Ricardo y otros s/Ordinario” -Fallo N° 18.483/17- de fecha 24/08/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi.

### **ACTUALIZACIÓN MONETARIA-LEY N° 23.928- LEY N° 25561 : RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES**

Si la cosa demandada es una obligación de valor que se traduce en una suma de dinero, una vez precisado el monto reclamado el mismo no puede actualizarse, dado que el acogimiento de actualización monetaria contraría la ley 23.928 (ley 25.561), que es de orden público. Es que a pesar de que la crisis económica desatada desde principios del año 2002 produjo una marcada depreciación de la moneda nacional, la ley 25.561 (entrada en vigencia el 6/1/2002), en sus arts. 4° y 10, si la cosa demandada es una obligación de valor que se traduce en una suma de dinero, una vez precisado el monto reclamado el mismo no puede actualizarse, dado que el acogimiento de actualización monetaria contraría la ley 23.928 (ley 25.561), que es de orden público. Es que a pesar de que la crisis económica desatada desde principios del año 2002 produjo una marcada depreciación de la moneda nacional, la ley 25.561 (entrada en vigencia el 6/1/2002), en sus arts. 4° y 10, mantuvo la prohibición establecida en la ley 23.928 con la finalidad de no agravar más aún el proceso de deterioro socioeconómico.

Causa: “Otazú, Olga Josefina y en resp. de S. c/Mendoza, Ricardo y otros s/Ordinario” -Fallo N° 18.483/17- de fecha 24/08/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi.

### **ACTUALIZACIÓN MONETARIA-OBLIGACIÓN DE VALOR-OBLIGACIÓN DINERARIA-LEY N° 23.928- LEY N° 25.561 : RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES**

Cabe precisar que el distingo doctrinario y jurisprudencial entre “obligaciones de valor” y “obligaciones dinerarias” responde a un claro criterio jurídico ajustado a diferencias intrínsecas, estructurales y ontológicas, fincadas en la diversa naturaleza del objeto de cada una de ellas, pero no admite, una vez cuantificada la pretensión, recurrir a mecanismos de reajuste que no están permitidos.

En las XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil realizadas en Bahía Blanca los días 1, 2 y 3 de octubre de 2015 la Comisión N° 2, al tratar las Obligaciones de dar sumas de dinero y las Obligaciones de valor, la mayoría arribó a las siguientes conclusiones, en lo que aquí interesa: a) El Código Civil y Comercial y la Ley 23.928 (modificada por la Ley 25.561) instauran en la Argentina un régimen nominalista para las obligaciones de dar sumas de dinero. b) Es improcedente determinar pautas de actualización de las obligaciones de dar sumas de dinero, sea por vía convencional o judicial. c) Deben encuadrarse como obligaciones de valor las indemnizaciones de daños. d) Al cuantificarse la deuda de valor se le aplican las disposiciones de las obligaciones de dar dinero. e) La categoría de las obligaciones de valor no puede ser empleada como

mecanismo para burlar normas de orden público en fraude a la ley (art. 12 Código Civil y Comercial), lo que ocurre cuando se intentan incluir en ellas típicas obligaciones dinerarias a fin de eludir la aplicación de la prohibición de indexar.

Causa: “Otazú, Olga Josefina y en resp. de S. c/Mendoza, Ricardo y otros s/Ordinario” -Fallo N° 18.483/17- de fecha 24/08/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi.

### **ACTUALIZACIÓN MONETARIA-LEY N° 23.928- LEY N° 25.561 : ALCANCES; EFECTOS**

El voto del Dr. Zannoni, en su voto en la causa “Sirolli, Anelita Lucía c/Portas Dalmau, Pablo Fernando y otros s/Daños y perjuicios”, Expte. 73.989/08 de la CNCiv., Sala F, el 9-10-2013, dejó en claro que a partir de la ley 23.928, en 1991, quedó prohibida toda “indexación” por precios, actualización monetaria, variación de costos o repotenciación de las deudas, prohibición que ha mantenido el art. 4° de la vigente ley 25.561, denominada de emergencia económica. De tal modo el capital de condena no es susceptible, hoy, de estos mecanismos de corrección monetaria, que en su origen fueron propiciados exclusivamente para las llamadas obligaciones de valor que se *liquidan* en dinero y que con la hiperinflación que azotó a nuestra economía durante décadas se generalizó a todas las obligaciones dinerarias. La circunstancia de que, cuando se trata de resarcimientos derivados de hechos ilícitos, el juez en la sentencia estima ciertos rubros indemnizatorios a *valores actuales* - como suele decirse - a fin de preservar en equidad el carácter resarcitorio de la indemnización, no significa que se actualicen los montos reclamados en la demanda o se apliquen índices de depreciación monetaria. Tales procedimientos de actualización están prohibidos por las leyes antes citadas. Y aunque pudiera argumentarse que, aún así, la obligación de resarcir daños constituye una típica obligación de valor que se liquida en dinero, según la clásica nomenclatura, existe consenso - por lo menos a partir del dictado de la ley 23.928 - que los montos liquidados por quien reclama el resarcimiento en juicio constituyen parámetros que deben respetarse en acatamiento del principio de congruencia, salvo lo que, en más o en menos, surja de la prueba producida durante el proceso.

Causa: “Otazú, Olga Josefina y en resp. de S. c/Mendoza, Ricardo y otros s/Ordinario” -Fallo N° 18.483/17- de fecha 24/08/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi.

### **DAÑO MORAL-LEGITIMACIÓN ACTIVA-ART. 1078 DEL CÓDIGO CIVIL-LEGITIMACIÓN DE LA CONCUBINA : RÉGIMEN JURÍDICO; PROCEDENCIA**

El nuevo Código Civil y Comercial de la Nación amplía el elenco de legitimados activos por daño moral, así el “nuevo” art. 1741 CCyC que añade al caso de fallecimiento del damnificado directo el supuesto de gran discapacidad y en ambos supuestos la legitimación activa se extiende a “quienes convivían con aquel recibiendo trato familiar ostensible”, por lo cual este artículo puede aplicarse al sub-lite como “doctrina interpretativa” del “viejo” art. 1078 del Cód. Civil. En este sentido una importante regla

interpretativa de carácter general sostiene que el nuevo CCCN es invocable, en todos los casos, como argumento de autoridad o como doctrina interpretativa de la normativa derogada, es decir las normas actuales constituyen valiosas herramientas de interpretación del Código Civil derogado. Esta regla tiene aplicación tanto para la interpretación de las normas anteriores, como para las nuevas regulaciones que cubren vacíos normativos de la legislación derogada (conf. Galdós, Jorge M., “La responsabilidad civil y el derecho transitorio”, quinta regla, trabajo publicado en La Ley 16/11/2015, 3 - La Ley 2015-F, 867, cita online. AR/DOC/3711/2015).

Causa: “Otazú, Olga Josefina y en resp. de S. c/Mendoza, Ricardo y otros s/Ordinario” -Fallo N° 18.483/17- de fecha 24/08/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi.

### **DAÑO MORAL-LEGITIMACIÓN ACTIVA-ART. 1078 DEL CÓDIGO CIVIL- CONCUBINA : PROCEDENCIA; ALCANCES**

Otros tribunales han realizado una interpretación amplia del art. 1078 del C. Civil, entendiendo que no es menester declarar la inconstitucionalidad de la misma, ya que tal interpretación se adecua al valor “justicia”, recordando las enseñanzas de Eduardo Couture cuando pregonaba respecto a la función jurisdiccional “lucha por el Derecho pero si éste se opone a la Justicia, lucha por la Justicia”. La evolución doctrinaria y jurisprudencial se pronuncia por prescindir de la declaración de inconstitucionalidad de una norma cuando la interpretación amplia del precepto permite concretar el valor “justicia” en el caso concreto, a lo cual se añade que la declaración de inconstitucionalidad es la *ultima ratio* a recurrir (CCCom. de Morón, sala II, 13-10-2015, “Cárdenas, Josefa Eustaquia y otros c/Municipalidad de Morón y otros s/Daños y perjuicios”, fallo citado por Héctor Eduardo Leguisamón en “Derecho Procesal de los Accidentes de Tránsito”, Ed. Rubinzal - Culzoni, Santa Fe, Segunda Edición Actualizada, T. II, pág. 32). Independientemente de ello, nada impide, por otra parte, la aplicación del nuevo cuerpo normativo para resolver la cuestión de la legitimación de la concubina para reclamar daño moral. En efecto, la Dra. Kemelmajer de Carlucci sostiene que el estadio procesal en que se encuentre el expediente (primera o ulterior instancia) no afecta la aplicación de las normas de transición dispuestas al efecto en el nuevo Cód. Civil y Comercial (“El art. 7 del Cód. Civil y Comercial y los expedientes en trámite en los que no existe sentencia firme”, La Ley del 22/04/2015), no pudiendo soslayarse que esta tesis fue expresamente adoptada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación a los pocos días de entrada en vigencia del nuevo ordenamiento, en un precedente en el que se dijo que las sentencias deben atender a las nuevas circunstancias existentes al momento de su dictado, y si en el transcurso del tiempo han sido dictadas nuevas normas sobre la materia objeto de la litis también deben ser tenidas en cuenta (C.S.J.N., “D. I. P., V. G. y otro c. Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas s/Amparo”, del 06/08/2015, La Ley 2015-E, 194).

Causa: “Otazú, Olga Josefina y en resp. de S. c/Mendoza, Ricardo y otros s/Ordinario” -Fallo N° 18.483/17- de fecha 24/08/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi.

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD-ART. 1078 DEL CÓDIGO CIVIL-  
LEGITIMACIÓN ACTIVA- CONCUBINA : ALCANCES; PROCEDENCIA**

Aún cuando no se declare la inconstitucionalidad del art. 1078 del CCiv., una interpretación del mismo considerando el nuevo ordenamiento en la materia, o en su caso la aplicación de la nueva ley, es indiscutible, y no existe cortapisa alguna para entender lo contrario, la legitimación de la actora conviviente para reclamar el resarcimiento por daño moral por la muerte de su pareja.

Causa: “Otazú, Olga Josefina y en resp. de S. c/Mendoza, Ricardo y otros s/Ordinario” -Fallo N° 18.483/17- de fecha 24/08/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi.

**RECURSO DE QUEJA POR APELACIÓN DENEGADA : REQUISITOS**

Cabe señalar que el recurrente debe observar el cumplimiento de los siguientes recaudos indispensables: a) Interponer el recurso de queja dentro de los cinco días de notificada -por Ministerio ley- la resolución denegatoria; b) Acreditar su legitimación para intervenir y c) Acompañar los siguientes recaudos: 1) Copia del escrito que motivó el auto recurrido, con constancia de su presentación; 2) Copia de la resolución apelada, con constancia del despacho o de su notificación, si correspondiere; 3) Copia del escrito de interposición del recurso, con constancia de la fecha de su presentación y 4) Copia de la denegatoria de la concesión del recurso, con constancia de la fecha en que salió a despacho.

Causa: “Zaleskys, Olga Eugenia y Gimenez, Valentín s/Recurso de queja en autos: Micale Stefani, Cynthia Anahí c/Zaleskys, Olga Eugenia y/u otros s/Juicio sumarísimo (Interdicto de recobrar la posesión)” -Fallo N° 18.489/17- de fecha 04/09/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

**ACCIÓN DE DESALOJO-DESOCUPACIÓN ANTICIPADA-CRITERIO DEL  
TRIBUNAL : RÉGIMEN JURÍDICO**

El art. 678 séptimo del Código Procesal de la Provincia -incorporado por Ley N° 1.397/02- amplía la posibilidad de lograr la desocupación anticipada del inmueble objeto de la acción de desalojo, cuando las partes están ligadas por un contrato y se produce su vencimiento o en el caso de existir una locación, el locatario incurrió en la causal de falta de pago. Si bien, como lo señala la recurrente la norma aludida remite la desocupación inmediata al procedimiento contenido en el art. 677 del mismo ordenamiento, no es menos cierto que ésta norma recepta las diferentes modalidades que proveen los demás artículos y justamente, no es posible negar que el sentido de la disposición contenida en el art. 678 séptimo ha sido instaurar una vía expedita para la recuperación del inmueble en los específicos supuestos de vencimiento de contrato y falta pago; por lo cual los argumentos expuestos por la recurrente en punto a ello no pueden tener acogida. En efecto, la desocupación inmediata pretendida en los términos del art. 678 séptimo del C.P.C.C., se trata de una medida esencialmente cautelar, que la moderna doctrina cataloga como “tutela anticipada” o “jurisdicción anticipada”; y

atendiendo a la finalidad que posee la misma se exige un serio grado de convicción de los hechos constitutivos. Así, ha dicho esta Cámara, en su anterior integración que la misma se encuentra circunscripta a que se trate de un desalojo en que la causal invocada fuere la de falta de pago o vencimiento del contrato, que la litis se encuentre trabada, que el derecho invocado por el actor resulte verosímil y que dé caución real (cfr. Fallo N°17.0/14).

Causa: “Troncoso, Jorge Blas c/Zabala, Rosalina y/o cualquier tenedor precario, intruso y cualesquiera otros ocupantes s/Juicio de desalojo” -Fallo N° 18.490/17- de fecha 04/09/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA-TITULARIDAD DEL DOMINIO-CRITERIO DEL TRIBUNAL: ALCANCES**

Cabe tener presente la postura asumida por este Tribunal en anteriores pronunciamientos, en orden que el instituto de la prescripción adquisitiva debe ser examinado con un criterio restrictivo, en razón que se encuentra comprendido el orden público, siendo imperativa la normativa pertinente (Fallo N° 18.407/2017, registro de Cámara). Al respecto, no se puede soslayar la expresa previsión del art. 2.510 del Código Civil (aplicable en el sub-lite) que establece “el dominio es perpetuo, y subsiste independientemente del ejercicio que se pueda hacer de él. El propietario no deja de serlo, aunque no ejerza ningún acto de propiedad, aunque esté en la imposibilidad de hacerlo, y aunque un tercero los ejerza con su voluntad o contra ella, a no ser que deje poseer la cosa por otro, durante el tiempo requerido para que éste pueda adquirir la propiedad por la prescripción”. Dicha norma establece como regla el mantenimiento del derecho real de dominio en cabeza de su titular, aunque no ejerza ningún acto de propiedad; siendo excepcional la posibilidad de pérdida del derecho a través del instituto de la usucapión, sólo cuando se dan los requisitos legales para su procedencia, debiendo meritarse las circunstancias del caso con carácter restrictivo, en atención a las razones de orden público comprometidas (cfr. Beatriz Areán en Código Civil y Normas Complementarias. Análisis Doctrinal y Jurisprudencial Tomo 6 B pág. 749, Ed. Hammurabi, 1ra. edición 2001, 1ra. reimpresión 2005 Alberto J. Bueres Dirección, Elena I. Highton Coordinación). Para morigerar el sistema absoluto enunciado, el ordenamiento jurídico, teniendo presente la “función social” de la propiedad, acepta la posibilidad de la extinción del derecho en la persona del titular, en ciertos casos, fundado esencialmente en la presunción de abandono de la cosa por parte del propietario y en favor a quien la posee, cuando este último le da un aprovechamiento económico, poseyendo a título de dueño, de manera pública, pacífica y continua e ininterrumpida, por el plazo contemplado en la ley, prueba que debe darse de manera clara e indubitable (Fallo N° 17.528/2015, de este Tribunal).

Causa: “Sucesores de Francisco H. Sierra c/De Armas, Pablo y/u otros s/Ordinario” (Expte. N° 231/08) y su acumulado “De Armas Piñeyro, Pablo c/Sierra, Francisco Horario y/u otros y/o quien res. responsable s/Ordinario” -Fallo N° 18.493/17- de fecha 04/09/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

### **CADUCIDAD DE INSTANCIA-ALCANCES**

Del análisis del memorial de agravios surge, como primera cuestión a destacar, que si bien la interpretación que debe primar al resolver el instituto de la caducidad es restrictiva, como lo menciona la actora, también es bien sabido que sólo situaciones de excepción pueden relevar al accionante de la obligación -que nace de la interposición de la demanda- de activar el procedimiento realizando los actos procesales necesarios hasta llegar a la etapa final o sentencia (conf. Fallo N° 10.775/05 de este Tribunal). Por ello la jurisprudencia ha señalado, desde siempre, que “la caducidad de la instancia es un instituto procesal de orden público, cuyo fundamento objetivo es la inactividad por un tiempo determinado de los litigantes, quienes ante el desinterés demostrado de esta forma tienen su sanción ... evitando la duración indefinida de éstos cuando las partes presumiblemente abandonan el ejercicio de sus pretensiones” (conf. CNCiv., Sala F, 2006/04/24 in re “Gauto, Marcelo D. c. Rodríguez, Vicente R. y otros”, Doctrina Judicial, La Ley, Año XXII, N° 29, 19/07/2006, p. 868, citado en Fallos Nros.: 14.955/11, 14.968/11 y 14.987/11, 16.022/12 entre otros, del Registro de este Tribunal de Alzada). Cuando queda demostrado el transcurso del plazo legal sin actividad útil de la parte impulsando el proceso, la perención debe ser declarada ya que, en caso contrario, quedarían los procesos abiertos “sine die”, sometiéndose a las partes a un estado de incertidumbre que no guarda razonabilidad en el marco del proceso justo, es decir que, por un lado, contemple los derechos del actor y, por el otro, que se tenga en cuenta los derechos del accionado, en forma equilibrada y equitativa (cfr. Fallos Nros. 10.339/05, 10.667/05, 11.429/06, entre otros, de esta Alzada).

Causa: “Alcaraz, Inocencia Andrea c/Celauro, Cristóbal Fulvio y/o quien res. ejecutor de la obra s/Sumarísimo (Interdicto de obra nueva)” -Fallo N° 18.500/17- de fecha 14/09/17; firmantes: Dres. Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Horacio Roberto Roglan, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **RECURSO DE NULIDAD-SENTENCIA-VALORACIÓN DE LA PRUEBA-FOTOCOPIAS : ALCANCES; EFECTOS**

La pretensa nulidad de sentencia en esta instancia, resulta por demás inviable por cuanto la providencia que rechaza la nulidad planteada, se encuentra firme y por lo tanto la cuestión ya precluida. De igual modo, no esta demás aclarar que el planteo de nulidad de sentencia fundado en la valoración de fotocopias, no constituye vicio que la afecte en si misma, pues tal cuestión -la valoración de pruebas- es facultad privativa y discrecional del magistrado de acuerdo a las reglas de la sana crítica (art. 383 C.P.C.C.). En efecto el recurso de nulidad esta concebido como el acto procesal por medio del cual se tiende a invalidar una resolución judicial que adolece de vicios o defectos de forma o construcción, dictada sin sujeción a los requisitos de tiempo, lugar y forma prescriptos por la ley (conf. Highton-Areán, “Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nac., Concordado...”, Ed. Hammurabi, t. 4, p. 910 y 913), supuesto este que no se compadece con el resolutorio atacado. Que, consecuentemente, sólo cabe tener por desierto el recurso deducido al no satisfacer la pieza analizada la carga técnica exigida por el art. 263 del C.P.C.C., conclusión a la que se llega no obstante la ponderación con tolerancia y con una

interpretación amplia de los recaudos formales en cuestión, pues tal amplitud de criterio no puede ser llevada al extremo tal que signifique apartarse de la normativa citada (conf. Fallos Nros. 9.872/2005 y 14.129/09, entre otros de este Tribunal).

Causa: “Pintos, Rocío Natalia s/Medidas autosatisfactivas” -Fallo N° 18.503/17- de fecha 14/09/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **DAÑOS Y PERJUICIOS-ACCIDENTE DE TRÁNSITO-TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS : RÉGIMEN JURÍDICO**

El siniestro producido en ocasión del transporte público de pasajeros queda enmarcado en el art. 184 del Código de Comercio, con las especiales consideraciones que en doctrina y jurisprudencia resultan aplicables a la responsabilidad del transportista por daños sufridos por sus pasajeros, siendo la obligación de carácter contractual y de resultado, por lo que debe responder el transportista por incumplir la obligación de la seguridad que consiste en llevar al pasajero sano y salvo a destino. De allí que el damnificado que acciona por reparación de daños y perjuicios no tiene el deber de indagar acerca de la responsabilidad en el evento sino que puede formular su reclamo directamente contra el transportista (y aseguradora) cuya responsabilidad se presume; quienes pueden alegar las eximentes contempladas en la norma.

Causa: “Galeano, María Giselle Soledad c/Leguizamón, Luis y/u otros s/Ordinario” -Fallo N° 18.507/17- de fecha 18/09/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

### **DAÑO MORAL-RESPONSABILIDAD CIVIL-ACTUACIÓN DE LOS DEPENDIENTES : ALCANCES**

En materia de responsabilidad civil los preceptos se mantienen, y es esencial en el caso la expresa alusión legal al “daño” causado, por cuanto la misma noción pertenece al ámbito de la “ilicitud”, por lo que mal puede afirmar la recurrente que solo responde en el marco de la actuación “licita” de sus dependientes, cuando la ley expresamente extiende la responsabilidad al ámbito de los hechos ilícitos, cuando sus dependientes lo han causado “en ejercicio o en ocasión de sus funciones”.

Causa: “Guerra, Sulma Sara c/Tiendas La Capital s/Ordinario” -Fallo N° 18.513/17- de fecha 25/09/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **DAÑO MORAL-INDEMNIZACIÓN-DAÑO NO PATRIMONIAL-PRECIO DEL CONSUELO : ALCANCES**

Autorizada doctrina señala en consonancia a lo postulado por la actora que la nueva concepción del daño no patrimonial ha sustituido el concepto del “precio del dolor” por el de “precio del consuelo”, sin embargo tal concepción no puede tomarse literalmente, y llevarse al extremo de fijar el daño moral en relación a los placeres que espera obtener la damnificada-recurrente, por lo que sus argumentos que pretenden una suma mayor que resulte óptima para satisfacer paseos, compras y viajes, deben ser desestimados, tampoco

la damnificada ha desplegado actividad probatoria alguna que permita valorar el perjuicio en una magnitud superior que la que se infiere por la producción del daño mismo.

Causa: “Guerra, Sulma Sara c/Tiendas La Capital s/Ordinario” -Fallo N° 18.513/17- de fecha 25/09/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **CADUCIDAD DE INSTANCIA-PURGA DE LA CADUCIDAD : RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES**

El artículo 313 establece que “...la declaración de caducidad podrá ser pedida en primera instancia por el demandado; en el incidente, por el contrario de quien lo hubiere promovido; en el recurso, por la parte recurrida. La petición deberá formularse antes de consentir el solicitante cualquier actuación del tribunal o de la parte posterior al vencimiento del plazo legal...”. Que el tema se conoce con la denominación de “purga”, “convalidación” o “subsanción” de la caducidad de la instancia, prevaleciendo actualmente el criterio de que el consentimiento de las actuaciones que predica la norma se opera una vez transcurridos los cinco días para que quede firme la actuación extemporánea o purgada la caducidad, por no haberse deducido en término la cuestión pertinente (conf. Fassi - Yáñez, “Código Procesal Civil y Comercial, Comentado, Anotado y Concordado”, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1989, T. 2, pág. 684). Así, habiendo consentido el demandado la actuación impulsoria ocurrida con posterioridad al cumplimiento del plazo de perención (notificación personal de la providencia) se ha producido la llamada “subsanción o purga de la instancia”.

Causa: “Martearena, Nélica Reina c/Serra Lima S.A. s/Juicio Sumarísimo” -Fallo N° 18.515/17- de fecha 25/09/17; firmantes: Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur.

### **PROCESO SUCESORIO-COMPETENCIA : RÉGIMEN JURÍDICO**

A efectos de interpretar lo dispuesto, y teniendo presente que el supuesto se encuentra en uno de los capítulos expresamente reformados por el ordenamiento civil y comercial vigente en el país, se ha consagrando en el mismo, y como principio, la competencia del juez del último domicilio del causante aún en el caso de heredero único. Así lo viene interpretando la doctrina y jurisprudencia reciente al expresar: “Con meridiana claridad el Dr. Lorenzetti interpreta la norma afirmando que el juez del domicilio al tiempo de la muerte del causante es a quien inexorablemente le corresponde la competencia en materia sucesoria, aún existiendo heredero único, supuesto que habilita, sólo, que las acciones personales de los acreedores del causante puedan dirigirse, a opción del acreedor, ante el juez del domicilio del heredero único o ante el del último domicilio del causante” (cfr. Ricardo Luis Lorenzetti, Código Civil y Comercial de la Nación, Comentado, T. X, Ed. Rubinzal Culzoni, Bs. As. 2015, p. 603/604). Con anterioridad a la reforma, la redacción del art. 3285 del Código Civil había dado lugar a dos interpretaciones. Una de ellas consideraba que en ese supuesto (heredero único) la competencia correspondía al juez del domicilio del único heredero, incluso para la

tramitación del juicio sucesorio; mientras que otra interpretación atribuía competencia para entender en la sucesión, aun en el caso del heredero único, a los jueces del último domicilio del causante. Esta tesis de interpretación estricta es la que se consideraba correcta (cfr. Alberto Bueres - Elena I. Highton, T. 6 A, Sucesiones, Ed. Hammurabi, p. 59)” y Cámara de Apelaciones Civil y Comercial de Corrientes “N. A. de M. I. E. I. M. s/sucesión ab intestato” Sala IV - 11-mar.2016, MJ-JU-M-97668-AR | MJJ97668 | MJJ97668; del mismo fallo ya citado).

Causa: “Recalde, Ana Dolores s/Juicios sucesorios (Ab intestato)” -Fallo N° 18.516/17- de fecha 25/09/17; firmantes: Dres. Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Horacio Roberto Roglan, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **ACCIÓN REIVINDICATORIA -ACCIÓN REAL-DERECHO REAL : ALCANCES**

La acción reivindicatoria no solo nace del dominio, es decir, no compete únicamente al propietario, sino a todos que tengan sobre la cosa un derecho real. Sobre dicha cuestión, sostuvo este Tribunal que acción real y derecho real no son conceptos equivalentes y, por ello, es perfectamente posible el ejercicio de una acción real sin la titularidad actual de un derecho real, dado que la transmisión de las acciones reales es independiente de los derechos reales que le sirven de base. A ello se debe que se admita unánimemente la posibilidad de ceder la acción reivindicatoria. Y si esto es así debe entenderse que el vendedor no se reserva ningún derecho sobre la cosa y que se desprende y transmite al comprador todas las acciones que tenía respecto de ella. Resulta evidente que quien enajena una cosa que no entrega el adquirente, simultánea y necesariamente le transmite también el poder jurídico de reclamarla contra cualquiera. La acción de reivindicación nace cuando el propietario ha perdido la posesión, y también en algunos casos en que nunca adquirió dicha posesión, siendo definida como “la acción que puede ejercer el que tiene derecho a poseer la cosa, para reclamarla de quien efectivamente la posee”, habida cuenta que la misma “se vincula con el título, con el derecho a poseer, con independencia de la posesión misma” (Fallo N° 17.005/14 de este Tribunal).

Causa: “Beccari, Raúl Mario c/Tevez, Luis Angel y/u otros s/Ordinario” -Fallo N° 18.518/17- de fecha 25/09/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **RECURSO DE REPOSICIÓN IN EXTREMIS : ALCANCES**

Es que la reposición in extremis ha sido instaurado como un procedimiento atípico de reparación del error indisputable y nunca un “reexamen” o “reconsideración” de la causa; es decir que el remedio juega dentro de determinado ámbito específico y circunscripto en que no tiene cabida la discusión sobre el acierto o el error de los argumentos que sustentan el pronunciamiento, no pudiendo jamás erigirse como un nuevo juicio (cfr. doctrina citada en el Fallo N° 17.486/15 de este Tribunal).

Causa: “Añasco, Fidelina Isabel c/Fores, Atlántico s/Juicio ordinario (usucapión) y/u otro inc. art. 26 del CPCC informe recusación con causa” -Fallo N° 18.519/17- de fecha

25/09/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **PRINCIPIO DE CONGRUENCIA : ALCANCES; EFECTOS**

El principio de congruencia exige a la Alzada prestar especialísima atención a dos estadios procedimentales, cuales son el de la traba de la litis, y el de interposición y fundamentación del recurso de apelación, pues sus potestades decisorias sufren una doble restricción: la que resulta de la relación procesal y la que el apelante voluntariamente imponga a través del escrito de interposición del recurso y de la pieza que contiene el desarrollo de los agravios. Ninguna parcela del decisorio recurrido podrá revisar si la impugnación no está contenida en estos últimos actos procesales; pero tampoco podrá resolver cuestiones novedosas o sorpresivas, introducidas por primera vez en la instancia de apelación. De donde se sigue que el fallo de la Cámara de Apelaciones adolecerá del vicio descalificador de incongruencia cuando concede más o algo distinto de lo peticionado en la expresión de agravios, o cuando el pronunciamiento, pese a respetar cuantitativa y cualitativamente el objeto de este acto procesal, comporte un exceso respecto de la pretensión u oposición formuladas oportunamente (ne eat iudex ultra partium o extra petita partium); igualmente, en el ámbito de la causa, si el ad quem echa mano de una situación fáctica excluida, expresa o tácitamente por el apelante, o no invocada como título de la pretensión u oposición en el momento de la traba de la relación procesal (conf. Juan José Azpelicueta - Alberto Tessone, “La Alzada. Poderes y deberes”, Librería Editora Platense S.R.L. Buenos Aires, 1993, págs. 162/164). De allí aún participando de un criterio amplio en la apreciación del recaudo legal (art. 263 del CPCC) la inexistencia de postulación de agravios impide la revisión del fallo de la baja instancia, y sólo cabe aplicar la consecuencia prevista en el art. 264 del CPCC.

Causa: “Princich, Jacinto José c/Gonzalez, Servero s/Ordinario (ordinario)” -Fallo N° 18.520/17- de fecha 26/09/17; firmantes: Dres. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Horacio Roberto Roglan.

### **DESALOJO-CONTRATO DE LOCACIÓN-LEGITIMACIÓN ACTIVA : PROCEDENCIA**

La acción de desalojo es de carácter personal. Por su intermedio se pretende la recuperación del uso y tenencia de una cosa, sin cuestionarse, por regla general, el dominio ni la posesión. El accionante puede ser dueño de la cosa o puede no serlo, sin que ello limite sus derechos como locador, porque como tal, no pide ni reclama la posesión de la cosa: sólo pretende la restitución de la tenencia. Es así, entonces, que quien entregó el inmueble en virtud de un contrato de locación, está legitimado para promover juicio de desalojo, aunque no sea el propietario del bien, razón que sin más lleva a descartar el agravio en ese sentido.

Causa: “Martinez, Alejandro Valentín c/Marín, José Francisco s/Juicio de desalojo” -Fallo N° 18.526/17- de fecha 28/09/17; firmantes: Dres. Horacio Roberto Roglan, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **ESPECTÁCULOS PÚBLICOS-RESPONSABILIDAD DE LA EMPRESA- OBLIGACIÓN DE SEGURIDAD-CRITERIO DEL TRIBUNAL**

En ese orden de ideas este Tribunal señaló en Fallo 18.244/2017 que en materia de espectáculos públicos son coincidentes tanto la doctrina como la jurisprudencia en sostener que entre el espectador o concurrente y el organizador del acto existe un verdadero contrato (art. 1198 del CC) y mediante el cual este último se compromete implícitamente a que nadie sufra un daño a causa del evento que promociona, ello en virtud de la cláusula de incolumidad que tácitamente conlleva todo contrato y por el cual tanto la persona como los bienes de uno de los contratantes mientras asistan y permanecen en el lugar, antes, durante y hasta después de la finalización del evento, quedan confiadas a la otra parte, mediando o no contraprestación. En tal contexto, no puede soslayarse la inobservancia del deber de seguridad que pesa sobre el empresario -organizador- puesto que nadie puede obligarse y desobligarse en un mismo acto (v. Llambías, Jorge J., Tratado de Derecho Civil. Obligaciones, cit. 2192; Trigo Represas en Cazeaux - Trigo Represas, "Derecho de las obligaciones", Tomo III; CSJN causa Z.15.XXIII Sentencia del 28-IV-1998, CNCiv. Sala I, 27/03/2001 - JA 2001-III- 536). Voto de la Dra. García Nardi.

Causa: "Sánchez, Manuel Efrain c/Casinos del Norte SA y/u otros s/Ordinario" -Fallo N° 18.532/17- de fecha 05/10/17; firmantes: Dres. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Horacio Roberto Roglan.

### **DAÑOS Y PERJUICIOS-GASTOS MÉDICOS-PRUEBA**

Cuando se han acreditado lesiones -como en el caso de autos- deben presumirse las erogaciones por gastos médicos y farmacéuticos, aun cuando no se halla documentado su importe, pues es evidente que existen gastos que debe soportar el accidentado y además porque el art. 1086 del C.C. establece que la indemnización comprenderá el pago de todos los gastos de curación y convalecencia del ofendido. Voto de la Dra. García Nardi.

Causa: "Sánchez, Manuel Efrain c/Casinos del Norte SA y/u otros s/Ordinario" -Fallo N° 18.532/17- de fecha 05/10/17; firmantes: Dres. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Horacio Roberto Roglan.

### **DAÑOS Y PERJUICIOS-RESPONSABILIDAD CIVIL-EXENCIÓN DE RESPONSABILIDAD-NEXO CAUSAL-CULPA DE LA VÍCTIMA : REQUISITOS; ALCANCES**

Es que la responsabilidad civil exige la concurrencia de varios presupuestos, los que para la mayoría de la doctrina son cuatro: 1) un hecho antijurídico o contrario a derecho; 2) que provoque un daño; 3) la conexión causal entre aquel hecho y el perjuicio, y 4) la existencia de un factor de atribución, subjetivo u objetivo, que la ley considere como fundamento suficiente para sindicar en cada caso quién habrá de resultar responsable. La exención de responsabilidad, como contrapartida, exige la negación o destrucción de alguno de dichos presupuestos: la no autoría, por ausencia de relación de causalidad entre el hecho y el perjuicio; la inimputabilidad del autor del daño (inexistencia de factor subjetivo, de atribución); la justificación de un obrar aparentemente antijurídico; u,

obviamente, la inexistencia de perjuicio. Con respecto a la ausencia de responsabilidad por falta de autoría (interrupción del nexo causal), cuando es el hecho de la propia víctima la única causa adecuada del daño que ella sufre, tal situación no puede generar ninguna responsabilidad a cargo de otra persona, sino que habrá de ser el mismo damnificado quien deberá soportar su perjuicio, tal como lo dispone el artículo 1111 del Código Civil (aplicable en autos atento a la fecha en que ocurrió el hecho), que reza: “El hecho de que no cause daño a la persona que lo sufre, sino por una falta imputable a ella, no impone responsabilidad alguna”. La culpa de la víctima es, pues, uno de los supuestos de causa ajena que determina la ausencia total o parcial de relación de causalidad entre el hecho imputado al demandado y el daño de cuya reparación se trata. Aunque, en rigor, en este supuesto no puede hablarse con propiedad de “culpa” del damnificado, que es un concepto que alude a una conducta reprochable frente a otros, sino más bien de un accionar inoportuno o desacertado “contra sí mismo” que sólo perjudica a su autor y que, en rigor, nadie puede censurarle, lo que va a implicar que el damnificado debe asumir las consecuencias de su propio obrar no diligente. Con respecto a que la actuación de la víctima con aptitud para cortar el nexo de causalidad debe revestir las características de imprevisibilidad e inevitabilidad, la doctrina más moderna se inclina a considerar como principio que basta con el “hecho de la víctima” para liberar al demandado, sin que sea necesario que asimismo hubiese mediado “culpa” en el obrar de su parte. Y, en rigor, para interrumpir la relación causal entre el hecho de la cosa y el daño causado (en el sub-lite entre la obligación de seguridad y el daño), lo que verdaderamente interesa es la idoneidad de la actuación de la víctima, con prescindencia de que su conducta hubiese o no sido culposa para producir el evento dañoso y liberar al dueño o guardián, o, en su caso, si concurrió con la cosa en la causación del perjuicio, desplazando así, en parte, proporcionalmente, la responsabilidad de aquél (conf. Félix A. Trigo Represas, La noción de las “eximentes” y su vigencia en el derecho argentino. Eximentes y causas de justificación. Los presupuestos y las eximentes, en Revista de Derecho de Daños, 2006-1, Eximentes de responsabilidad - I, pág. 21 y siguientes, Ed. Rubinzal - Culzoni, Santa Fe, 2006). Voto de la Dra. Bentancur.

Causa: “Sánchez, Manuel Efraim c/Casinos del Norte SA y/u otros s/Ordinario” -Fallo N° 18.532/17- de fecha 05/10/17; firmantes: Dres. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Horacio Roberto Roglan.

### **USUCAPIÓN-PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA-PRUEBA COMPUESTA : VALORACIÓN**

Cabe tener presente que en el proceso de prescripción adquisitiva debe hacerse mérito de la “prueba compuesta”, por lo que la certeza resultará del apoyo que recíprocamente se presten los distintos elementos computados, aunque tomados aisladamente no abarquen todos los pormenores del hecho o hechos que con auxilio de ellas se trata de reconstruir (SCBA AS, 1978-111-58). Así la prueba se valora en su conjunto, no individualmente, por consiguiente, elementos probatorios que particularmente analizados no serían suficientes para fundar una sentencia condenatoria, si lo son cuando correlacionados entre sí se complementan de tal manera que no dejan duda alguna respecto de la realidad

del caso que se investiga (ST Chubut 30/10/84, el Dial AS15F - cita del Fallo N° 18.118/16 registro de este Tribunal).

Causa: “Leyba, Héctor Antonio c/Larroza, Viviana Esperanza y/o cualquier otro ocupante s/Ordinario” -Fallo N° 18.536/17- de fecha 05/10/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA-MEDIOS DE PRUEBA**

Cuando se alega la prescripción como fundamento de la acción, la prueba aportada sobre la posesión debe ser plana e indubitable respecto a los actos posesorios invocados, que deben ser inequívocos y evidenciar el ánimo de dueño y no la mera detentación de la cosa. Con lo cual el accionante debió acercar al proceso pruebas claras y convincentes que denoten exactitud respecto al carácter en que ocupada el inmueble a usucapir. El accionante apoya su pretensión en pruebas testimoniales -entre otras- la cuales como es sabido deben ser valoradas conjuntamente con las demás pruebas, pues existe al respecto no sólo jurisprudencia que desestima la acción cuando la misma se basa en meras testimoniales, sino una expresa disposición legal que lo prohíbe, el art. 679, inc. 1 del C.P.C.C., cuando indica “Se admitirá toda clase de pruebas, pero la sentencia no podrá basarse exclusivamente en la testifical”.

Causa: “Rodríguez, Julio César y otra c/Radovancich, Domingo y/u otra s/Juicio ordinario” -Fallo N° 18.539/17 -de fecha 05/10/17; firmantes: Dres. Horacio Roberto Roglan, Judith Elizabeth Sosa de Lozina , Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **ACCIDENTE DE TRÁNSITO-VELOCIDAD DEL RODADO-OBRRAR DE LA VÍCTIMA**

Al llegar a un cruce o intersección, es cuando debe obrarse con mayor prudencia, ya que de acuerdo al croquis ilustrativo la zona de impacto se produce en la mitad de una encrucijada que es, donde mayor atención debió haber prestado el conductor del rodado, y no circular a una velocidad elevada, pues el deber de diligencia del conductor de un vehículo y su dominio, en esas circunstancias, debe ser extremado al máximo.

No desconozco en el análisis, la incidencia causal que en el hecho tuvo el obrar de la víctima, que saliendo de manera intempestiva por un lugar diferente al permitido también ha contribuido a la generación del accidente, más no puedo dejar de advertir que la excesiva velocidad de desplazamiento del automóvil contribuyó al accidente, en tanto y en cuanto le impidió a su conductor detener el rodado y evitar o al menos mitigar los efectos de la colisión.

Causa: “Barrios, José Fernando c/Garay, Blás Andrés y/o quien res. responsable s/Daños” -Fallo N° 18.544/17- de fecha 11/10/17; firmantes: Dres. Horacio Roberto Roglan, Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Vanessa, Jenny Andrea Boonman.

### **DEBERES Y FACULTADES ORDENATORIAS DE LOS JUECES : RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES**

La aplicación de las facultades previstas en el art. 36 inc. 4 del C.P.C.C., no están previstas como modo de subsanar las falencias incurridas por las partes durante el

proceso sino que, por el contrario, buscan el esclarecimiento de las cuestiones controvertidas que se debaten en el juicio, cuando a juicio del magistrado la prueba recabada resulte insuficiente, imprecisa o carezca de fundamentación adecuada, pudiendo hacer uso de ellas a efectos de complementarla o integrarla, pero de ningún modo cuando las pruebas producidas en la causa sean, a criterio del juez, suficientes para dictar una sentencia ajustada a derecho.

Causa: “Alustiza, Carlos y otro c/Gallagher Hnos. y otro s/Juicio ordinario (ordinario)” -Fallo N° 18.549/17- de fecha 12/10/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **DAÑO MORAL-PRINCIPIO DE CONGRUENCIA-FACULTAD DEL JUEZ : RÉGIMEN JURÍDICO**

No obstante que la norma del art. 165 del C.P.C.C. a la que acude la magistrada pone en sus manos la determinación del importe de condena, ello no se traduce en una facultad para exceder los principios que gobiernan la materia, como la congruencia. El monto que el actor estimó por daño moral marca el límite de la pretensión y conceder más de lo pedido importa incongruencia por extra petita, sin que obste a ello que el peticionante se haya asistido de la usual fórmula “o lo que en más o en menos resulte de la prueba a producirse” puesto que cuando hablamos de daño moral ello carece de sentido, porque su determinación no depende de circunstancias de hecho que quedarán establecidas con la prueba ni de parámetros ajenos al reclamante o de peritajes técnicos que requieran conocimiento específico (cfr. Fallos N° 16.959/14, 18.483/17, de esta Alzada).

Causa: “Benítez, Agustín c/Volkswagen S.A. de ahorro para fines determinados s/Juicio sumarísimo - POFCyC” -Fallo N° 18.557/17- de fecha 12/10/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi , Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **DEFENSOR OFICIAL-DEFENSOR DE AUSENTES : FUNCIONES; RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES**

El Defensor Oficial tiene el deber (el Código Procesal habla de “carga”) de contestar la demanda por su representado dentro del plazo general, por ejemplo en el juicio ordinario dentro de los 15 días. Pero tiene a su favor lo que se denomina “respuesta de expectativa”: esto es posponer el reconocimiento o negación de los hechos, la autenticidad de documentos y recepción de cartas y telegramas, o sea puede “...reservar su respuesta definitiva para después de producida la prueba” (art. 353, ap. 1º, in fine, CPCCN). Esta solución encuentra su fundamento en que el Defensor no conoce, al momento de su designación, los hechos del caso (su representado está ausente, el Defensor no tiene la versión del conflicto de boca de su defendido); debiendo en su caso en esa oportunidad plantear todas las cuestiones necesarias para la defensa de su representado que no tengan que ver con los extremos apuntados; en cambio, luego de producida la prueba, podrá tener una idea más acabada del material fáctico del asunto. La ley no menciona con precisión cuál es el momento para efectuar esta respuesta de expectativa; la doctrina opina que es en el acto del alegato (art. 479 C.P.C.C.). De las constancias de la causa surge exactamente el uso de esas prerrogativas establecidas en la

ley, reservadas para el Defensor de Ausentes, sin que al momento de contestar la demanda o en el transcurso de tramitación del proceso haya indicado algún tipo de falencia procesal que le impidan el ejercicio del derecho de defensa de su representado, razón por la cual el agravio expuesto en este sentido debe ser descartado.

Causa: “Ramirez, Pablo c/Alvarenga, Florentino s/Juicio ordinario (Resolución de contrato)” -Fallo N° 18.575/17- de fecha 01/11/17; firmantes: Dres. Horacio Roberto Roglan, María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **RECURSO EXTRAORDINARIO-TERCERA INSTANCIA : ALCANCES; IMPROCEDENCIA**

La circunstancia de que el fallo hoy cuestionado haya sido contrario a los intereses de la parte, no habilita la interposición del recurso extraordinario, desde que el mismo no es una tercer instancia a la que se pueda acceder ante una discrepancia en la forma de resolver, cuando las cuestiones tienen un sustento en la interpretación de las pruebas aportadas, y en la exégesis que respecto a las normas comunes realizara el Tribunal.

Causa: “Mareco, Juan Carlos c/Román, Migdonio Ismael s/Juicio ordinario” -Fallo N° 18.583/17- de fecha 01/11/17; firmantes: Dras. Vanessa Jenny Andrea Boonman, Telma Carlota Bentancur, Judith Elizabeth Sosa de Lozina.

### **CONCLUSIÓN DE LA CAUSA PARA DEFINITIVA-PLAZO PARA PRESENTAR ALEGATOS : RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES**

Tenemos presente el criterio sentado por este Tribunal, en relación al mecanismo del cómputo de los plazos para alegar, en el que en principio se dijo que “de conformidad a nuestra legislación adjetiva el plazo para formular los alegatos comenzará a correr “una vez firme” la providencia que dispone poner los autos en Secretaría a disposición de las partes para alegar -art. 479 C.P.C.C. Fsa., art. 482 C.P.C.C.N.-, adquiriendo firmeza dicha resolución a los cinco (5) días de producida la última notificación, la que deberá producirse personalmente o por cédula. Que una vez firme dicha resolución, no cabe ninguna duda que a partir de allí las partes tienen, por un lado un plazo individual, cual es el que corresponde a cada una de ellas para retirar el expediente y en el orden en el que actúan -actor primero y demandado después-, teniendo cada parte, en virtud del principio de igualdad, la facultad de contar con las actuaciones durante el mismo lapso para consultarlas con el objeto de poder preparar el alegato, extrayendo los datos necesarios; por el otro cuentan con un plazo común para alegar, el cual vence para todas las partes una vez agotada la suma de los distintos términos de seis días, concedidos a cada una que no hubiese unificado representación” (conf. Fallo Nro. 12.028/07). No obstante, preciso es destacar que la iniciación del cómputo del plazo para presentar los alegatos, supone que el expediente se encuentre a disposición de las partes, o lo que es lo mismo “aquel no corre sino desde el momento en que el expediente, con todos sus accesorios, puedan ser efectivamente retirados de la secretaria por la parte a quien corresponde hacerlo en primer término” (criterio sostenido por esta Alzada conf. Fallo N° 4436/97 y que reiteramos siguiendo las enseñanzas de los maestros Lino E. Palacios - Adolfo A. Velloso, C.P.C.C.Nac., T. VIII, Edit. Rubinzal-Culzoni, Edic.1999, p. 573).

Causa: “Barrios, Sandra Isabel y otros c/Banco Santander Río S.A. y/u otros s/Juicio ordinario (daños y perjuicios)” -Fallo N° 18.585/17- de fecha 06/11/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **CONCLUSIÓN DE LA CAUSA PARA DEFINITIVA-PLAZOS PROCESALES-PRÉSTAMO DE EXPEDIENTE JUDICIAL-PLAZO PARA PRESENTAR ALEGATOS : RÉGIMEN JURÍDICO**

Debe distinguirse entre el plazo para la devolución del expediente en préstamo y el plazo para presentar los alegatos. En el primer supuesto, el cómputo es individual y por encontrarse en juego la igualdad entre las partes y el derecho a que cada uno de ellos cuente con las actuaciones para hacer mérito de la prueba producida, el término es decisivamente perentorio y fatal, previendo incluso la norma del art. 479 del C.P.C.C. una sanción para la parte que retuviese las actuaciones más allá de los seis días -pérdida del derecho a alegar- por lo que no se admite la aplicación del art. 124 del C.P.C.C. Por el contrario el plazo para presentar los alegatos es común a todas las partes y por tratarse éste de un escrito judicial, permite su presentación en plazo de gracia (v. comentario de Beatriz A. Areán, al art. 482 del Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación comentado y concordado T. 8, págs. 700/710. Ed. Hammurabi 2007 -similar en su redacción a nuestro artículo 479 del C.P.C.C.-).

Causa: “Barrios, Sandra Isabel y otros c/Banco Santander Río S.A. y/u otros s/Juicio ordinario (daños y perjuicios)” -Fallo N° 18.585/17- de fecha 06/11/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA-ACCESIÓN DE POSESIONES-POSESIÓN-PRUEBA : ALCANCES**

Tratándose de sucesiones a título singular, las posesiones se juzgan por principio como separadas una de la otra, y para sumarlas o unirlas a los fines del cómputo del plazo, además de la demostración del vínculo jurídico que las liga, debe adicionarse la prueba concreta de la posesión misma, debiendo también surgir la identidad del inmueble sobre el cual se ejercen los actos posesorios y cuyos derechos se transfieren. La diferencia acerca de la identidad del inmueble o de alguna de sus partes torna inaplicable el instituto de accesión de posesiones y deben mantenerse las mismas como separadas sin que pueda acumularse el plazo en favor de la última poseedora.

Causa: “Sanabria, Gladys Beatriz c/Gayoso de Rivas, María E. y/o Q.R.J.R. s/Juicio ordinario (usucapión)” -Fallo N° 18.591/17- de fecha 08/11/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **DAÑO MORAL-PRUEBA-FACULTADES DEL JUEZ**

No es necesario probar la existencia y extensión del daño moral, ya que, tratándose de una lesión a los sentimientos del damnificado, quedará acreditado por la simple valoración de las circunstancias que rodearon los hechos, de los que el juzgador inferirá, en una apreciación prudente, la existencia o no de esa lesión sentimental.

Causa: “Toledo, Celestina y otros c/Resohl S.A. y otros y/o quien res. jurídic. resp. s/Ordinario (daños y perjuicios)” -Fallo N° 18.597/17- de fecha 09/11/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **PROCESO SUCESORIO-DECLARATORIA DE HEREDEROS : CONCEPTO; ALCANCES**

Sin perjuicio de la existencia o no de una falta de legitimidad hereditaria que se alega, es menester tener presente que la declaratoria de herederos es una resolución meramente declarativa, que no resuelve ninguna cuestión controvertida, pues sólo se limita a reconocer un derecho existente, que en el caso de autos, procede al reconocimiento de la calidad de heredera. Al respecto la jurisprudencia mayoritaria ha sostenido que la declaratoria de herederos es un acto jurisdiccional, de verificación formal de la calidad de heredero, de quienes su hubiesen presentado en el proceso, y hubieren justificado su condición, sin perjuicio de los derechos de los terceros.

Causa: “Gomez, María Lidia y Escalante, Benito Antonio s/Sucesorio” -Fallo N° 18.598/17- de fecha 09/11/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **RECURSO DE NULIDAD : OBJETO; IMPROCEDENCIA**

Esta Alzada reiteradamente ha puntualizado que el recurso de nulidad -comprendido en el recurso de apelación- sólo es admisible para cuestionar la sentencia en sí misma, no los defectos anteriores a ella (que es lo que se pretende en el caso, ya que la disconformidad versa sobre la notificación de la demanda y la traba de la litis), que deben impugnarse únicamente a través del incidente de nulidad.

Causa: “Borgogna, Maximiliano José c/Zalazar, Rubén y/o cualquier otro ocupante s/Juicio de desalojo” -Fallo N° 18.616/17- de fecha 29/11/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **SEGUNDA INSTANCIA : OBJETO**

Como lo ha expresado este Tribunal, en un sistema procesal caracterizado por el escalonamiento de etapas preclusivas, como es el nuestro, el Tribunal de Alzada no puede fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia, ya que la segunda instancia es sólo un medio de revisión del pronunciamiento emitido en la primera y no una renovación plena del debate, sin introducción de nuevas articulaciones, excepciones o defensas.

Causa: “Sucesores de la Sra. Elvira Escobar c/Bibolini, Julio César y/o cualquier otro ocupante s/Juicio de desalojo” -Fallo N° 18.617/17- de fecha 29/11/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **PRESCRIPCIÓN LIBERATORIA-INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN- DEMANDA : RÉGIMEN JURÍDICO**

El curso de la prescripción puede verse interrumpido ante la configuración de alguna de las casuales previstas expresamente en la ley, toda vez que sólo el Código acuerda ese alcance a determinados hechos, los cuales hacen fenecer el tiempo de prescripción transcurrido, el que comienza nuevamente a partir del momento mismo en que se ha producido el acto interruptivo. A propósito el art. 3986 del Código Civil -aplicable-determina uno de los supuestos de interrupción del curso de la prescripción, sosteniendo que la “demanda” tiene efecto interruptivo, interpretándose de forma unánime por la doctrina y jurisprudencia que la noción de “demanda” contenida en el artículo comprende a toda petición judicialmente efectuada con aptitud suficiente para hacer avanzar el proceso, es decir quedan incluidos todos los actos procesales que patenten la voluntad del acreedor de mantener vivo el derecho.

Causa: “Banco de Galicia y Bs. As. c/Osorio, Ybis Yolanda s/Acc. de ejecución (ejec. hipotecaria)” -Fallo N° 18.620/17- de fecha 29/11/17; firmantes: Dres. María Eugenia García Nardi, Horacio Roberto Roglan, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **PRESCRIPCIÓN LIBERATORIA : ALCANCES; EFECTOS**

No es posible interpretar que cualquier actividad o diligencia judicial introducida en el curso de un expediente interrumpa la prescripción, debiendo observarse si la misma contiene un interés genuino de mantener viva la acción, lo que sólo se evidencia con la potencialidad del acto para dinamizar el proceso, puesto que admitir gestiones judiciales presentadas deliberadamente para interrumpir el transcurso del tiempo, sabiendo el resultado infructuoso de la pretensión, dota al acreedor de una prerrogativa contraria al derecho, cual es de alguna forma hacer al crédito imprescriptible.

Causa: “Banco de Galicia y Bs. As. c/Osorio, Ybis Yolanda s/Acc. de ejecución (ejec. hipotecaria)” -Fallo N° 18.620/17- de fecha 29/11/17; firmantes: Dres. María Eugenia García Nardi, Horacio Roberto Roglan, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **RECURSO DE APELACIÓN-FALTA DE CONTESTACIÓN DEL TRASLADO : EFECTOS; IMPROCEDENCIA**

La falta de contestación del traslado es suficiente para declarar mal concedido el recurso de apelación, pues como tiene sentado este Tribunal, la omisión de contestar el traslado implica que ninguna objeción cabría hacer respecto del planteo de la parte contraria, de manera que de conformidad con lo dispuesto por el art. 150 C.P.C.C., cuando la parte omite evacuar el traslado, sobreviene en forma inexorable la inapelabilidad de la resolución que recaiga en el incidente correspondiente (Fallos Nros.: 5406/99, 6329/01, 9472/04, 12091/07, entre otros).

Causa: “Labarthe, Carlos Alfredo c/Sequeira, Fredy Omar s/Juicio ejecutivo (ejecutivo)” -Fallo N° 18.622/17- de fecha 04/12/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **JUICIO EJECUTIVO-EXCEPCIONES-CARGA DE LA PRUEBA**

Corre por cuenta del excepcionante la carga de la prueba de los hechos en que funde las excepciones atendiendo al principio de autenticidad y estabilidad de que gozan los títulos ejecutivos. Esta inversión del “onus probandi” está fundada en la legitimidad provisional que se le atribuye al título y que, por ello, el excepcionante debe destruir; correspondiendo, además, que el mismo sea diligente en la producción de tal prueba, desde que el deber de diligencia se agudiza en procesos de vía abreviada como el presente.

Causa: “Labarthe, Carlos Alfredo c/Sequeira, Fredy Omar s/Juicio ejecutivo (ejecutivo)” -Fallo N° 18.622/17- de fecha 04/12/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **JUICIO EJECUTIVO-EJECUCIÓN DEL PAGARÉ-EXCEPCIÓN DE INHABILIDAD DE TÍTULO-EXIGIBILIDAD DEL PAGARÉ PARA EL COBRO: IMPROCEDENCIA; ALCANCES**

La exigibilidad del documento no se ve afectada por la circunstancia de que no se haya presentado al cobro, toda vez que tal cuestión interesa solamente para determinar la mora del deudor, más no para la habilidad del título, colocándose en dicha situación con la intimación de pago y embargo si es que no acredita otra fecha. Al respecto se ha dicho que “la cuestión relativa a la falta de presentación del pagaré al cobro no es suficiente para que pueda prosperar la excepción de inhabilidad de título ...la omisión de presentación del documento para el pago no obsta a la fuerza ejecutiva del título, sino que sólo resulta relevante a los fines del cómputo de la mora del deudor ...la intimación judicial implica la presentación del título por la actora a su cobro, consolidando el derecho de esta a determinar el vencimiento y la exigibilidad del título que devino así hábil” (Cám. Apel. Civ. y Com., Sala II, Azul, 2/10/12, causa: 56652, “Cambronera Ismael S. c/Echeverría Abdón y otra” s/Cobro Ejecutivo; Fuente: [www.scba.gov.ar](http://www.scba.gov.ar)).

Causa: “Labarthe, Carlos Alfredo c/Sequeira, Fredy Omar s/Juicio ejecutivo (ejecutivo)” -Fallo N° 18.622/17- de fecha 04/12/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **JUICIO EJECUTIVO-DILACIÓN DEL PROCESO-MULTA PROCESAL: PROCEDENCIA; ALCANCES**

Resulta de suma importancia tener presente el criterio sentado por este Tribunal en el Fallo N° 17.413/15 en el que se confirmó la aplicación de una multa al ejecutado por interponer injustificadamente una excepción de falsedad de título, al limitarse a desconocer y negar categóricamente la firma inserta en el pagaré, circunstancia luego desvirtuada mediante pericia caligráfica, concluyéndose que el mismo ha litigado sin razón valedera, manteniendo una posición injustificada, con desgaste jurisdiccional innecesario en desmedro al principio de moralidad que debe seguirse en el ejercicio de los derechos, citándose como fundamento doctrinario para la aplicación de la sanción: “cuando se corrobora objetivamente un ánimo dilatorio, atentando dicha conducta contra el deber de lealtad, probidad y buena fe inherente a todo pleito judicial; sus fines son

moralizadores, por cuanto mediante la aplicación de una multa procesal, se procura sancionar a quien formula defensas o afirmaciones temerarias, a sabiendas de la falta de razón, utilizando herramientas jurídicas con la finalidad de obstruir y dilatar la causa. Asimismo, se debe tener presente que nos encontramos ante un proceso ejecutivo, con características propias que tienden a asegurar mayor celeridad y sumatoriedad, por lo que el análisis de la conducta de los litigantes debe efectuarse con mayor severidad ...La circunstancia de haber dado lugar el ejecutado a una tramitación adicional ...provocando de tal forma una indudable dilación en el tiempo de duración del proceso ejecutivo, autoriza la aplicación de la multa prevista en el art. 551, párr. 2º del Cód. Procesal (conf. Fallo N° 17.413/15)”.

Causa: “Labarthe, Carlos Alfredo c/Sequeira, Fredy Omar s/Juicio ejecutivo (ejecutivo)” -Fallo N° 18.622/17- de fecha 04/12/17; firmantes: Dras. Telma Carlota Bentancur, Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **ACCIÓN DE REIVINDICACIÓN-APLICACIÓN CÓDIGO CIVIL DEROGADO-RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES : ALCANCES; EFECTOS**

Se resuelve el caso recurriendo a la normativa del Código Civil derogado, vigente al momento del acaecimiento de los hechos, considerándose por ficción, cuando los efectos se prolongan, que todas las consecuencias ocurrieron al producirse el hecho, ya que de otro modo se estaría aplicando la ley de manera retroactiva, lo que expresamente prohíbe el ordenamiento jurídico (CCCBahía Blanca, Sala II, 23/12/2015, en La Ley Online, AR/JUR/62536/2015).

La disposición del art. 7º del Cód. Civ. y Com. acepta, al igual que lo hizo la ley 17711, el concepto de derechos amparados por garantías constitucionales, y sean o no de orden público, las nuevas leyes no pueden aplicarse retroactivamente, salvo que dispongan lo contrario, pero esta eventual aplicación retroactiva nunca puede afectar los referidos derechos. Al respecto señala Kemelmajer lo siguiente: Se ha dicho que la “retroactividad” no tiene buena reputación. “Artificio, ficción, pretensión insensata de escribir la historia para atrás, evoca la manipulación permanente de modificar, con un golpe, las reglas de juego de modo sospechoso”. “La retroactividad evoca inconscientemente la idea de que en el Derecho es posible operar contra el curso del tiempo”, por lo tanto, la regla contraviene la naturaleza irreversible del tiempo; no es posible retornar al pasado y remover los hechos en él acaecidos. Además, como regla, no se puede exigir a la persona, por ser contrario a la razón, un comportamiento cuyas consecuencias legales no son previamente conocidas. No debe extrañar, pues, que la regla sea que las leyes, excepto que dispongan lo contrario, no tienen efecto retroactivo (...). Todos los países que establecen la regla de la irretroactividad invocan la seguridad jurídica como valor protegible (conf. “Tratado de Derecho Civil y Comercial”, Director Andrés Sánchez Herrero, Coordinador Pedro Sánchez Herrero, Ed. Thomson Reuters La Ley, Buenos Aires, 2016, Tomo I, pág. 65 y siguientes).

Causa: “Bordeira, Marciana Estelvina c/Morínigo, Abel Ramón y otros s/Juicio ordinario (acción de reivindicación)” -Fallo N° 18.623/17- de fecha 07/12/17; firmantes: Dres. Telma Carlota Bentancur, Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Horacio Roberto Roglan.

### **ACCIÓN DE REIVINDICACIÓN-BOLETO DE COMPRAVENTA-INSTRUMENTO PRIVADO- FECHA CIERTA : ALCANCES; EFECTOS**

A diferencia de lo que acontece en materia de instrumentos públicos, el instrumento privado per se no hace plena fe sobre la autenticidad de su contenido; para que ello suceda, la firma debe ser reconocida como auténtica por su presunto autor (C. Civ. y Com. San Isidro, sala 1ª, 5/10/2000, JUBA B1700802). Además, la autenticidad del instrumento privado y su correlativa eficacia y oponibilidad a personas distintas de los intervinientes en él, no tiene como solo presupuesto el reconocimiento de las firmas, sino que requiere el requisito adicional de la adquisición de fecha cierta (C. Civ. y Com. Córdoba, 8ª Nom., 18/8/1987, LLC 1988-581). Los instrumentos privados extienden su valor probatorio a terceros a partir del momento que adquieren fecha cierta, pues con anterioridad no son oponibles a ellos (C. Nac. Com., sala B, 19/4/1991, LL 1991-C-420). Por tanto, se dijo que la falta de fecha cierta en el boleto de compraventa suscripto por el demandado en el juicio de reivindicación de un inmueble lo torna inoponible a la parte actora, quien resulta ser un tercero respecto del citado instrumento, por aplicación de lo dispuesto en el art. 1034, CCiv., debiendo, por ende, desestimarse la defensa fundada en una supuesta adquisición legítima de la posesión mediante dicho boleto (C. Nac. Civ., sala F, 7/3/2005, DJ 2005-2-858).

Causa: “Bordeira, Marciana Estelvina c/Morínigo, Abel Ramón y otros s/Juicio ordinario (acción de reivindicación)” -Fallo Nº 18.623/17- de fecha 07/12/17; firmantes: Dres. Telma Carlota Bentancur, Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Horacio Roberto Roglan.

### **PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA-PRUEBA-VALORACIÓN DE LA PRUEBA : PROCEDENCIA**

Cabe tener presente que en el proceso de prescripción adquisitiva debe hacerse mérito de la “prueba compuesta”, por lo que la certeza resultara del apoyo que recíprocamente se presten los distintos elementos computados, aunque tomados aisladamente no abarquen todos los pormenores del hecho o hechos que con auxilio de ellas se trata de reconstruir (SCBA AS, 1978-111-58). Así la prueba se valora en su conjunto, no individualmente, por consiguiente, elementos probatorios que particularmente analizados no serían suficientes para fundar una sentencia condenatoria, si lo son cuando correlacionados entre sí se complementan de tal manera que no dejan duda alguna respecto de la realidad del caso que se investiga (ST Chubut 30/10/84, el Dial AS15F - cita del Fallo Nº 18.118/16 registro de este Tribunal).

Causa: “Castaño, Miriam Isabel c/Capra de Malich, Adelaida Petrona s/Juicio ordinario (usucapión)” -Fallo Nº 18.625/17- de fecha 11/12/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Judith Elizabeth Sosa de Lozina.

### **PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA-PAGO DE SERVICIOS-PRUEBA INSUFICIENTE : ALCANCES**

La sola utilización de uno de los servicios (agua potable) es insuficiente cuando tampoco se aportó prueba del pago de tasas e impuestos, y aún no exigiendo el pago de la totalidad de los periodos.

Causa: “Castaño, Miriam Isabel c/Capra de Malich, Adelaida Petrona s/Juicio ordinario (usucapión)” -Fallo N° 18.625/17- de fecha 11/12/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Judith Elizabeth Sosa de Lozina.

### **REGULACIÓN DE HONORARIOS-BASE REGULATORIA-RECURSO DE APELACIÓN : PROCEDENCIA**

El art. 282 segundo párrafo del C.P.C.C. preceptúa que no será admisible el recurso cuando “se trate de regulación de honorarios”, sin embargo en la especie lo que se encuentra cuestionado es el mérito de la base de regulación y la conculcación de derechos de raigambre constitucional que la misma ocasionaría. En consecuencia el planteo del recurrente permite interpretar que no es de aplicación al caso lo normado por el art. 61 de la Ley Arancelaria, que establece “Cuando la regulación fuere hecha por las Cámaras de Apelación ...no habrá recurso alguno” dado que estas disposiciones se refieren al cuestionamiento del monto de los honorarios y no a la inteligencia de las normas en base a las cuales se efectúa la regulación, ni a la base regulatoria.

Causa: “Palacios, Marta Beatriz c/Quishca S.A. s/Ordinario” -Fallo N° 18.626/17- de fecha 11/12/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Judith Elizabeth Sosa de Lozina.

### **SEGUNDA INSTANCIA-RECURSO DE APELACIÓN-PERENCIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA : ALCANCES; PROCEDENCIA**

La segunda instancia se abre con la sola interposición del recurso de apelación y es susceptible de perimir si la parte interesada no ha instado su resolución por el término de tres meses, conforme lo dispone el art. 308, inc. 2° del C.P.C.C.

Causa: “Vega, Nicolás Xavier Alfredo c/Genez, Mauricio Daniel s/Juicio Ordinario (daños y perjuicios)” -Fallo N° 18.628/17- de fecha 11/12/17; firmantes: Dres. Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Horacio Roberto Roglan, María Eugenia García Nardi.

### **EXPRESIÓN DE AGRAVIOS-PLAZO : RÉGIMEN JURÍDICO**

Respecto al plazo, el término fijado para expresar agravios es perentorio, por consiguiente la no presentación del escrito dentro del plazo establecido en dicha norma es razón suficiente para aplicar la sanción que contiene el art. 264 del C.P.C.C. y declarar la deserción del recurso, con o sin instancia de parte interesada (Cfr. Fallos N°s. 17.284/14 y 18.307/17 entre otros de este Tribunal); dado que el sólo vencimiento del término legal para expresar agravios sin haberse presentado el escrito respectivo, importa la pérdida del derecho de hacerlo.

Causa: “Agroganadera 414 S.R.L. c/Unsaín, Miguela y/u otros s/Juicio ordinario (cumplimiento de contrato)” -Fallo N° 18.631/17- de fecha 11/12/17; firmantes: Dres. Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Horacio Roberto Roglan, María Eugenia García Nardi.

### **INTERESES COMPENSATORIOS-CÓMPUTO-CRITERIO DEL TRIBUNAL : ALCANCES**

Este Tribunal ya se ha pronunciado respecto al inicio del cómputo de los intereses compensatorios que se encuentren expresamente convenidos, sosteniendo que al ser considerados -los intereses frutos civiles del capital previsto en materia de obligaciones dinerarias con el alcance del art. 622 del C.C. -aplicable a autos teniendo en cuenta la fecha de la obligación pactada-, los mismos comienzan a devengarse a partir de la fecha de libramiento del documento pagará. Ello es así, pues “Los intereses compensatorios requieren para su devengamiento la previa existencia de una obligación monetaria en la cual se hubieran pactado, en el supuesto de haber sido pactados expresamente, corren desde que se verificó la efectiva transferencia del dinero o se produjo la causa generadora de su pago” (CNac.Civ. Sala F 29/12/1995, LL 1996-B-738 (38.628-S); id. 8/9/1995 LL 1996-A- 454, citado en Fallos Nros. 18.366/17 y 18.428/17, Sala II de este Tribunal).

Causa: “CETROGAR S.A. c/Maidana, Regina Ruth s/Juicio ejecutivo” -Fallo Nº 18.635/17- de fecha 18/12/17; firmantes: Dres. Roberto Horacio Roglan, María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **HIPOTECA-ANOTACIÓN REGISTRAL-CANCELACIÓN DE LA HIPOTECA : RÉGIMEN JURÍDICO**

En efecto la Cancelación importa una nueva anotación que deja sin efecto la anterior y debe constar tanto en el “título” hipotecario como en el Registro de la Propiedad. Por otra parte -salvo el caso de caducidad de pleno derecho 3151 y 3197- procede la cancelación sólo por orden judicial o por decisión voluntaria del acreedor; en este último caso, debe formalizarse por escritura pública, dada por el acreedor hipotecario, pudiendo o no expresarse la causal de la extinción de la garantía o del crédito, siendo habitual que así se haga, pues de otro modo no podrá el oficial anotador proceder a la cancelación (art. 3201 del C.C.), salvo que se adjunten instrumentos complementarios. Voto de la Dra. García Nardi.

Causa: “Perez, Eugenio c/Miguel Santos Manuel s/Ordinario” -Fallo Nº 18.638/17- de fecha 18/12/17; firmantes: Dres. María Eugenia García Nardi, Horacio Roberto Roglan, Telma Carlota Bentancur-en disidencia-

### **NOVACIÓN : OBJETO; ALCANCES; RÉGIMEN JURÍDICO**

La novación es la sustitución de una obligación que queda extinguida por otra nueva que debe diferir de la anterior en cierta medida: es preciso el *aliquid novi*; y la novedad se puede referir al objeto de la obligación, a su causa, o a ciertas modalidades de vínculo obligacional -novación objetiva-, o a los sujetos acreedor y/o deudor novación subjetiva. Es pues una forma extintiva y al mismo tiempo una fuente creadora de otra obligación, un pago *debitum pro debito*; y en esta dualidad reside precisamente su característica o su rasgo fundamental que la diferencia y distingue de otras instituciones jurídicas similares. Existe en general coincidencia en que los elementos esenciales de la novación son cuatro: una obligación anterior o preexistente que sirva de causa a la nueva; creación o nacimiento de una nueva obligación; capacidad de las partes para novar; intención de

novar o animus novandi. Con respecto a este cuarto elemento cuadra destacar que esta intención debe ser clara, no dudosa, por cuanto desde el punto de vista del acreedor la novación importa la renuncia a la obligación primigenia y la voluntad de renunciar no sólo no se presume, sino que además la interpretación de los hechos tendientes a establecerla debe ser restrictiva (art. 874, Cód. Civ.). Y con relación al deudor, tampoco cabe presumir la voluntad de contraer una nueva obligación, por lo que, de acuerdo al art. 812, Cód. Civ., la doctrina y la jurisprudencia entienden que la novación nunca se presume y que en caso de duda debe concluirse que no existió novación. Disidencia de la Dra. Bentancur.

Causa: “Perez, Eugenio c/Miguel Santos Manuel s/Ordinario” -Fallo N° 18.638/17- de fecha 18/12/17; firmantes: Dres. María Eugenia García Nardi, Horacio Roberto Roglan, Telma Carlota Bentancur-en disidencia-.

### **NOVACIÓN : PROCEDENCIA**

Con relación a la novación objetiva por cambio de prestación, debe tenerse presente que no cualquier modificación que se produzca en el vínculo obligacional opera novación, sino sólo aquéllas que aparezcan un aliquid novi, una diferencia sustancial en alguna medida entre las dos sucesivas relaciones obligatorias. Disidencia de la Dra. Bentancur.

Causa: “Perez, Eugenio c/Miguel Santos Manuel s/Ordinario” -Fallo N° 18.638/17- de fecha 18/12/17; firmantes: Dres. María Eugenia García Nardi, Horacio Roberto Roglan, Telma Carlota Bentancur-en disidencia-.

### **NOVACIÓN : IMPROCEDENCIA**

Entre los cambios que no producen novación figura el otorgamiento de papeles de comercio, pues la causa eficiente del debitum sigue siendo la primitiva obligación de carácter civil que permanece inalterada, mientras que el documento que se entrega no hace en definitiva más que constatar la existencia de aquella misma deuda, por lo que la doctrina y la jurisprudencia, consecuentemente, han sostenido de manera casi uniforme que la entrega de documentos en pago de una deuda no importa novación, sea que se trate de títulos a la orden, o se los llame pagarés, billetes, o cheques. Tampoco importan novación las alteraciones en el plazo, lugar y modo de cumplimiento (artículo 812, tercera parte del Código Civil), por lo que es obvio que el agregado o supresión de un plazo para el cumplimiento, o la prórroga o abreviatura de uno ya establecido, no producen novación, y, por aplicación de esos principios, es que se ha resuelto también que la aceptación de pagos parciales o en cuotas, no implica novación.

Por otra parte, el agregado o supresión de cualquier medio de garantía -otorgamiento de hipotecas, prendas, fianzas, cláusulas penales, etc.- tendiente a reforzar el vínculo obligacional, no afecta para nada a la obligación garantida que subsiste intacta; por lo cual, evidentemente, no puede existir novación en tales supuestos. Disidencia de la Dra. Bentancur.

Causa: “Perez, Eugenio c/Miguel Santos Manuel s/Ordinario” -Fallo N° 18.638/17- de fecha 18/12/17; firmantes: Dres. María Eugenia García Nardi, Horacio Roberto Roglan, Telma Carlota Bentancur-en disidencia-.

### **NOVACIÓN SUBJETIVA : REQUISITOS; PROCEDENCIA**

Con relación a la novación subjetiva por cambio de deudor, el código civil argentino ha previsto las dos modalidades que puede asumir la delegación: perfecta o novatoria, si el acreedor libera expresamente al deudor originario; e imperfecta, simple o acumulativa, si no se produce esa expresa exoneración. Ahora bien, para que se produzca la delegación pasiva novatoria, nuestro código civil exige en el artículo 814 que el acreedor declare expresamente “su voluntad de exonerar al deudor primitivo”. O sea, que lo que constituye una regla general ya establecida por el artículo 812 del código civil, en el sentido de que la voluntad de novar debe ser manifestada claramente, se acentúa en la novación subjetiva por cambio de deudor, que requiere con carácter de necesidad que el animus novandi sea expreso; lo que vale decir que en este supuesto no se admite una exteriorización tácita. Y esto es así, por cuanto al exonerar al deudor primitivo, el acreedor delegatario efectúa en definitiva una renuncia del derecho que tenía contra el mismo, un acto abdicativo que repercute en su patrimonio, lo cual justifica la necesidad de que la manifestación de esa voluntad liberatoria se exteriorice mediante “signos inequívocos”. Disidencia de la Dra. Bentancur.

Causa: “Perez, Eugenio c/Miguel Santos Manuel s/Ordinario” -Fallo N° 18.638/17- de fecha 18/12/17; firmantes: Dres. María Eugenia García Nardi, Horacio Roberto Roglan, Telma Carlota Bentancur-en disidencia-.

### **NOVACIÓN-DOCUMENTOS FIRMADOS POR TERCEROS : EFECTOS**

Se ha entendido que no hay novación si se reciben documentos firmados por terceros, en concepto de pagos parciales. No produciéndose la clara manifestación del acreedor de desligar de la obligación a su deudor originario, la delegación no es novatoria sino imperfecta o acumulativa, y el acreedor vendrá a tener para lo sucesivo dos deudores: el anterior y el nuevo. Disidencia de la Dra. Bentancur.

Causa: “Perez, Eugenio c/Miguel Santos Manuel s/Ordinario” -Fallo N° 18.638/17- de fecha 18/12/17; firmantes: Dres. María Eugenia García Nardi, Horacio Roberto Roglan, Telma Carlota Bentancur-en disidencia-.

### **NOVACIÓN-“EXPROMISIÓN” : ALCANCES; CARACTERES**

A su vez cuando, no en virtud de una orden recibida del deudor originario, sino espontáneamente o a instancias del acreedor o incluso de alguien ajeno a la relación obligacional primigenia, un tercero igualmente extraño se ofrece para sustituir al primer deudor y tomar a cargo la obligación de éste, se da la figura denominada “expromisión”, un medio de alteración subjetiva de la obligación, donde la iniciativa parte del propio tercero, que viene a asumir frente a un acreedor la deuda que otro tenía para con él, sin requerirse para nada el concurso de la voluntad del primitivo obligado, pero al igual que lo que sucede con la delegación, la expromisión puede ser novatoria cuando el acreedor además de aceptar la promesa del expromitente manifiesta su intención de liberar a su primer deudor; o acumulativa, en caso de faltar esa voluntad exoneratoria, y cuyo efecto será entonces la adición de un segundo deudor al originario, quien continuará obligado. Disidencia de la Dra. Bentancur.

Causa: “Perez, Eugenio c/Miguel Santos Manuel s/Ordinario” -Fallo N° 18.638/17- de fecha 18/12/17; firmantes: Dres. María Eugenia García Nardi, Horacio Roberto Roglan, Telma Carlota Bentancur-en disidencia-.

### **DAÑOS Y PERJUICIOS-INTERESES-CRITERIO DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA**

En cuanto a la fecha de aplicación de los intereses impuesta en la sentencia de grado, y dado las quejas del apelante que, a su entender, contrarían las pautas impuestas por el máximo Tribunal en el Fallo “López Teófilo”, debe señalarse que si bien en dicho pronunciamiento se postuló que cuando la indemnización se fija a valores vigentes a la fecha de la sentencia es a partir de allí donde deben iniciarse el cómputo de los intereses, posteriormente, en el caso “Silguero Mario” fue determinada la inaplicabilidad del art. 165 en el cual se fundó el antecedente “López Teófilo” al haberse confirmado el monto postulado por la actora en el rubro de daño moral y la admisión de la aplicación de intereses a partir de la fecha de la sentencia (2012) considerando de ese modo incongruente pues el hecho generador del daño se produjo en el año 2004, evidenciándose un contrasentido al admitirse la indemnización pretendida en la demanda y la admisión de intereses solo a partir del pronunciamiento, privando los generados en el intermedio. Luego, el Excmo. S.T.J. de la Provincia, con invocación del plenario “Samudio”, ha expresado que en materia de intereses en un reclamo de daños y perjuicios corresponde se aplique la tasa activa desde el momento del hecho y hasta el efectivo pago y que, por el contrario si la indemnización fue estimada a valores actuales no podría considerarse que ese monto ha sido afectado por desvalorización monetaria pues allí habría superposición de valores comprometiendo los principios que vedan el enriquecimiento sin causa; puntualizándose finalmente en el Fallo “Martínez Fidelina” que resultaría arbitrario fijar el monto indemnizatorio con un criterio basado en pautas genéricas, en función de sus porcentajes y cuantificación asignados a cuestiones ya resueltas, debiendo analizarse si el monto fijado por daño moral se corresponde con la justicia del caso, es decir atendiendo a las particulares circunstancias que la causa presenta y, corrigiendo el criterio expuesto en “López Teófilo”, determinó el postulado de la reparación integral o plena que imponía compensar la situación del damnificado colocándolo en la misma situación patrimonial en que se habría encontrado de no haber ocurrido el siniestro, lo que llevó a la aplicación de intereses desde la producción del evento dañoso; postulado que también ha seguido este Tribunal (conf. Fallo N° 18.127/16).

Causa: “Sosa, Francisca c/San José S.A. y/u otros s/Ordinario (daños y perjuicios)” -Fallo N° 18.647/17- de fecha 20/12/17; firmantes: Dres. Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Horacio Roberto Roglan, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **REDARGUCIÓN DE FALSEDAD : OBJETO**

La redargución de falsedad, establecida en el art. 392 del C.P.C.C., concretamente es un procedimiento tendiente a enervar la eficacia probatoria de un instrumento público presentado en un proceso por la contraria, para desvirtuar la presunción de veracidad que

el art. 296 del CCyC acuerda a las actuaciones emanadas de un oficial público dentro de sus atribuciones. Para que el trámite sea incidental, necesariamente debe referir a un documento ofrecido como prueba en el marco de un proceso.

Causa: “Castellano, Carlos Gabriel y otros c/Mareco, Sebastián y/o cualquier otro ocupante s/Juicio de desalojo -Inc. de redargución de falsedad (Amarilla Ortiz, María Cristina y otros)” -Fallo N° 18.649/17- de fecha 21/12/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

### **REDARGUCIÓN DE FALSEDAD-PRUEBA : EFECTOS**

El contexto en que se pretende la redargución de falsedad, no resulta suficiente como dice el apelante indicar sin más el instrumento que se arguye falso, el juzgador debe contar materialmente con el documento para sustentar su decisión, más allá del resultado que arroje la prueba pericial, por lo que resulta esencial que el incidente se encuentre integrado con el instrumento público. En efecto, la providencia que rechaza in limine el incidente de redargución de falsedad por no contar la causa con el elemento que se imputa falso resulta ajustada a derecho y como se dijo, sólo cabe su confirmación.

Causa: “Castellano, Carlos Gabriel y otros c/Mareco, Sebastián y/o cualquier otro ocupante s/Juicio de desalojo -Inc. de redargución de falsedad (Amarilla Ortiz, María Cristina y otros)” -Fallo N° 18.649/17- de fecha 21/12/17; firmantes: Dras. María Eugenia García Nardi, Telma Carlota Bentancur, Vanessa Jenny Andrea Boonman.