

PODER JUDICIAL DE LA PROVINCIA DE SALTA

CAMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL

BOLETIN DE JURISPRUDENCIA N°1

--- AÑO 2017 ---

INDICE INTERACTIVO POR MATERIA

(CLICK EN LA MATERIA PARA IR A LA DOCTRINA)

I.- COMPETENCIA:

COMPETENCIA. Responsabilidad extracontractual del Estado. Fuero contencioso administrativo

SALA IV

PAG. 5

COMPETENCIA. Responsabilidad extracontractual del Estado. Fuero contencioso administrativo.

SALA V

PAG. 6

II.- DAÑOS:

DAÑOS. Accidente de tránsito. Acuerdo transaccional anterior a la sentencia de filiación post mortem. Efectos.

SALA II

PAG. 7

DAÑOS. Derrumbe de vivienda. Obra contigua. Falta de submuración. Responsabilidad art. 1113 del Código Civil. Relación de causalidad. Concausas. Atribución de responsabilidad. Daño moral. Tasas de interés.

SALA I

PAG. 8

DAÑOS. Derecho a la imagen. Fotografías: ausencia de consentimiento para su uso comercial. Responsabilidad solidaria.

SALA V

PAG. 9

DAÑOS. Mala praxis médica. Responsabilidad contractual. Obligación de medios. Presupuestos.

SALA II

PAG. 10

DAÑOS. Caída al bajar del colectivo. Responsabilidad objetiva. Culpa de la víctima. Prueba. Cuantificación del daño. Tasas de interés. Costas.

SALA V

PAG. 11

<u>RESPONSABILIDAD CIVIL. Accidente de tránsito. Colisión auto – motocicleta. Prioridad de paso. Monto de la indemnización. Pérdida del brazo izquierdo. Servicio doméstico. Daño emergente. Daño moral. Tasa de interés 24% a partir de la sentencia.</u>	SALA III	PAG. 12
<u>DAÑO PUNITIVO. Medicina prepaga. Derecho a la salud. Niño. Deber de información. Cuantificación.</u>	SALA V	PAG. 13
<u>III.- DEFENSA DEL CONSUMIDOR:</u>		
<u>RECURSO DE APELACIÓN DIRECTA. Compraventa de automotor. Multa. Reducción.</u>	SALA IV	PAG. 14
<u>RECURSO DE APELACIÓN DIRECTA. Defensa del consumidor. Infracción al art. 37, inc. c de la ley 25.065. Cobro de diferencia con pago con tarjeta de crédito. Publicación de la sanción.</u>	SALA II	PAG. 15
<u>DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Telefonía celular. Rebeldía del demandado. Derecho moral.</u>	SALA I	PAG. 16
<u>IV.- DESALOJO:</u>		
<u>DESALOJO. Unión de hecho o concubinato. Fallecimiento del concubino. Exclusividad de la posesión. Defensa de posesión. Prueba. Código Civil y Comercial: principio de protección familiar.</u>	SALA II	PAG. 17
<u>DESALOJO. Donación no ostensible. Accionada hermana de la accionante. Menores. Suspensión del lanzamiento</u>	SALA II	PAG. 19
<u>DESALOJO. Titular registral. Intruso. Omisión de acreditar la interversión del título.</u>	SALA III	PAG. 20
<u>DESALOJO. Notificación de la demanda. Oficial de justicia: instrumento público. Defensa de posesión. Cosa juzgada. Presencia de menores en el inmueble.</u>	SALA V	PAG. 21
<u>V.- DISOLUCIÓN DE SOCIEDAD DE HECHO:</u>		
<u>UNIÓN DE HECHO. Derechos patrimoniales. Condominio: división. Reivindicación de cosa mueble.</u>	SALA IV	PAG. 22

<u>VI.- DIVORCIO:</u>		
<u>DIVORCIO INCAUSADO. Aplicación del nuevo régimen. Propuesta del art. 438 CCCN.</u>	SALA I	PAG. 23
<u>DIVORCIO. Convenio. Art. 438 del Código Civil y Comercial</u>	SALA II	PAG. 24
<u>VII.- INTERDICTOS:</u>		
<u>INTERDICTOS. Recobrar la posesión. Cesión de derechos y acciones posesorios. Nueva cesión a tercero. Carácter de intruso. Carácter de cuidador. Posesión. Constituto posesorio.</u>	SALA III	PAG. 25
<u>VIII.- INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO:</u>		
<u>GUARDA ASISTENCIAL. Naturaleza excepcional. Improcedencia. Pretensión de incluir al niño como beneficiario de la obra social de la abuela. Transformación del trámite en información sumaria</u>	SALA IV	PAG. 26
<u>CUIDADO PERSONAL. Compartido. Indistinto. Acuerdo de los progenitores. Principio de coparentalidad. Costas.</u>	SALA II	PAG. 27
<u>COMUNICACIÓN. Madre adolescente. Superior interés del niño. Vínculo con el padre.</u>	SALA I	PAG. 28
<u>RESTITUCIÓN. Interés superior del niño. Criterio restrictivo para modificar "status quo". Principios de oficiosidad y estabilidad. Derecho a ser oído.</u>	SALA IV	PAG. 29
<u>RESPONSABILIDAD PARENTAL. Privación. Reconocimiento filial. Interés superior del niño. Supresión del apellido paterno</u>	SALA III	PAG. 30
<u>AUTORIZACIÓN JUDICIAL. Traslado de una niña a otra provincia. Falta de consentimiento del padre no conviviente. Superior interés de la niña. Derecho a ser oída.</u>	SALA III	PAG. 31
<u>GUARDA JUDICIAL CON FINES DE ADOPCIÓN. Declaración de adoptabilidad. Guarda de hecho. Entrega directa. Consentimiento de la madre. Interés superior del niño.</u>	SALA I	PAG. 32

IX.- PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA:

PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA. Litisconsorcio pasivo necesario. Carácter de la posesión: exclusiva. Omisión de probar interversión de título. Rechazo de la demanda

SALA II

PAG. 33

PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA. Bien afectado al dominio público. Posesión. Falta de desafectación.

SALA I

PAG. 34

X.- PROCESO EJECUTIVO:

EJECUCIÓN FISCAL. Excepción de personería. Costas. Excepción de prescripción. Suspensión del plazo de prescripción.

SALA III

PAG. 35

XI.- SUCESIONES:

NULIDAD DE ACTO JURÍDICO. Partición extrajudicial de la herencia: menores (art. 3465, inc. 1º del Código Civil), intereses opuestos con representante legal. Prescripción: arts. 4023 y 4025 del Código Civil. Sentencia homologatoria: nula por objeto prohibido.

SALA IV

PAG. 36

ACCIÓN DE SIMULACIÓN. ACCIÓN DE COLACIÓN. Efectos. Nulidad.

SALA V

PAG. 37

I.- COMPETENCIA

“A. M. de P., B., y en representación de sus hijos P., M. de los Á. y otros vs. A., J. G. y otros – SUMARIO”, Expte. N° CAM - 351547/11.

MATERIA: COMPETENCIA. Responsabilidad extracontractual del Estado. Fuero contencioso administrativo.

DOCTRINA: Cuando se encuentra en juego la responsabilidad extracontractual del Estado por presunta irregularidad y/o falta de servicio, la cuestión debe ser dilucidada en el fuero contencioso administrativo. En razón de resultar codemandada la Municipalidad de San Lorenzo, como consecuencia del ejercicio de la función que le es propia, se deben analizar normas de derecho público local reservadas a la competencia contencioso administrativa, sin que obste a la sustancia administrativa de la materia la eventual aplicación de disposiciones de derecho común. Se le atribuye responsabilidad a la Municipalidad por el incumplimiento de específicos y elementales deberes derivados de su poder de policía y de seguridad, atento a que el accidente fatal se produjo por un caballo suelto en la vía pública.

Habiendo entrado en vigencia, pendiente el trámite apelativo, el Código Civil y Comercial de la Nación (aprobado por la ley 26.994), y teniendo en cuenta los estándares consagrados en los arts. 1764, 1765 y ccdtes., este Tribunal no es competente para intervenir en autos.

SALA IV, T. XXXVIII, f° 235/238, 14/10/16.

VOCALES: Dr. José Gerardo Ruiz - Dra. Graciela Carlsen. SECRETARIA: Dra. Cristina Juncosa.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



**“SÁNCHEZ, Oscar Silvio c/ DIRECCIÓN DE VIALIDAD DE SALTA;
HOMAQ S.A.; LUCIANO S.A. Y NOROESTE CONSTRUCCIONES S.A.
UTE – SUMARIO”, Expte. N° CAM - 479740/14.**

MATERIA: COMPETENCIA. Responsabilidad extracontractual del Estado. Fuero contencioso administrativo.

DOCTRINA: Si la pretensión deducida tiene por objeto la reparación de los daños y perjuicios derivados de la ejecución de una obra pública, solicitando se condene solidariamente a la Dirección de Vialidad de Salta y a las tres empresas que conformaron la UTE contratada por aquella mediante licitación pública, por el daño ocasionado dentro del perímetro de propiedad del actor, teniendo en cuenta la doctrina de la Corte de Justicia de Salta, que sostiene que la competencia en casos de responsabilidad extracontractual por presunta falta de servicio por cumplimiento irregular de las funciones que le son propias al Estado y en la que resulta necesaria la aplicación de normas de derecho público provincial relacionadas con derechos y obligaciones de las partes, es contencioso-administrativa, sin que obste a ello la circunstancia de que se invoquen eventualmente disposiciones contenidas en el Código Civil, cabe declarar la incompetencia del fuero civil y comercial, resultando competente el fuero contencioso-administrativo.

SALA V, T. XXXVI, f° 725/732, 17/08/16.

VOCALES: Dra. Soledad Fiorillo - Dr. Alfredo Gómez Bello. SECRETARIA: Dra. María Jimena Loutayf.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



II.- DAÑOS

“L., J. M. EN REPRESENTACION DE SU HIJA MENOR: S. L., N. C. vs. FIORINO, CARLOS ALEJANDRO y otros POR DAÑOS Y PERJUICIOS POR ACCIDENTE DE TRANSITO”, Expte. Nº CAM - 451723/13.

MATERIA: DAÑOS. Accidente de tránsito. Acuerdo transaccional anterior a la sentencia de filiación post mortem. Efectos.

DOCTRINA: La acción emergente del accidente de tránsito –fuente de la obligación– no se extingue por el acuerdo transaccional celebrado entre la Cía. Aseguradora y los restantes herederos y homologado en sede penal con anterioridad al dictado de la sentencia que declara a la menor actora como hija del fallecido, y éste no hace cosa juzgada material sobre la pretensión objeto del litigio.

Si la accionante no ha participado de la transacción por la cual otros damnificados (ascendientes, descendientes y concubina de la víctima fatal del accidente) acordaron el pago de la indemnización derivada de la muerte de su padre, aquella no le es oponible.

Si de la muerte de una persona originada en un hecho ilícito resultan varios damnificados, cada uno de ellos tiene acción independiente; no hay entre los damnificados ninguna solidaridad activa; la renuncia de uno no perjudica a los otros (art. 1100 del Cód. Civ.); tampoco puede serles opuesta a éstos la transacción.

SALA II, T. 2016-S, fº 220/229, 17/08/16.

VOCALES: Dra. Hebe Alicia Samsón - Dra. Verónica Gómez Naar. SECRETARIA: Dra. María Luján Genovese.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



**“DUBOIS, Ana c/ AGUIAR Y ASOC. Y OTROS – SUMARIO”, Expte. N°
CAM - 436076/13.**

MATERIA: DAÑOS. Derrumbe de vivienda. Obra contigua. Falta de submuración. Responsabilidad art. 1113 del Código Civil. Relación de causalidad. Concausas. Atribución de responsabilidad. Daño moral. Tasas de interés.

DOCTRINA: La responsabilidad se atribuye en un 50% a la actora -por la mala calidad de la obra realizada en el muro medianero de adobe- y 50% a la demandada, dado que el derrumbe se produjo con motivo de las deficiencias registradas en la obra de excavación sin una submuración adecuada a los fines de evitar la perturbación del equilibrio del inmueble colindante.

Se ha probado la existencia de nexo causal entre la construcción del edificio y el derrumbe del muro lindero y del interior del inmueble de la actora. Durante la obra y particularmente al momento de efectuar excavaciones para las cocheras subterráneas, debieron haberse extremado los cuidados y previsiones respecto a los inmuebles vecinos. El hecho de que se hubiera construido la viga una vez efectuados los trabajos de submuración no relevaba al demandado de su deber de extrema previsión, inspección y cuidado previo a proceder a la excavación para la construcción de las cocheras subterráneas.

El criterio escalonado de fijación de tasas adoptado por la sentenciante no resulta modificable en base a la pretensión del apelante de que se imponga genéricamente un interés del 12 %, que resulta manifiestamente inviable.

El derrumbe del muro e interior de la casa y la consecuencia de la imposibilidad de habitar el inmueble han generado zozobras y angustias mensurables a los fines de una indemnización por daño moral.

SALA I, T. 2016-S, f° 347/355, 29/12/16.

VOCALES: Dra. Adriana Rodríguez de López Mirau - Dr. Ricardo Casali Rey. SECRE-

TARIA: Dra. María del Carmen Rueda.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



“CASTRO, Diego Ignacio vs. ARANDA, Juan; ROMERO, Eduardo; NERMAN, Paulina; GARZÓN, Fernando; PAZ, Ricardo; LOCAL COMERCIAL KOUT; HORMIGO, Marisa, TEXLAW S.A: SUMARIO - DAÑOS Y PERJUICIOS - COBRO DE PESOS”, Expte. N° CAM - 224698/8.

MATERIA: DAÑOS. Derecho a la imagen. Fotografías: ausencia de consentimiento para su uso comercial. Responsabilidad solidaria.

DOCTRINA: Si el actor se presentó en un “casting” de fotografías para una publicidad específica pero las fotografías que le tomaron fueron publicadas en otro medio con fines comerciales, y sin mediar contrato ni autorización de su parte, corresponde hacer lugar a la indemnización.

El derecho a la propia imagen es un derecho personalísimo y autónomo de la tutela al honor, a la intimidad y a la privacidad, que puede ser definido como aquel que cada individuo tiene a que los demás no reproduzcan los caracteres esenciales de su figura sin su consentimiento, salvo los supuestos previstos en la ley en los que tal autorización no resulte necesaria. Se resume en la facultad del sujeto de decidir sobre la utilización que se hace de su imagen.

Todo acto de captación, reproducción o publicación por fotografía, filme u otro procedimiento de la imagen de una persona efectuado sin su autorización, supone una vulneración o ataque a tal derecho fundamental.

La autorización para exhibir la imagen de una persona en determinada publicación no da derecho a publicarla en otra, pues la eficacia de ese consentimiento debe estar contenida en los límites de la voluntad que lo formuló.

La responsabilidad por el hecho debe serles atribuida por haber actuado con culpa grave al haber hecho entrega del material fotográfico en condiciones de ser utilizado nuevamente fuera del marco contractual que respectivamente les unía con el actor y con la empresa publicitada, sin tomar los debidos resguardos para mantener incólumes los derechos del actor.

SALA V, T. XXXVI, f° 1001/1020, 23/11/16.

VOCALES: Dr. Alfredo Gómez Bello - Dra. Soledad Fiorillo. SECRETARIA: Dra. María Jimena Loutayf.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



“GUTIERREZ, DORA vs. NANNI, GUSTAVO POR DAÑOS Y PERJUICIOS”, Expte. N° EXP - 548648/16.

MATERIA: DAÑOS. Mala praxis médica. Responsabilidad contractual. Obligación de medios. Presupuestos.

DOCTRINA: La relación jurídica que se establece entre el médico y el paciente es de naturaleza contractual, al igual que la responsabilidad que se genera. El deber de prestar la asistencia técnicamente adecuada supone que el médico fue requerido y aceptó intervenir lo cual significa que asumió su deber de prestación médica, y que de tal modo, la omisión de prestar la asistencia conforme a los principios de la ciencia y del arte de curar da lugar a responsabilidad contractual, porque el profesional se comprometió en una obligación de medios para satisfacer la natural expectativa del paciente de recuperar la salud o mejorar su estado.

Del análisis de la prueba pericial y testimonial producidas resulta comprobada la existencia de un menoscabo en la salud física de la actora, pero que la sola presencia de éste no hace nacer la obligación de reparar pues se necesita la acreditación de la culpa del médico y la existencia de nexo causal, entre esa actuación negligente, descuidada o con ausencia de pericia y el daño sufrido por el paciente.

En materia de mala praxis médica existen tres principios básicos: (a) la obligación del médico es de medios y no de resultado, (b) corresponde a quien inculpa al médico, probar la negligencia o impericia, y (c) la prueba relevante es el dictamen de la pericia médica.

La obligación que asume el profesional del arte de curar es poner todo su empeño, su saber, su diligencia y los medios de que disponga para obtener la curación del enfermo, sin que pueda garantizar el logro de tal objetivo, a lo que se agrega que la complejidad de los elementos que juegan en cada caso médico, sumada a las particularidades que hacen a la individualidad de cada enfermo, impiden tener certeza de que un organismo responderá en la forma en que lo hacen los demás.

Si de la prueba esencial, que es la pericia médica, no se pudo determinar que el actual menoscabo en la salud que presenta la actora a la fecha de revisión médica tenga origen en un accionar culposo del demandado o se haya generado con posterioridad a la cirugía realizada por otro galeno, corresponde el rechazo de la demanda.

SALA II, T. 2016-S, f° 403/408, 20/12/16.

VOCALES: Dra. Verónica Gómez Naar - Dra. Hebe Alicia Sansón. SECRETARIA: Dra. María Luján Genovese.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



**“GONZÁLEZ, Ana Gloria c/ ALE HNOS. S.R.L. y Mutual Rivadavia –
SUMARIO: Daños y Perjuicios”, Expte. N° EXP - 458875/13.**

MATERIA: DAÑOS. Caída al bajar del colectivo. Responsabilidad objetiva. Culpa de la víctima. Prueba. Cuantificación del daño. Tasas de interés. Costas.

DOCTRINA: El contrato de transporte público se enmarca dentro de la órbita de los derechos del consumidor.

Si la actora cae del colectivo al bajar, es la parte demandada quien se encuentra en mejores condiciones para demostrar que la escalera del colectivo se hallaba en perfectas condiciones, frente a las declaraciones testimoniales de que la actora enganchó su taco en un escalón, pero ni la demandada ni la citada en garantía lograron acreditar en debida forma la alegada exclusiva culpa de la víctima en el accidente.

Sobre la base del principio de la reparación plena, la determinación de la tasa de interés aplicable debe fijarse teniendo en cuenta la finalidad resarcitoria y los vaivenes económicos del país. En ese contexto, se consideró que la aplicación de una tasa del 30% anual hasta la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación y, a partir de allí y conforme lo dispuesto por el art. 768, una tasa del 36 %, resultaban razonables y acordes a las circunstancias inflacionarias por las que atravesó y atraviesa nuestro país. Los intereses se devengan desde el momento mismo en que se produjo cada perjuicio objeto de reparación.

El daño reclamado por la accionante encuadra dentro del concepto de daño emergente, es decir, de la pérdida o disminución de los valores económicos ya existentes (empobrecimiento) y no dentro del de lucro cesante, el que equivale a la frustración de las ventajas económicas esperadas (pérdida del enriquecimiento). A su vez, cabe diferenciar éste de la incapacidad sobreviviente la que puede generarse cuando de la lesión surgen secuelas que acompañarán al damnificado por el resto de su vida; en tanto la pérdida de chance, rubro que también integra la indemnización del daño patrimonial.

En los procesos de daños y perjuicios, las costas deben imponerse al demandado vencido aun cuando no hubiesen prosperado todos los rubros pretendidos, en virtud del principio de reparación integral. No obstante ello, este postulado no puede llevar a dejar de lado, sin más, la aplicación de las disposiciones contenidas en el art. 71 del CPCyC.

SALA V, T. XXXVI, f° 1043/1062, 06/12/16.

VOCALES: Dra. Soledad Fiorillo - Dr. Alfredo Gómez Bello. SECRETARIA: Dra. María Jimena Loutayf.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



“RUIZ, Elia Vanesa Alcira vs. GARCÍA ORTIZ, Amanda Soledad y/o quien resulte civilmente responsable – Sumario - Daños y perjuicios por accidente de tránsito”, Expte. N° EXP - 448909/13.

MATERIA: RESPONSABILIDAD CIVIL. Accidente de tránsito. Colisión auto – motocicleta. Prioridad de paso. Monto de la indemnización. Pérdida del brazo izquierdo. Servicio doméstico. Daño emergente. Daño moral. Tasa de interés 24% a partir de la sentencia.

DOCTRINA: En accidentes ocurridos entre un automotor y una moto, es difícil la determinación de la responsabilidad en virtud de que los hechos se suceden por lo general, tan rápidamente, que aún las mismas partes no están en condiciones de explicar la mecánica de la colisión. Las motocicletas en movimiento constituyen una cosa riesgosa, no sólo como elemento que puede causar un daño a terceros, sino también al propio conductor.

El conductor debe conservar en todo momento el completo dominio del vehículo y guiarlo con prudencia. Obviamente que el sólo hecho de tener luz de paso no autoriza a ningún guía a desplazarse libremente, sino que debe analizar si existen obstáculos en su tránsito.

Si se ha comprobado que la conductora de la motocicleta tiene una afectación laboral definitiva del 95%, que repercute sobre todos los demás aspectos de su vida de relación, la indemnización por el daño emergente debe ser prudencialmente determinada; teniendo en cuenta que se trata de una incapacidad integral y definitiva por la sumatoria de secuelas que la afectan, mostrándose el resultado dañoso -pérdida del brazo izquierdo- como absolutamente inhabilitante para la labor que realizaba, ya que es innegable que carecer de movimiento en uno de los miembros superiores, para quien realiza tareas de limpieza, implica lisa y llanamente su incapacidad para trabajar, cabe meritarse su edad, cultura, estado físico, sexo y ocupación. El servicio doméstico constituye un trabajo al que se accede por necesidad y ante la imposibilidad de lograr otro empleo mejor remunerado, en muchos casos por un bajo nivel de educación formal de quien lo realiza.

Dado que los montos de condena se han reajustado al tiempo del dictado del presente pronunciamiento, pierde sustento el análisis de los intereses de condena, toda vez que la fijación a valores actuales de la indemnización importa que se los ha incluido en los distintos rubros aceptados. No obstante lo cual, a partir de la firma de la sentencia, se reconocerá una tasa del 24% anual hasta el total y cancelatorio pago del juicio. En conclusión, se modifica el monto de condena de la sentencia de primera instancia, fijando una indemnización total de \$ 1.505.200 (pesos un millón quinientos cinco mil doscientos) por capital e intereses, la que resulta comprensiva de los rubros daños a la integridad física y pérdida de chance (\$ 1.100.000), daño emergente (\$ 5.200) y daño moral (\$ 400.000), establecida a valores actuales, con más sus intereses a computarse a la tasa del 24% anual desde la firma de la presente.

SALA III, T. 2016-S, f° 385/401, 26/08/16.

VOCALÉS: Dr. Marcelo Ramón Domínguez – Dra. Nelda Villada Valdez. SECRETARIA: Dra. María Victoria Mosmann.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



F. R., M. E.; B., J. I., por sí y en representación de su hijo menor B., T. c/ SWISS MEDICAL S.A. – SUMARIO: Daño Punitivo”, Expte. N° CAM - 426120/13.

MATERIA: DAÑO PUNITIVO. Medicina prepaga. Derecho a la salud. Niño. Deber de información. Cuantificación.

DOCTRINA: Los daños punitivos son de naturaleza pecuniaria disuasiva/punitiva; tienen pues una función principal y otra accesoria. La LDC no niega la posibilidad de iniciar una demanda autónoma por daño punitivo ni exige para incoarla que se invoque la existencia de un daño. El vínculo que une al afiliado con la empresa de medicina prepaga es una relación de consumo, considerándose que la prestataria del servicio de medicina prepaga es mucho más que un simple “proveedor”, dado que está en juego el derecho a la salud.

Corresponde acoger la demanda si se certifica de manera concluyente la inexistencia de la enfermedad del niño en forma posterior a la decisión de la empresa de rescindir el contrato, ya que teniendo en cuenta que lo que existía era una sospecha, la actitud esperable de su parte a fin de proteger al niño, no era que rescindiera sin más el contrato sino que al menos, autorizara la derivación solicitada por los médicos para que la madre pudiera obtener un diagnóstico certero sobre la salud de su hijo. La afección a la dignidad humana de los actores se advierte notoriamente agravada ya que excede un mero incumplimiento contractual y ataca a esta obligación general imputable a todos los integrantes de la sociedad. La falta de información en debida forma en todas las etapas de la relación lleva a incumplir lo dispuesto en el art. 19 de la LDC.

Teniendo en cuenta la posición en el mercado de Swiss Medical S.A, su calidad de profesional en la salud, la gravedad del riesgo en el que se encontraba el niño –sujeto que requiere especial atención-, el estado de vulnerabilidad y desamparo en el que se dejó a sus padres, ante la existencia de una duda razonable en el diagnóstico de una enfermedad

crónica, la que necesita una medicación muy fuerte, de por vida y con riesgo para su salud y con la finalidad de disuadir futuros comportamientos similares, se considera justo fijar la multa civil peticionada en la suma de \$ 150.000 (pesos Cien Cincuenta Mil).

“SALA V, T. XXXVI, fº 779/796, 20/09/16.

VOCALES: Dra. Soledad Fiorillo - Dr. Alfredo Gómez Bello. SECRETARIA: Dra. Magdalena Solá.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



III.- DEFENSA DEL CONSUMIDOR

“Recurso de Apelación Directa interpuesto por FADUA S.A. en autos BAZOALTO SAUCEDO, Joaquín Sebastián vs. FADUA S.A.; Expte. N° 231 – 16048/13 de la Secretaría de Relaciones Institucionales y Defensa del Consumidor”, Expte. N° EXP - 540183/15.

MATERIA: RECURSO DE APELACIÓN DIRECTA. Compraventa de automotor. Multa. Reducción.

DOCTRINA: La multa impuesta por la Secretaría de Defensa del Consumidor responde al ejercicio del poder disciplinario propio del Poder Administrador, que ha impuesto una sanción al vendedor por entender que su conducta no se adecuó a las pautas de la ley 24.240; sin que constituya presupuesto de la misma la existencia de daño patrimonial al consumidor.

Respecto de tales sanciones, el control judicial es, esencialmente, de legalidad, y no de oportunidad, mérito o conveniencia de las medidas adoptadas.

Si bien ha vencido el plazo de 20 días conferido a la autoridad de aplicación para el dictado del acto administrativo que resuelva las actuaciones (art. 15 ley 7402), no es ilegítima la sanción dictada con posterioridad, desde que dicha consecuencia no se haya prevista

legalmente.

La graduación de la sanción luce excesiva, confrontada con el conjunto de pautas establecidas en el art. 49 de la ley de defensa del consumidor o usuario, por lo que corresponde reducir la sanción de multa de \$20.000 a \$10.000.

SALA IV, T. XXXVIII-S, f° 217/220, 23/09/16.

VOCAL: Dra. Graciela Carlsen - Dr. José Gerardo Ruiz. SECRETARIA: Dra. María Guadalupe Villagrán.

Ver Fallo Completo

Volver al Indice



**“CAFE DEL TIEMPO S.R.L., EN EXPEDIENTE N° 231-84612/13:
BERARDO, CARLOS EDUARDO c/ CAFÉ DEL TIEMPO S.R.L. DE LA
SECRETARÍA DE DEFENSA AL CONSUMIDOR POR RECURSO DE
APELACION DIRECTA”, Expte. N° EXP - 540203/15.**

MATERIA: RECURSO DE APELACIÓN DIRECTA. Defensa del consumidor. Infracción al art. 37, inc. c de la ley 25.065. Cobro de diferencia con pago con tarjeta de crédito. Publicación de la sanción.

DOCTRINA: La denunciada cobró una diferencia de precio dado que el pago se efectuó con tarjeta de crédito, lo cual se encuentra expresamente prohibido por el artículo 37, inciso “c” de la ley N° 25.065, y constituye una infracción al artículo 19 de la Ley N° 24.240.

No se advierte un criterio irrazonable o desproporcionado por parte de la Autoridad de Aplicación en la graduación del monto de la sanción (\$ 6.000,00). La apreciación de los hechos, la gravedad de la falta y la graduación de sanciones pertenecen al ámbito de la Administración, cuyo ejercicio no debe ser sustituido por los jueces a quienes sólo les cabe revisarlas en caso de irrazonabilidad o arbitrariedad.

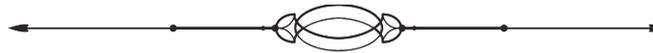
La orden de publicación de la sanción en un diario de amplia difusión no responde a una pretensión de lesionar el buen nombre y reputación de la infractora, pues es su propio comportamiento, y no la publicación de la decisión sancionatoria, el que origina en todo caso el deterioro de su imagen.

SALA II, T. 2016-S, f° 236/240, 26/08/16.

VOCALES: Dra. Verónica Gómez Naar - Dra. Hebe Alicia Samsón. SECRETARIA: Dra. María Luján Genovese.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



“TOLABA, Cristian Ivan c/ DISCELNOA y/o TOLABA, Domingo; AMX ARGENTINA CLARO - SUMARÍSIMO O VERBAL - DEFENSA DEL CONSUMIDOR”, Expte N° 2-493.241/14.

MATERIA: DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Telefonía celular. Rebeldía del demandado. Derecho moral.

DOCTRINA: La rebeldía del demandado en el proceso no implica acoger automáticamente la pretensión del accionante ni lo exime de la carga probatoria que pesa sobre su parte (art. 377 C. P .C. C.).

El consumidor puede sufrir un daño moral (afectación en los sentimientos) por causas derivadas de la relación de consumo, específicamente por omisión de información, trato indigno, mera inclusión de cláusulas abusivas, entre otros supuestos. Pero también estas situaciones pueden constituir meramente una afectación de los sentimientos en los términos del daño moral autónomo.

Si el actor realizó la compra del teléfono celular y ante su desperfecto realizó (a partir de pocos días de su compra) numerosos reclamos ante los demandados y ante la Secretaría de Defensa del Consumidor, habiendo soportado un trato indigno y vergonzante, como también la pérdida de tiempo y dinero y el haber tenido que recurrir a la Justicia para obtener una solución a su problema, yendo y viniendo tanto al servicio técnico de la agencia como de la empresa Claro, debe acogerse el reclamo por daño moral dado que el usuario efectuó la compra del equipo, debió dejar el aparato en el Servicio Técnico de Claro, y debió comprar otro equipo para poder utilizar la línea de abono.

La indiferencia frente a los reclamos del usuario y ante la dilación innecesaria en brindar respuesta a su pedido de solución, configura una falta a las pautas de conducta que propugna la norma contenida en el artículo 37 de la ley de Defensa del Consumidor.

En el ámbito del servicio de telefonía celular, mayor relevancia tiene el principio sentado por el artículo 902 del Código Civil en vigencia durante la discusión de las partes.

Corresponde acoger el recurso bajo análisis y reconocer el rubro “daño moral”, am-

pliándose la condena dispuesta en la suma de cinco mil pesos (\$ 5.000.-) a la que deberá aplicarse el interés allí precisado (30 % anual) y computado desde la fecha de mora también fijada en la sentencia.

SALA I, T. 2016-S, f° 305/308, 20/12/16.

VOCALES: Dra. Adriana Rodríguez de López Mirau - Dr. Ricardo Casali Rey. SECRETARIA: Dra. María del Carmen Rueda.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



IV.- DESALOJO

“SOSA, LUIS ALBERTO vs. TORRES, ESTELA Y/U OCUP. POR DESALOJO”, Expte. N° EXP - 479545/14.

MATERIA: DESALOJO. Unión de hecho o concubinato. Fallecimiento del concubino. Exclusividad de la posesión. Defensa de posesión. Prueba. Código Civil y Comercial: principio de protección familiar.

DOCTRINA: La propia naturaleza del vínculo que unía a los concubinos puede dar lugar, según las particularidades de cada caso, a sostener que el miembro de la pareja que continuó en la ocupación del inmueble luego de la muerte del titular no tiene obligación de restituirlo frente a la demanda de desalojo iniciada por los sucesores, sin perjuicio de los derechos que corresponda dilucidar en otro marco procesal.

La permanencia pública de la demandada y su pareja durante más de veinte años y mostrándose como esposo y esposa acredita por sí no sólo que no se trata de un caso de intrusión, comodato o tenencia precaria sino que efectivamente aquélla ejerció una posesión que prima facie considerada y sin perjuicio de los vicios que pudieran imputársele constituye una “causa legítima” para continuar la ocupación.

Criterios del Código Civil y Comercial como el relativo a la “protección integral de la familia” necesariamente incluye a quien, pese a no encontrarse vinculado a través del matrimonio con el causante, mantuvo con éste una relación convivencial que en razón de

su estabilidad, singularidad y publicidad merece amparo especial desde la obligada perspectiva de derechos humanos, encontrándose involucrados el derecho a la vida familiar, la dignidad de la persona, la igualdad, la libertad, la intimidad y la solidaridad familiar. (Del voto de la Dra. Rodríguez de López Mirau).

Resulta fundamental determinar cuál es la relación de poder que tiene la demandada con el inmueble en el cual habita desde que, si se concluye sosteniendo que su relación con la cosa es de tenencia o de servidora de la posesión, la vía del desalojo resultará procedente, no así si se la considera como poseedora.

Si el actor no ha logrado demostrar que la demandada sea una tenedora precaria, antes bien, ésta ha acreditado, prima facie, ser coposeedora del inmueble, junto con su fallecido concubino, donde tuvo su hogar durante más de 22 años, adhiero al voto precedente. (Del voto del Dr. Domínguez).

Si el condómino y, a la vez, único heredero del restante copropietario del inmueble, pretende desalojar a la conviviente en aparente matrimonio de este último, quien invoca la calidad de poseedora durante el lapso de 24 años, procede la acción si aquella ocupa precariamente el bien y no demuestra título alguno válido para que se le deba respetar su tenencia.

Cuando la conviviente afirma poseer durante el lapso temporal en que conviviera en unión de hecho con el propietario del inmueble, incurre en una contradicción jurídica insostenible puesto que constituye un rasgo de la posesión su carácter de exclusividad, según el cual dos posesiones iguales y de la misma naturaleza no pueden concurrir sobre la misma cosa (art. 2401 Cód. Civ. de Vélez y 1913 del nuevo C.C. y C.). Por ende, quien ejercía la posesión del inmueble era su conviviente, propietario del inmueble, y mal podría la accionada, simultáneamente, detentar la cosa a título de dueña, pues habría entonces dos posesiones iguales y contradictorias. La defensa de posesión intentada carece de sustento y virtualidad para enervar el desalojo promovido por el propietario del bien. Aun cuando no fue invocado por la demandada, no sería aplicable el derecho real de habitación que introduce el artículo 527 del nuevo Código Civil y Comercial. (Del voto en disidencia de la Dra. Gómez Naar).

SALA II, T. 2016, fº 200/212, 11/08/16.

VOCALES: Dra. Verónica Gómez Naar - Dra. Adriana Rodríguez de López Mirau - Dr. Marcelo Ramón Domínguez. SECRETARIA: Dra. Julia Raquel Peñaranda.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



“H. M. M. vs. H. C. L. POR DESALOJO”, Expte. N° EXP - 511592/15.

MATERIA: DESALOJO. Donación no ostensible. Accionada hermana de la accionante. Menores. Suspensión del lanzamiento.

DOCTRINA: La compra de un inmueble efectuada por el padre para su hija menor, la actora, es una modalidad de contratación relativamente frecuente y es calificada como “donación no ostensible”, que es colacionable. Resulta desacertado sostener que el inmueble pertenecía al padre de ambas hermanas y que al fallecer éste ha pasado su posesión en cabeza de la accionada, quien deberá, en todo caso, canalizar sus derechos dentro del marco de las normas sucesorias y de protección de la legítima por vía de las acciones pertinentes.

Si en el inmueble reside desde su nacimiento la hermana de la actora e integran su núcleo familiar dos hijos menores de edad, uno de los cuales presenta una discapacidad, a fin de preservar en la mayor medida posible los dos derechos en juego de raigambre constitucional, a saber: el derecho de propiedad del titular del inmueble y el derecho del niño con discapacidad a la vivienda y la tutela integral por parte del Estado, debe admitirse la suspensión del lanzamiento solicitada por la representante del Ministerio Público; aunque fijando un plazo prudencial máximo improrrogable de sesenta días (60) hábiles computados a partir del día siguiente de quedar firme la presente sentencia, durante los cuales deberán llevarse a cabo las medidas tendientes a obtener la acción de los organismos públicos para la tutela efectiva e integral de los derechos de los niños en situación de vulnerabilidad que residen en el inmueble; medidas que deberán llevar adelante los propios interesados y la señora Asesora de Incapaces interviniente.

SALA II, T. 2016-S, f° 289/294, 05/10/16.

VOCALES: Dra. Verónica Gómez Naar - Dra. Hebe Alicia Samsón. SECRETARIA: Dra. Julia Raquel Peñaranda.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



**“AUZZA, Berta vs. AUZZA, José Luis; AUZZA, Andrea Celeste – Desalojo”,
Expte. N° EXP - 534919/15.**

MATERIA: DESALOJO. Titular registral. Intruso. Omisión de acreditar la interversión del título.

DOCTRINA: Si la actora, titular registral del inmueble cuyo desalojo pretende, nueve años atrás, obtuvo la posesión tras una demanda de desalojo seguida contra los mismos demandados, y éstos no lograron probar la interversión del título, la demanda debe prosperar. Es intruso quien hubo entrado en la ocupación de hecho del inmueble por un acto unilateral o sin acuerdo de quien debía prestarlo.

Para demostrar la interversión del título original de tenedor en otro título diferente de poseedor, el que era tenedor debe probar que el antiguo poseedor (aquél cuya posesión representaba) la perdió y que quien tenía la cosa para el poseedor, manifestó por actos exteriores la intención de privarlo de ella.

Si los demandados –o algunos de de ellos- no resistieron el desalojo intentado en el año 2003, habiéndose dictado sentencia ordenando su lanzamiento, el que se efectivizara en el año 2004, ocasión en que fue puesta en posesión la actora, y durante el tiempo transcurrido desde entonces no se acreditó que intervirtieran en título, el posterior reingreso a la vivienda y las eventuales mejoras que le pudieron realizar no enervan el derecho al nuevo reclamo de reintegro, máxime cuando nada han probado en tal sentido, más allá de los dichos de los testigos, que se contradicen con las constancias del expediente conexo cuyo valor como instrumento público desnaturaliza las expresiones de los declarantes en esta causa.

SALA III, T. 2016-S, f° 402/411, 02/09/16.

VOCALES: Dr. Marcelo Ramón Domínguez - Dra. Nelda Villada Valdez. SECRETARIA:
Dra. María Victoria Mosmann.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



**“PROVINCIA DE SALTA VS. TORRES, FLORENTÍN – DESALOJO”,
Expte. N° EXP - 524045/15.**

MATERIA: DESALOJO. Notificación de la demanda. Oficial de justicia: instrumento público. Defensa de posesión. Cosa juzgada. Presencia de menores en el inmueble.

DOCTRINA: La ley reviste de formalidades específicas a la notificación del traslado de la demanda, en resguardo de la garantía constitucional del debido proceso, puesto que tal acto tiene especial trascendencia en el juicio, en cuanto es generador de la relación jurídica procesal. La actuación del oficial notificador, por tratarse de un acto ejecutado por un funcionario público en el marco de sus facultades legales, constituye un instrumento público, que mientras no sea declarado falso hace plena fe acerca de la existencia material de los hechos que el notificador afirma haber cumplido personalmente o que han pasado en su presencia.

Si se ha dictado sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada que rechazó la demanda de usucapión por considerarse que el inmueble objeto de la litis es insusceptible de ser poseído por particulares (art. 2400 del CC derogado), inalienable e imprescriptible, al estar afectado al servicio público del estado y, en consecuencia, revestir la categoría de bien de dominio público del Estado provincial, la defensa de posesión instaurada por el demandado -pretenso usucapiante en aquél trámite- no puede prosperar.

Para la comprobación de la existencia de cosa juzgada lo esencial es determinar si los litigios, idénticos o no, considerados en su conjunto son contradictorios o susceptibles de producir sentencias contradictorias.

La presencia de menores en el inmueble objeto de desalojo no resulta óbice a lo decidido, al no haberse alegado un interés autónomo respecto del correspondiente al demandado. Corresponde disponer que la Provincia -como parte de este proceso- y, en su caso, el Sr. Juez de la anterior instancia, oportunamente pongan en conocimiento de las autoridades competentes la situación de las niñas/os y/o adolescentes que pudieran verse afectados en autos, a los fines del pertinente resguardo de sus derechos de rango constitucional.

SALA V, T. XXXVI, f° 855/870, 05/10/16.

VOCALES: Dr. Alfredo Gómez Bello - Dra. Soledad Fiorillo. SECRETARIA: Dra. Magdalena Solá.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



V.- DISOLUCIÓN DE SOCIEDAD DE HECHO

“H., J. A. vs. T., R. H. - ORDINARIO: Disolución de Sociedad de Hecho (Concubinato)”, Expte. N° EXP - 183863/7.

MATERIA: UNIÓN DE HECHO. Derechos patrimoniales. Condominio: división. Reivindicación de cosa mueble.

DOCTRINA: Resulta aplicable el Código Civil de Vélez si las partes se separaron hace doce años. De una comunidad de vida durante más de veinticinco años no deriva, necesariamente, la existencia de un condominio o sociedad de hecho. Dado que la actora no persigue un beneficio distribuible -propio de tal figura societaria- sino que por un lado, pretende la división de condominio del ganado, con fundamento en su carácter común y la reivindicación o restitución de un bien mueble, que dice de su exclusiva titularidad, el caso ha de solucionarse en el marco de las normas que regulan ambos institutos, y no bajo las normas societarias.

Cada integrante de la pareja es dueño exclusivo de lo que gana con su trabajo, de los bienes que adquiere a su nombre y de los frutos que estos producen, salvo que se pruebe que esas adquisiciones se hicieron con dinero aportado por ambos, regla que no ha sido modificada por el CCCN vigente (arts. 518 y ss).

SALA IV, T. XXXVIII-S, f° 221/225, 26/09/16.

VOCALES: Dra. Graciela Carlsen - Dr. José Gerardo Ruiz. SECRETARIA: Dra. Cristina Juncosa.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



VI.- DIVORCIO

“R., C. A. c/ M., F. N. - DIVORCIO”, Expte. N° EXP – 454.393/13.

MATERIA: DIVORCIO INCAUSADO. Aplicación del nuevo régimen. Propuesta del art. 438 CCCN.

DOCTRINA: El divorcio constituye la disolución del vínculo matrimonial mediante una sentencia judicial, originando un verdadero estado de familia que restituye la habilitación nupcial de los cónyuges divorciados.

El nuevo régimen mantiene como causal de disolución del matrimonio el divorcio pero no exige la expresión de causa, receptándose la denominación de “divorcio incausado”, por el cual no se declara responsabilidad o culpa de uno o ambos cónyuges.

Si en el medio de un proceso judicial sin sentencia firme -por ende, sin haber derechos adquiridos- se debe aplicar la nueva ley, por lo que es imposible que el juez decrete el divorcio por culpa de uno o ambos cónyuges, debiendo readaptar el proceso en el estadio en que se encuentre a las reglas que prevé el Código en materia de divorcio, que como recepta un único sistema lo será al de divorcio incausado.

La previsión del art. 438 del CCCN debe aplicarse en forma inmediata a su entrada en vigencia, y en la advertencia de que la mentada propuesta reguladora no ha sido formulada por los cónyuges aún, pese a haber manifestado expresamente su voluntad de disolver el vínculo marital, corresponde ordenar que bajen los autos al Juzgado de origen a fin de que en esa instancia se dé cumplimiento a dicho recaudo legal en el plazo que el juez determine y se verifiquen los demás trámites y requisitos exigidos por la ley ahora vigente para el dictado de la sentencia de divorcio vincular.

SALA I, T. 2016-S, f° 269/271, 07/09/16.

VOCALES: Dra. Ivanna Chamale de Reina - Dra. Adriana Rodríguez de López Mirau.

SECRETARIA: Dra. María del Carmen Rueda.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



“C., H. J. vs. A., S. del C. POR DIVORCIO”, Expte. N° EXP - 413855/12.

MATERIA: DIVORCIO. Convenio. Art. 438 del Código Civil y Comercial.

DOCTRINA: Resulta innecesaria la deducción de un nuevo proceso para analizar el convenio regulador de alguno de los efectos del divorcio, que se presentara en esta causa. De acuerdo a la normativa legal vigente (art. 438 y sgtes. del Código Civil y Comercial) las partes están obligadas a acompañar junto a la solicitud de divorcio una propuesta que regule los efectos derivados del mismo; la omisión impide dar trámite a la petición. Esta propuesta reguladora puede ser consensuada por ambos cónyuges o bien ofrecida por uno solo de ellos. Cuando la formula uno solo, el otro puede ofrecer una propuesta reguladora distinta. Las partes deben acompañar los elementos en que se fundan y el juez puede ordenar, de oficio o a petición de parte, que se incorporen otros elementos que se estiman pertinentes. Ambas propuestas van a ser evaluadas por el juez, quien convocará a los cónyuges a una audiencia.

Al no haberse notificado debidamente al actor, la causa adolece de un vicio de procedimiento que vulnera su derecho constitucional de defensa en juicio e impide emitir pronunciamiento sobre la distribución de bienes de la sociedad conyugal propuesta por la demandada.

En consecuencia corresponde hacer lugar al recurso deducido y ordenar que, previa sustanciación con la contraria en debida forma y cumplimentando, en su caso, el trámite previsto por el artículo 438 del CCy C, el Sr. Juez de grado se expida sobre la propuesta (convenio regulador) de distribución de los bienes que integran la sociedad conyugal cuya disolución ha sido declarada.

SALA II, T. 2016-S, f° 360/362, 23/11/16.

VOCALES: Dra. Hebe Alicia Samsón - Dra. Verónica Gómez Naar. SECRETARIA: Dra. María Luján Genovese.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



VII.- INTERDICTOS

**“MARSONI, Claudio Alejandro vs. AVELDAÑO, Mario Antonio;
ZABALA MORENO, Darío Ángel – Interdicto de recobrar”, Expte. N° EXP
- 527011/15.**

MATERIA: INTERDICTOS. Recobrar la posesión. Cesión de derechos y acciones posesorios.

Nueva cesión a tercero. Carácter de intruso. Carácter de cuidador. Posesión. Constituto posesorio.

DOCTRINA: Si el actor adquirió los derechos y acciones posesorios sobre el inmueble mediante un contrato de cesión, como así también su posesión, según lo consignado en la cláusula segunda del convenio y autorizó al demandado (cedente) a continuar en el uso precario de la fracción que ocupaba, sólo como vivienda personal, con la expresa indicación de que no podía ejercer otra actividad en el inmueble, hasta tanto se resolviera el juicio de usucapión promovido por el cedente en contra del titular registral, pero el demandado cedió por segunda vez los derechos y acciones –que supuestamente ya no tenía- al codeemandado, quien ha realizado actos materiales en el terreno, despojándolo de la posesión que tenía e impidiéndole el ingreso a la propiedad, y acreditada la negligencia del segundo cesionario, corresponde hacer lugar a la demanda.

La tradición al actor de la posesión del inmueble se hizo efectiva, no a través de la declaración en el instrumento privado, ni mediante la realización de actos materiales y posesorios, sino mediante la constituto posesorio en virtud de la cual el cedente quedó ocupando el lugar con carácter de tenedor precario.

Habiendo sido el demandado un cuidador de la posesión del actor, al haber vuelto a ceder derechos que ya no tenía, en ausencia del poseedor, adoptando precauciones para sustraerla al conocimiento de la persona que tiene derecho a oponerse, se ha concretado una desposesión o desapoderamiento por clandestinidad. El cedente ha pretendido transmitir un derecho más extenso y mejor del que en realidad tenía. La teoría de la apariencia tiende a proteger al contratante que actuó de buena fe.

El codemandado debió, diligentemente, consultar el proceso de prescripción adquisitiva antes de firmar el contrato de cesión. El pretenseo nuevo cesionario no es más que un intruso frente al accionante, pues, diligentemente, no pudo desconocer la cesión original.

SALA III, T. 2016-S, f° 534/542, 27/10/16.

VOCALES: Dr. Marcelo Ramón Dominguez - Dra. Nelda Villada Valdez. SECRETARIA:

Dra. María Alejandra Gauffin.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



VIII.- INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO

“F. S., G. A. - GUARDA JUDICIAL”, Expte. N° EXP - 485546/14.

MATERIA: GUARDA ASISTENCIAL. Naturaleza excepcional. Improcedencia. Pretensión de incluir al niño como beneficiario de la obra social de la abuela. Transformación del trámite en información sumaria.

DOCTRINA: La responsabilidad parental recae naturalmente en cabeza de los progenitores. Su delegación mediante la guarda a un pariente es claramente de tipo excepcional y provisorio.

Si el niño vive con su madre, en casa de sus abuelos maternos, y es ella quien se ocupa de su cuidado, en ejercicio de la responsabilidad parental, no resulta procedente otorgar la guarda a la abuela para que el niño pueda contar con obra social y salario familiar.

Corresponde ordenar que en la instancia en grado, se transforme el presente en un trámite de información sumaria y previa intervención de la obra social de cuya cobertura goza la actora, se resuelva respecto del cumplimiento de los requisitos necesarios para que el niño sea incorporado en calidad de beneficiario de la misma.

SALA IV, T. XXXVIII-S, f° 190/192, 23/08/16.

VOCALES: Dra. Graciela Carlsen - Dr. José Gerardo Ruiz. SECRETARIA: Dra. María Guadalupe Villagrán.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



**“P., M. R.; V. M., S. vs. V. M., S.; P., M. R. POR TENENCIA DE HIJOS”,
Expte. N° EXP - 331098/10.**

MATERIA: CUIDADO PERSONAL. Compartido. Indistinto. Acuerdo de los progenitores. Principio de coparentalidad. Costas.

DOCTRINA: Nuestro nuevo ordenamiento legal, si bien regula en varias disposiciones un abanico de posibilidades en materia de cuidado personal de los hijos, coloca en preferente lugar al cuidado compartido indistinto, constituido en primera alternativa a la cual debe acudir el juez ante la falta de acuerdo de los padres. El cuidado personal de los hijos es una derivación del ejercicio de la responsabilidad parental, acotada a la vida cotidiana del niño, y estriba en el derecho deber de los progenitores de tener al hijo consigo.

El cuidado personal compartido consiste en que el hijo reside en forma principal junto a uno de los progenitores, pero ambos comparten las decisiones y tareas relacionadas a su cuidado. En todos los casos, la obligación de mantener el contacto entre progenitor no conviviente e hijo se impone para el otro progenitor. Ambos progenitores deben mantener informado al otro respecto a las cuestiones relacionadas con la vida de sus hijos. Este deber mutuo requiere de los progenitores una necesaria unión parental aun con posterioridad a la pareja afectiva entre ellos; posibilitándose la diferenciación entre conyugalidad y parentalidad.

Atento que el régimen solicitado es el más conveniente para el interés superior del niño en las circunstancias actuales y se viene cumpliendo en la práctica merced al buen entendimiento logrado por los padres, corresponde discernir el cuidado personal de J. C. a ambos padres bajo la modalidad compartida e indistinta.

En materia de cuidado personal de los hijos no resulta conveniente la aplicación rígida del principio de la derrota, porque es lógico y hasta plausible que ambos progenitores procuren ejercer esa función; y en definitiva, al decidirse la cuestión se atiende a lo que mejor convenga a los menores, de allí que se ha sostenido que ese criterio solo deba ceder cuando el progenitor que resulta perdidoso le sea reprochable su conducta en relación con los deberes que tiene respecto de sus hijos. Por consiguiente, debe confirmarse la decisión de imponer las costas procesales por su orden.

SALA II, T. 2016-S, f° 327/332, 08/11/16.

VOCALES: Dra. Verónica Gómez Naar - Dra. Hebe Alicia Sansón. SECRETARIA: Dra. Julia Raquel Peñaranda.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



“R., M. A. c/ O., A. M. – REGIMEN DE VISITAS”, Expte. N° 465.027/14.

MATERIA: COMUNICACIÓN. Madre adolescente. Superior interés del niño. Vínculo con el padre.

DOCTRINA: Si bien por la Convención de los Derechos del Niño, se consideran niños –menores de edad- a todas aquellas personas menores de 18 años; el nuevo ordenamiento nacional incorpora la categoría de “adolescente”, que genera una presunción de madurez para determinados actos que habilita su ejercicio por la persona menor de edad, a pesar de su condición de minoridad.

Si bien la madre de la niña B.M.C.R es adolescente (menor de edad) y se encuentra protegida tanto por la Convención de los Derechos del Niño como por la Ley 26.061, ello no implica relegar los derechos de la niña recién nacida a conocer a su padre y formar un vínculo con él, toda vez debe primar su derecho de identidad por sobre los que su madre tiene en función de su edad.

La obligación de mantener el contacto entre el progenitor no conviviente e hijos es doble, tanto para aquel que efectivamente no convive con el hijo, como a quien se le hubiera asignado —excepcionalmente— el cuidado unilateral.

Aún en los supuestos de cuidado personal unipersonal, el otro progenitor tiene el derecho y el deber de colaborar con el progenitor conviviente en el cuidado del hijo.

En aras de resguardar el interés superior de la niña B.M.C.R, debe prevalecer su derecho a conocer a su progenitor y formar vínculo con él y su familia, máxime cuando no se advierten de autos circunstancias que tornen inviable tal acercamiento paterno/filial.

SALA I, T. 2016-S, f° 207/209, 19/08/16.

VOCALES: Dra. Adriana Rodríguez de López Mirau - Dra. Ivanna Chamale de Reina.

SECRETARIA: Dra. Maria del Carmen Rueda.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



**“J., D. S. vs. P., F. S. - RESTITUCION DE MENOR”, Expte. N° EXP -
537837/15.**

MATERIA: RESTITUCIÓN. Interés superior del niño. Criterio restrictivo para modificar “status quo”. Principios de oficiosidad y estabilidad. Derecho a ser oído.

DOCTRINA: El art. 709 del CCCN consagra el principio de oficiosidad en los procesos que versan sobre cuestiones de familia, poniendo el impulso procesal a cargo del juez, salvo que se trate de intereses exclusivamente económicos y procesos en los que las partes sean capaces.

En materia de tenencia de menores, se aconseja mantener el statu quo existente, salvo demostración de extrema inconveniencia para la salud moral y física del niño, para evitar trastornos de toda índole que una modificación pueda ocasionarle. La posibilidad de modificación de la tenencia, estará condicionada a la invocación de una variación de las circunstancias de hecho de entidad suficiente para hacer recomendable el cambio.

Si luego de trasladarse a la Provincia de Santa Cruz, lugar en el que vive con su padre -el demandado-, la niña mejoró notoriamente su desempeño escolar y la actora no ha acreditado que hayan variado las circunstancias de hecho, tenidas en cuenta al momento de disponer que la niña quedara el cuidado de su padre, ni que existan motivos que tornen recomendable una nueva modificación, que resulte beneficiosa para su hija, se debe tener en cuenta el principio de estabilidad o continuidad del statu quo.

Si bien los niños deben ser oídos y su parecer tenido especialmente en cuenta, ello no implica que la decisión que mejor preserve su interés, sea coincidente con su deseo.

La decisión podría eventualmente ser modificada, si en el futuro surgen razones de entidad suficiente respecto del interés de la menor que así lo aconsejen, lo que deberá ser valorado a la luz del cambio de circunstancias que eventualmente se acrediten. Las costas, atento la naturaleza de la cuestión resuelta, se imponen por el orden causado (art. 67 apartado segundo, CPCC).

SALA IV, T. XXXVIII-S, f° 232/234, 06/10/16.

VOCALES: Dra. Graciela Carlsen - Dr. José Gerardo Ruiz. SECRETARIA: Dra. María Guadalupe Villagrán.

Ver Fallo Completo

Volver al Indice



**“A., I. P. vs. Z., M. A. s/Privación de la responsabilidad parental”, Expte. N°
EXP - 420646/13.**

**MATERIA: RESPONSABILIDAD PARENTAL. Privación. Reconocimiento filial.
Interés superior del niño. Supresión del apellido paterno.**

DOCTRINA: El reconocimiento es el acto jurídico familiar por el cual “una persona declara que otro es su hijo”. A partir del reconocimiento del hijo extramatrimonial, el progenitor adquiere jurídicamente, entre otros, el derecho-deber de la responsabilidad parental.

La privación de responsabilidad parental debe aplicarse siempre como una medida de carácter excepcional y extrema, que suponga la existencia de hechos graves conforme la importancia que tal sanción reclama.

No corresponde privar de responsabilidad parental al padre que no ha intentado reconocer a su hija sino hasta diez años después de su nacimiento, sin haber tenido contacto con la menor de ningún tipo. Si bien la conducta omisiva del progenitor es merecedora de un reproche o sanción, no puede soslayarse que ha reconocido a su hija de manera voluntaria, sin que haya sido compelido por una decisión judicial previa. La privación de la pérdida de responsabilidad parental no beneficia a la menor. No se llega a vislumbrar la inconveniencia para la niña de que ambos padres ejerzan la responsabilidad parental (en la modalidad que oportunamente se fije), pues ello apunta al interés familiar y de la menor, quedando en manos del progenitor construir los vínculos entre padre e hija, no como recompensa a su actuar desidioso durante tantos años, sino como manera de favorecer a la niña, quien tiene derecho, como hija, de conocer y relacionarse con su padre.

El artículo 639 del Código Civil y Comercial establece que la responsabilidad parental se rige por los principios del interés superior del niño; la autonomía progresiva del hijo y el derecho del menor a ser oído y a que su opinión sea tenida en cuenta según su edad y grado de madurez. De acuerdo con el principio de autonomía progresiva que campea la legislación de fondo, implica la participación del niño en la realización de sus derechos, siempre de acuerdo con el grado madurativo y discernimiento alcanzados. Si del informe psicológico surge que la adición del apellido paterno causa a la niña angustia y pérdida de su identidad, debe suprimírsele.

SALA III, T. 2016-S, f° 559/566, 04/11/16.

VOCALES: Dra. Nelda Villada Valdez - Dr. Marcelo Ramón Domínguez. SECRETARIA: Dra. María Alejandra Gauffín.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



“Z., M. E – Autorización Judicial”, Epte. N° EXP - 546044/16.

MATERIA: AUTORIZACIÓN JUDICIAL. Traslado de una niña a otra provincia. Falta de consentimiento del padre no conviviente. Superior interés de la niña. Derecho a ser oída.

DOCTRINA: Nuestro sistema legal prevé la necesidad del consentimiento de ambos progenitores para el supuesto –entre otros– de autorizar al menor “para salir de la República o para el cambio de residencia permanente en el extranjero” (artículo 645, inc. c); supuesto éste que no es el caso de autos desde que lo que se pretende es una autorización para trasladar a la menor a otra provincia del país. No obstante, ante la oposición del apelante, la cuestión deberá ser resuelta en sede judicial.

Decidir si se concede o no la autorización para el traslado de la menor junto a su madre no resulta fácil, desde que entran en juego por un lado los derechos de la madre de poder acceder a un trabajo que le proporcionará una mejor situación económica y por otro lado, el derecho del padre a mantener un contacto fluido con su hija; pero, por encima de los intereses de los progenitores, están los intereses de la niña que constituyen un supremo interés. No cabe duda que el traslado de la menor, no solamente puede haber llevado a la niña a extrañar a su padre, sino también a la familia materna, vecinos, amigos, etc., a todo el entorno en el que creció. Pero, tampoco puede perderse de vista el hecho de que la menor ha expresado que le gustó el lugar, a más de permanecer con su madre con quien estuvo siempre desde que nació (Del voto de la Dra. Villada).

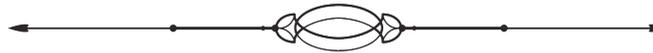
En la materia debe prevalecer, como factor decisivo de toda resolución judicial, el interés material y moral de los menores, sobre cualquier otra circunstancia que pueda concurrir, sin que el padre o la madre puedan alegar preferente derecho a tenerlos. Ello, sin perjuicio de que se contemplen los intereses y afectos de los progenitores en cuanto no se opongan al de los hijos. En la elección del progenitor que presente mayor idoneidad para tener a los hijos se debe tener por norte el interés prioritario del menor, al ser la directiva esencial para la atribución de su tenencia, y sin perjuicio de destacar la nota de provisoriedad de la sentencia sobre el tema, pues lo resuelto no implica de ninguna forma su irrevocabilidad, al no causar estado; los alcances normales de la cosa juzgada no funcionan para la tenencia de menores. No se trata sólo de asegurar la satisfacción espiritual del padre a través de su comunicación con el hijo, sino de tutelar el derecho de éste a mantener esa comunicación con aquél, indispensable para su buena formación.

Sin dudas que el traslado de la niña a la Provincia de Río Negro afecta la adecuada comunicación del padre con la misma, cuanto asimismo minimizará el derecho de éste de supervisar su educación, por lo que una solicitud como la decidida exige un prudente e integral análisis de las circunstancias que rodean el caso. La opinión del menor, en edad de emitirla, es un elemento decisorio fundamental (del voto del Dr. Domínguez).

VOCALES: Dra. Nelda Villada Valdez - Dr. Marcelo Ramón Domínguez. SECRETARIA:
Dra. María Alejandra Gauffín

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



**“Q., E. - GUARDA JUDICIAL CON FINES DE ADOPCIÓN”, Expte. N°
444.157/13.**

MATERIA: GUARDA JUDICIAL CON FINES DE ADOPCIÓN. Declaración de adoptabilidad. Guarda de hecho. Entrega directa. Consentimiento de la madre. Interés superior del niño.

DOCTRINA: La declaración de adoptabilidad se formaliza con la sentencia que da por agotadas las acciones tendientes a lograr la permanencia del niño en la familia de origen y ante un desamparo acreditado.

La guarda de hecho aparece en situaciones muy disímiles como puede ser la entrega directa y la inscripción como propio de un hijo ajeno. El desprendimiento de la crianza de un hijo por la entrega directa con el objeto de su futura adopción –se trate de un recién nacido o de mayor de edad- es un acto de claudicación y abandono de los derechos y deberes derivados de la responsabilidad parental. Si el niño fue entregado voluntariamente y en forma directa por su progenitora (de 15 años al momento del nacimiento), con la anuencia de su madre, en custodia al matrimonio que se encuentra al cuidado de éste desde el segundo día de nacido y la madre, ahora mayor de edad, ha ratificado su voluntad de no criar a su hijo, el consentimiento dado por ella de dar en adopción a su hijo reviste las características de informado y expreso.

Tal desprendimiento por parte de la progenitora de la crianza del niño y la asunción de responsabilidades parentales por parte del matrimonio A.-M. amerita una formal declaración judicial de la situación de adoptabilidad del niño.

El principio rector imperante en las cuestiones en las que se encuentra involucrada la protección integral de niños, niñas y adolescentes es su Interés Superior.

El tiempo transcurrido –actualmente E. cuenta con tres años de edad- ha contribuido a formar un estrecho e íntimo vínculo entre el niño y sus pretendidos guardadores cuya ruptura iría en desmedro del interés superior de aquél.

Bajo estas modalidades de “ahijamiento” irregular pueden ocultarse situaciones de ilici-

tud, tales como los casos de pago o contraprestación alguna por parte de los guardadores a favor de la familia de origen, o de vulnerabilidad de los progenitores o violación de derechos, que –además- colocan al niño en una posición de objeto, por lo que debe hacerse una concienzuda tarea de exploración de la situación para determinar si hubo una voluntad auténtica de la progenitora que hizo la entrega directa, expresada con convicción y desinterés económico y motivada únicamente en el deseo de que su hijo sea criado y educado por una familia, a la que –seguramente- no eligió por azar u otro tipo de móviles.

Respetar el Interés Superior del niño implica respetar su realidad actual, los vínculos afectivos que ha creado en su existencia y la constitución de su centro de vida, que es lo que –además- va a permitirle alcanzar un desarrollo madurativo acorde a su edad.

Anteponer el derecho de aquellos adultos inscriptos en el Registro Único de Adoptantes por sobre el mentado interés de niño sin acreditar que ellos, que son desconocidos para el menor, estarían en mejores condiciones que los actuales cuidadores para asumir esa importante y delicada función y conseguir la adopción, no puede resultar atendible.

SALA I, T. 2016-S, fº 242/248, 05/09/16.

VOCALES: Dra. Ivanna Chamale de Reina - Dra. Adriana Rodríguez de López Mirau.

SECRETARIA: Dra. María del Carmen Rueda.

Ver Fallo Completo

Volver al Índice



IX.- PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA

**“MORALES, VALENTIN BRIGIDO vs. GOMEZ, ROMUALDO RICARDO
y otros POR ADQUISICION DEL DOMINIO POR PRESCRIPCION”,
Expte. N° EXP - 375641/11.**

MATERIA: PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA. Litisconsorcio pasivo necesario. Carácter de la posesión: exclusiva. Omisión de probar interversión de título. Rechazo de la demanda.

DOCTRINA: Si son cuatro los dueños o condóminos del inmueble que se pretende usucapir, se verifica el supuesto procesal de litisconsorcio necesario, ya que la sentencia a dictarse comprende y obliga a todos ellos, sin que sea posible pronunciarse por partes o de manera fraccionada. La presencia en el juicio de todos los sujetos vinculados se torna indispensable a fin de que la relación jurídica procesal quede completa. Es por ello que, para evitar un dispendio jurisdiccional inútil, el juez debe citar oficiosamente a las personas que faltan para integrarlo, durante la primera instancia.

Si el inmueble se encuentra ocupado por el actor y su hermano y el ingreso a la posesión ha sido también en forma conjunta con padres y hermanos según el relato fáctico que sustenta la demanda, sin que haya sido invocado ni menos demostrado un acto determinado a partir del cual pueda considerarse que ha mediado interversión del título y pasado a poseer de modo exclusivo el bien, la demanda debe rechazarse.

Nadie puede cambiar por sí mismo ni por el transcurso del tiempo la causa de la posesión -inmutabilidad de la causa de la relación real- y quien ha comenzado a poseer por otro, - o con otros- se presume que continúa poseyendo por el mismo título, mientras no se pruebe lo contrario.

SALA II, T. 2016-S, fº 230/235, 19/08/16.

VOCALES: Dra. Verónica Gómez Naar - Dra. Hebe Alicia Samsón. SECRETARIA: Dra. María Luján Genovese.

Ver Fallo Completo

Volver al Índice



“YAPURA, Silvestre vs. PROVINCIA DE SALTA – SUMARIO – ADQUISICIÓN DEL DOMINIO por PRESCRIPCIÓN – POSESION VEINTEAÑAL”, Expte. N° EXP - 328267/10.

MATERIA: PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA. Bien afectado al dominio público. Posesión. Falta de desafectación.

DOCTRINA: Si la titularidad de la heredad en cuestión figura inscripta a nombre de la demandada (el Estado Provincial), y además está afectada a intereses fiscales rurales, por haber sido declarada de utilidad pública y sujeta a expropiación por parte del Estado Provincial, habiéndose dictado inclusive sentencia expropiatoria, con anterioridad a la

usucapión invocada por el actor, no corresponde hacer lugar a la prescripción adquisitiva incoada.

Siendo que la condición jurídica del inmueble en litigio es la de bien afectado al dominio público, la valoración sobre las pruebas producidas para acreditar una posesión ejercida en esas circunstancias carece de relevancia, pues los actos o hechos realizados por el actor (en su calidad de particular o administrado) resultan inhábiles por sí mismos para operar una desafectación de dicho bien público.

SALA I, T. 2016-S, fº 215/220, 22/08/16.

VOCALES: Dra. Ivanna Chamale de Reina - Dra. Graciela Carlsen. SECRETARIA: Dra. María del Carmen Rueda.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



X.- PROCESO EJECUTIVO

“SUPERINTENDENCIA DE RIESGOS DE TRABAJO (SRT) vs. SARAVIA, César Salvador – Ejecución Fiscal. Apremio. Embargo Preventivo”, Expte. N° EXP - 401824/12.

MATERIA: EJECUCIÓN FISCAL. Excepción de personería. Costas. Excepción de prescripción. Suspensión del plazo de prescripción.

DOCTRINA: Si, al deducir la pretensión, el apoderado de la ejecutante acompañó un instrumento que titula “Testimonio” y en el cual se transcribe la Resolución mediante la cual se autoriza al letrado para ejercer la representación y patrocinio jurídico de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo, confiriéndole atribuciones para presentarse a juicio, no existe defecto de personería que corregir. Pero si omitió no sólo dejar constancia de su inscripción en el Registro de Mandatos sino también el número de dicha resolución, dando así lugar a la interposición de la excepción, deben imponerse las costas de primera instancia, al ejecutante por la excepción de falta de personería.

Los requisitos para que tenga lugar la prescripción liberatoria son fundamentalmente

dos: que haya mediado inacción por parte del titular del derecho y el transcurso del tiempo señalado por la ley para que se produzca la pérdida del derecho creditorio. El principio general en cuanto al comienzo del cómputo de la prescripción es que el mismo nace desde el momento en que la deuda se hace exigible. El acuse de recibo de una carta certificada no resulta suficiente para tener por cumplimentado el presupuesto necesario para que se suspenda el plazo de prescripción.

SALA III, T. 2016-S, fº 548/555, 03/11/16.

VOCALES: Dra. Nelda Villada Valdez - Dr. Marcelo Ramón Domínguez. SECRETARIA: Dra. María Alejandra Gauffin.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



XI.- SUCESIONES

“WESLER, Andrea del Milagro vs. EMPRESA CONSTRUCTORA TAWE S.A. y otros - ORDINARIO. NULIDAD DE ACTO JURIDICO”, Expte. N° CAM - 110711/4.

MATERIA: NULIDAD DE ACTO JURÍDICO. Partición extrajudicial de la herencia: menores (art. 3465, inc. 1º del Código Civil), intereses opuestos con representante legal. Prescripción: arts. 4023 y 4025 del Código Civil. Sentencia homologatoria: nula por objeto prohibido.

DOCTRINA: La acción de nulidad dirigida contra un convenio por el que se realizó una partición extrajudicial de la herencia del padre de la actora, en oportunidad en que ésta era menor de edad, prescribe a los diez años, por ser un acto realizado por los representantes de los incapaces excediendo sus atribuciones, por aplicación supletoria del principio ordinario. No resulta aplicable, entonces, la prescripción bienal establecida en el art. 4031 del Código Civil.

Además, como la pretensión deriva del ejercicio de la patria potestad ejercida por la madre, quien representó a su hija menor en el acto de la partición extrajudicial, resultan

aplicables al caso, las reglas del mandato.

El principio general establecido por el artículo 3465, inc. 1° del Código Civil establecía la necesidad de la partición judicial cuando haya menores o incapaces interesados, o ausentes cuya existencia sea incierta. El acto jurídico de partición extrajudicial de la herencia plasmado en el convenio es nulo, en tanto no se ha respetado la forma prevista en la ley -art. 3465 inciso 1° del Cód. Civil- y por la existencia de intereses opuestos entre representante y representada (art. 1044 del Código Civil).

La sentencia homologatoria del convenio de cesión, además de referirse a un acto de objeto prohibido, no ha observado la ausencia de dos operaciones previas insoslayables como son el inventario y el avalúo que debieron hacerse judicialmente por exigencia legal, al no existir previa y expresa conformidad del ministerio pupilar (arts. 740, inc. 5, 742 y 746 del CPCC). La partición y adjudicación debe ser anulada, por ello, a los fines de una nueva producción ajustada a la norma en todas sus etapas.

SALA IV, T. XXXVIII, f° 313/318, 26/12/16.

VOCALES: Dra. Graciela Carlsen - Dr. José Gerardo Ruiz. SECRETARIA: Dra. María Guadalupe Villagrán.

Ver Fallo Completo

Volver al Índice



**“PÉREZ KRALIK, Esteban; PÉREZ KRALIK, Fernando; PÉREZ MARTÍNEZ, Abelardo c/ PÉREZ MARTÍNEZ, María; FERNÁNDEZ PÉREZ, Carlos E. y Otros – ORDINARIO: COLACIÓN y SIMULACIÓN”,
Expte. N° EXP - 333229/10.**

MATERIA: ACCIÓN DE SIMULACIÓN. ACCIÓN DE COLACIÓN. Efectos. Nulidad.

DOCTRINA: El derecho sucesorio intestado se rige por la ley vigente al momento de la muerte del causante. No obstante, las normas de naturaleza procesal son aplicables a los procedimientos en trámite siempre que esta aplicación no implique afectar situaciones ya agotadas.

Son colacionables las donaciones efectuadas en vida por el causante a un heredero forzoso. Frente a una donación disimulada, el heredero debe ejercer dos acciones, la de simu-

lación y la de colación. Por ello, hay un orden lógico y cronológico que obliga a comprobar primero la existencia del acto simulado y luego resolver la colación que yacía bajo aquél. No obstante el ordenamiento lógico mencionado, la acción de colación no está jerárquicamente subordinada a la de simulación sino que, por el contrario, la colación es la acción principal y la simulación, lo accesorio ya que la primera es la “acción-fin” y la segunda, la “acción-medio”.

El acto simulado es el acto o negocio jurídico que por acuerdo de partes se celebra exteriorizando una declaración recepticia no verdadera para engañar a terceros, sea que ésta carezca de todo contenido, o bien que esconda uno diferente al declarado.

Desentrañada la naturaleza gratuita de los dos negocios jurídicos cuestionados y considerando que las donaciones tenían como verdadera finalidad beneficiar a la heredera forzosa de la causante, corresponde meritar la acción de colación incoada en su contra, que se concreta mediante el cómputo del valor del bien donado en la hijuela del heredero forzoso donatario. En principio, no es una acción protectora de la legítima sino que persigue mantener a los herederos forzosos en un pie de igualdad, ya que la donación realizada ha de ser considerada como un anticipo de la herencia. Al no operar de pleno derecho, los herederos forzosos perjudicados, frente al proceder del causante, deberán esperar hasta el fallecimiento del donante ya que esta acción no podrá intentarse mientras no se haya producido la transmisión hereditaria y al no tener un plazo de prescripción, se la puede intentar dentro de los diez años del fallecimiento del causante.

La acción de colación de que gozan los herederos forzosos no obsta el ejercicio de la acción de reducción por parte de los mismos cuando se encuentra vulnerada la legítima hereditaria. En el supuesto de ejercerse la reducción del exceso, el donatario podría ofrecer o asegurar el valor de lo reclamado a fin de neutralizar los efectos de la acción reipersecutoria.

Corresponde -como consecuencia de la procedencia de ambas acciones y no existiendo dispensa- declarar la nulidad de las compra-ventas simuladas y ordenar el reintegro de los inmuebles al patrimonio de la causante, a los fines de poder realizar la partición de su acervo hereditario.

SALA V, T. XXXVI, f° 1065/1082, 14/12/16.

VOCALES: Dra. Soledad Fiorillo - Dr. Alfredo Gómez Bello. SECRETARIA: Dra. María Jimena Loutayf.

Ver Fallo Completo

Volver al Índice

