



PODER JUDICIAL DE LA PROVINCIA DE SALTA

CAMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL

BOLETIN DE JURISPRUDENCIA N°2
--- de enero a junio de 2017---

INDICE INTERACTIVO POR MATERIA

(CLICK EN LA MATERIA PARA IR A LA DOCTRINA)

I.- ACCIÓN DE AMPARO:

ACCIÓN DE AMPARO. Derecho a la salud. Fertilización asistida. IPS.
Cobertura total.

SALA III

PAG. 5

II.- ADOPCIÓN:

SITUACIÓN DE ADOPTABILIDAD. Interés superior del niño.
Procedimiento. Plazo legal.

SALA IV

PAG. 6

ADOPCIÓN. Adopción de integración. Omisión de citación al padre
biológico no conviviente. Art. 632 Código Civil y Comercial.

SALA I

PAG. 7

III.- ALIMENTOS

CADUCIDAD DE INSTANCIA. Interés superior del niño. Principio de
oficiosidad.

SALA II

PAG. 8

ALIMENTOS. Cuidado compartido del hijo. Porcentaje de la cuota. Art. 666
CCCN.

SALA V

PAG. 9

IV.- CAPACIDAD:

CAPACIDAD. Restricción. Falta de intervención del Asesor de Incapaces y
del Curador ad litem. Nulidad.

SALA II

PAG. 10

| | | |
|---|------------------------|-----------------------|
| <u>V.- CORRETAJE INMOBILIARIO:</u> | | |
| <u>CORRETAJE INMOBILIARIO. Matrícula habilitante (ley 7629). Orden público. COSTAS: por su orden.</u> | <u>SALA IV</u> | <u>PAG. 11</u> |
| <u>VI.- CUIDADO PERSONAL:</u> | | |
| <u>CUIDADO PERSONAL. Modalidad compartido indistinto.</u> | <u>SALA III</u> | <u>PAG. 12</u> |
| <u>VII.- DAÑOS:</u> | | |
| <u>DAÑOS. Incapacidad permanente. Lucro cesante. Cuantificación. Reenvío de la Corte de Justicia.</u> | <u>SALA II</u> | <u>PAG. 13</u> |
| <u>DAÑOS. Contrato de compraventa mercantil. Incumplimiento. Daño emergente. Inexistencia de dolo. Daño moral. Tasas de interés.</u> | <u>SALA II</u> | <u>PAG. 14</u> |
| <u>DAÑOS. Cancelación de prenda. Daño emergente. Daño punitivo. Tasas de interés.</u> | <u>SALA V</u> | <u>PAG. 15</u> |
| <u>DAÑOS. Libertad de expresión. Derecho al honor y a la dignidad. Doctrina de la real malicia. Control de convencionalidad.</u> | <u>SALA V</u> | <u>PAG. 16</u> |
| <u>DAÑOS. Responsabilidad civil del cirujano plástico. Factor de atribución. Prueba pericial médica.</u> | <u>SALA V</u> | <u>PAG. 17</u> |
| <u>DAÑOS Y PERJUICIOS. Accidente de tránsito. Responsabilidad. Incapacidad. Daño material. Daño moral. Indemnización. Tasa de interés.</u> | <u>SALA III</u> | <u>PAG. 18</u> |
| <u>VIII.- DEFENSA DEL CONSUMIDOR:</u> | | |
| <u>DEFENSA DEL CONSUMIDOR. No aplicación de la Ley de Defensa del Consumidor. Indemnización por privación de uso del automotor.</u> | <u>SALA V</u> | <u>PAG. 19</u> |
| <u>DEFENSA DEL CONSUMIDOR. a) Inconstitucionalidad del art. 45 de la ley. Aplicación. Principio “solve et repete”. b) Incumplimiento de acuerdo conciliatorio. Razonabilidad de la sanción. Criterio objetivo.</u> | <u>SALA III</u> | <u>PAG. 20</u> |
| <u>DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Sanción a un colegio. Deber de seguridad.</u> | <u>SALA IV</u> | <u>PAG. 22</u> |
| <u>DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Daño punitivo.</u> | <u>SALA I</u> | <u>PAG. 23</u> |

| | | |
|---|-----------------|----------------|
| <u>DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Fallo en el vehículo. Indemnización por privación de uso. Sustitución del vehículo. Daño moral. Intereses.</u> | <u>SALA III</u> | <u>PAG. 24</u> |
| <u>DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Información al VERAZ. Obligación del banco de comunicar y gestionar la supresión como deudora morosa. Daño moral: cuantificación y tasa de interés. Daño punitivo.</u> | <u>SALA V</u> | <u>PAG. 25</u> |
| <u>DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Medicina prepaga. Falta de información. Daño moral. Daño punitivo.</u> | <u>SALA I</u> | <u>PAG. 26</u> |
| <u>DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Contrato de seguro. Exclusión de cobertura. Falta de información.</u> | <u>SALA II</u> | <u>PAG. 27</u> |
| <u>IX.- DIVORCIO:</u> | | |
| <u>DIVORCIO. Propuesta reguladora. Silencio de la parte contraria. Inaplicabilidad del instituto de la rebeldía.</u> | <u>SALA IV</u> | <u>PAG. 29</u> |
| <u>DIVORCIO. Régimen aplicable. Art. 438 del Código Civil y Comercial. Extinción de la comunidad de bienes.</u> | <u>SALA III</u> | <u>PAG. 30</u> |
| <u>X.- DONACIÓN:</u> | | |
| <u>DONACIÓN CON CARGO. Incumplimiento de los cargos. Revocación del contrato.</u> | <u>SALA II</u> | <u>PAG. 31</u> |
| <u>XI.- FILIACIÓN:</u> | | |
| <u>FILIACIÓN. Extra-matrimonial post mortem. Prueba de ADN. Acción de impugnación de paternidad. Continuación del uso del apellido. Derecho a la identidad.</u> | <u>SALA II</u> | <u>PAG. 32</u> |
| <u>XII.- INSCRIPCIÓN JUDICIAL DE NACIMIENTO:</u> | | |
| <u>INSCRIPCIÓN JUDICIAL DE NACIMIENTO. Derecho a la identidad.</u> | <u>SALA I</u> | <u>PAG. 33</u> |
| <u>XIII.- LIQUIDACIÓN DE SOCIEDAD CONYUGAL:</u> | | |
| <u>LIQUIDACIÓN DE SOCIEDAD CONYUGAL. Bien propio. Régimen aplicable.</u> | <u>SALA I</u> | <u>PAG. 34</u> |
| <u>XIV.- PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO:</u> | | |

| | | |
|--|-----------------------|-----------------------|
| <u>PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA. Carácter de tenedor. Contrato de locación.</u> | <u>SALA I</u> | <u>PAG. 35</u> |
| <u>XV.- PROCESO EJECUTIVO:</u> | | |
| <u>PROCESO EJECUTIVO. Pagaré. Relación de consumo. Art. 36 Ley 24.240. Posibilidad de discutir la causa.</u> | <u>SALA IV</u> | <u>PAG. 36</u> |
| <u>XVI.- TERCERÍA DE DOMINIO:</u> | | |
| <u>TERCERÍA DE DOMINIO. Contrato de Locación de obra. Inexistencia de boleto de compraventa. Inaplicabilidad del plenario “Molina Aguado”. Protección constitucional del derecho a la vivienda.</u> | <u>SALA V</u> | <u>PAG. 37</u> |

I.- ACCIÓN DE AMPARO

“P. de C., R.M. vs. INSTITUTO PROVINCIAL DE SALUD DE SALTA (I.P.S.) - Amparo”, Expte. N° EXP - 580592/17.

MATERIA: ACCIÓN DE AMPARO. Derecho a la salud. Fertilización asistida. IPS. Cobertura total.

DOCTRINA: El hecho de que las prácticas correspondientes al Tratamiento de Fertilización Médicamente Asistida tengan sólo una cobertura del 80% en el tratamiento y medicación quedando el 20% a cargo del afiliado evidencia la configuración del acto arbitrario que torna procedente la vía del amparo, dado que la negación a la cobertura integral adoptada por el Instituto, violenta los derechos de la accionante, quien al no poder acceder económicamente a dicho tratamiento, se ve privada de decidir respecto a su vida y la conformación de su familia, pero por sobre todo, la potestad de gozar en plenitud de su derecho a la salud, entendida como un estado completo de bienestar físico, psíquico y social, y no consiste únicamente en una ausencia de enfermedad o lesión orgánica. En el artículo 8 de la Ley provincial 7.964 -del 29 de Noviembre de 2016- de manera expresa se establece que queda incluida en la cobertura que realiza el Instituto Provincial de Salud de Salta (I.P.S.) para sus afiliados, las técnicas de reproducción humana asistida, sin perjuicio de las obligaciones que les corresponda asumir a las entidades de coseguro en lo relativo al co-pago. Similar cuestión ha sido tratada en “E., M.L; D., A.A. vs. Instituto Provincial de Salud de Salta - Acción de amparo”, Expte. N° CAM 510.658/15 de esta Sala, sentencia de fecha 22/05/15, (CApel. CC. Salta, Sala III, t. 2015 Def., f° 279/293).

SALA III, T. 2017-S, f° 303/318, 17/05/2017.

VOCAL: Dr. Marcelo Ramón Domínguez. SECRETARIA: Dra. María Victoria Mosmann.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



II.- ADOPCIÓN

“R., M. L. – PROTECCIÓN DE PERSONAS”, Expte. N° EXP - 98159/4.

MATERIA: SITUACIÓN DE ADOPTABILIDAD. Interés superior del niño. Procedimiento. Plazo legal.

DOCTRINA: Aún cuando el sistema del “Abogado del Niño” regulado por la Ley 7970 no se encuentra efectivo, la niña ha sido representada a lo largo del proceso por los Asesores de Incapaces y ha sido oída a través de la Cámara Gesell, a lo cual se suma la reciente pericia psicológica, en cuya oportunidad la niña manifestó su deseo de ser adoptada.

El factor tiempo es vital no solamente por las secuelas del paso de tiempo en la vida y crecimiento del niño privado de un hogar familiar adecuado, sino también porque la mayor edad del niño conspira usualmente contra sus posibilidades de ser adoptado.

En los procesos en los que se dirimen derechos fundamentales de los niños y adolescentes, el juez debe actuar de oficio para resguardar y hacer efectivo su interés superior, según lo prescribe el nuevo Código Civil y Comercial (cf. arts. 706, 709, 616). La consideración primordial del interés del niño y adolescente (cfr. art. 3.1. de la CDN, art. 3° de la ley 26.061 y normas concordantes) es la que se impone como criterio superior en todos los asuntos concernientes a aquéllos que tomen tanto los tribunales, como las instituciones públicas o privadas y las autoridades administrativas o los órganos legislativos.

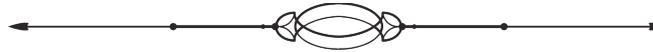
Debe existir una constatación de la real situación de abandono de los niños o adolescentes, concepto que fue delineado como la privación de aquellos aspectos esenciales que atañen a la salud, seguridad y educación del menor de edad por parte de las personas a quienes compete dicha obligación y deriva supletoriamente en la tutela pública estatal. Se ha procurado con excesivo celo la revinculación de la niña con su madre biológica, sin que ésta sea posible, hallándose sobradamente acreditada la situación de riesgo y vulnerabilidad en que se encontraba la niña cuando estuvo a cargo de la madre, sin que tal circunstancia se haya revertido sino, más bien, incrementado a tenor de los informes médicos psiquiátricos de la madre y del Subprograma de Gestión y Supervisión de Sistemas Alternativos que demuestran el agravamiento de las deficiencias cognitivas como secuela de la adicción de la progenitora, en la que ha reincidido. No se comprende cuánto más debe esperarse para resolver la vulnerable situación de una niña que ha crecido dentro del seno de una familia “sustituta” bajo un sistema provisorio que no debió extenderse en el tiempo y que la llevó a crecer y desarrollarse sin la estabilidad, seguridad y contención necesarias para su edad.

SALA IV, T. XXXIX-S, f° 4/15, 30/01/2017.

VOCALES: Dra. Verónica Gómez Naar - Dr. José Gerardo Ruiz. SECRETARIA: Dra. María Guadalupe Villagrán.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



CAUSA: “C., J. E. – ADOPCIÓN”, Expte. N° EXP - 444732/13.

MATERIA: ADOPCIÓN. Adopción de integración. Omisión de citación al padre biológico no conviviente. Art. 632 Código Civil y Comercial.

DOCTRINA: En la adopción de integración, el niño, niña o adolescente tiene satisfecho su derecho a la convivencia familiar con al menos uno de sus progenitores, y lo que se pretende es integrar a la pareja (convivencial o matrimonial) del padre o madre biológicos. No se pretende extinguir, sustituir o restringir vínculos, sino todo lo contrario: ampliarlos mediante la integración de un tercero que no fue primigeniamente parte de la familia.

El juez ante quien se plantee una adopción de integración deberá, como primera regla, citar al o los progenitores (dependiendo si el niño tiene un único vínculo o dos) a una entrevista donde se expresarán sobre la pretensión adoptiva. Si bien no se establece que el progenitor de origen revista la calidad de parte, puede suceder que se oponga al requerimiento del pretense adoptante, en cuyo caso el proceso que nació voluntario se volverá contencioso.

La necesidad de otorgar debida oportunidad a los padres biológicos de tomar intervención en el proceso de adopción integrativa viene exigida por las garantías de defensa y debido proceso (art. 18 C.N. y Const. Provincial), así como por los principios generales que gobiernan el derecho procesal en lo atinente a la correcta integración de la litis, que por derivar de dichas garantía están investidos de orden público y resultan indisponibles para las partes y el juez; en el caso, el debido emplazamiento del padre biológico. No puede considerarse cumplido el mencionado recaudo con la citación efectuada en el expediente de guarda del menor.

Corresponde acoger el recurso en trámite y revocar la sentencia de grado, debiendo volver los autos al Juzgado de origen, a fin de que se otorgue al padre biológico, la debida oportunidad de ser oído en esta proceso de adopción de su hijo, como recaudo previo a resolver.

SALA I, T. 2017-S, f° 131/135, 19/05/2017.

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

TARIA: Dra. Ivanna Chamale de Reina.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



III.- ALIMENTOS

“R. C., P. N. vs. C., F. D. POR ALIMENTOS”, Expte. N° EXP - 487391/14.

MATERIA: CADUCIDAD DE INSTANCIA. Interés superior del niño. Principio de oficiosidad.

DOCTRINA: El derecho alimentario es un derecho humano, con protección constitucional, directamente relacionado con el derecho a la vida, pues hace a la vida misma y a la dignidad de las personas poder desarrollarse con los recursos suficientes para satisfacer sus necesidades básicas. La consideración del interés del niño -conforme art. 3.1 de la CDN, art. 3° de la ley 26.061- es la que se impone como criterio superior en todos los asuntos concernientes a aquéllos que tomen tanto los tribunales, como las instituciones públicas o privadas y las autoridades administrativas o los órganos legislativos.

El artículo 709 del CCCN incorpora el principio de oficiosidad. El juez de familia debe ser un juez activo, comprometido con el conflicto familiar que se ventila en su tribunal, alerta y capaz de tomar las decisiones adecuadas para proteger a las personas vulnerables.

En razón del derecho fundamental en juego y los aludidos principios de carácter formal que rigen en la materia a partir de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial, cabe interpretar que en los procesos en los que se debate el derecho alimentario de un niño o adolescente debe restringirse la aplicación del instituto regulado en el artículo 310 y siguientes del código de forma.

SALA II, T. 2016-I, 3° parte, f° 683/685, 10/11/16.

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

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



“V., C. M. del R. vs. D. J., P. A. - ALIMENTOS”, Expte. N° EXP - 500522/14.

MATERIA: ALIMENTOS. Cuidado compartido del hijo. Porcentaje de la cuota. Art. 666 CCCN.

DOCTRINA: Frente a un supuesto de “cuidado personal compartido” (arts. 649 y 650 CCCN), según el cual el niño convive principalmente con la madre, y por la tarde y fines de semana con el padre, se supone que el niño recibe indistintamente, durante el tiempo que permanece o convive con cada uno, la atención necesaria para su normal desarrollo, e implica gastos relativos a alimentación, salud, esparcimiento, traslados, entre otros.

Si no existe equivalencia de recursos de los padres del menor, siendo el demandado quien cuenta con mayor caudal económico, debe pasar al menor una aporte pecuniario, en los términos del art. 666 CCCN.

No obstante, es preciso conjugar las necesidades del alimentado con la capacidad económica del obligado (art. 659 del CCCN) y, contemplando la situación que plantea el ejercicio del cuidado compartido, luce excesivo el porcentual del 25% de sus ingresos. Debe tenerse presente que la madre del niño ha pasado por diferentes carreras o estudios terciarios pero sin manifestar la intención de procurar un sustento para sí y para su hijo, no obstante disponer de tiempo, y condiciones de edad y salud para hacerlo.

Resulta equitativo reducir la cuota al 15% del salario bruto que percibe el accionado, con más SAC en igual proporción, asignación familiar por hijo discapacitado y obra social.

SALA IV, T. XXXIX-S, fº 1/3, 27/01/2017.

VOCALES: Dra. Verónica Gómez Naar - Dr. José Gerardo Ruiz. SECRETARIA: Dra. Cristina Juncosa.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



IV. - CAPACIDAD

“B., M. M.; CH., J. C. POR PROCESO DE RESTRICCIÓN DE LA CAPACIDAD”, Expte. N° EXP - 569576/16.

MATERIA: CAPACIDAD. Restricción. Falta de intervención del Asesor de Incapaces y del Curador ad litem. Nulidad.

DOCTRINA: Es descalificable la sentencia que, al confirmar una resolución, omitió dar intervención al Ministerio Pupilar para que ejerciera la representación promiscua a pesar de que dicha resolución comprometía en forma directa los intereses del incapaz, lo que importa desconocer el alto cometido que la ley ha asignado a dicho Ministerio, y no sólo menoscaba su función institucional, sino que acarrea la invalidez de los pronunciamientos dictados en esas condiciones.

La garantía del debido proceso y el derecho de defensa en juicio, ambos de jerarquía constitucional, imponen que la persona en cuyo interés se lleva adelante el juicio pueda intervenir con asistencia letrada desde el inicio del proceso judicial, tal como lo prescribe el artículo 36 del Código Civil y Comercial, función que en el sub lite desempeña en primera instancia la señora Asesora de Incapaces N° 2 como curadora provisional o ad litem. Esta intervención no es una mera formalidad sino que implica la posibilidad real de ejercer todos los actos procesales que hacen a la defensa de los intereses de la persona asistida, aportando los elementos de juicio que hacen a su defensa con un criterio de amplitud probatoria.

Por ende, al no haberse procedido de acuerdo a tales reglas fundamentales, la causa adolece de un vicio de procedimiento que vulnera el debido proceso e impone la declaración de nulidad del fallo por estar comprometido el orden público.

SALA II, T. 2017-S, f° 85/88, 20/03/2017.

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

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



V.- CORRETAJE INMOBILIARIO

“CABRERA FAIRHURST, Héctor Eduardo vs. FUGANTE, Walter Eduardo - SUMARIO: Cobro de pesos”, Expte. N° EXP - 451704/13.

MATERIA: CORRETAJE INMOBILIARIO. Matrícula habilitante (ley 7629). Orden público. COSTAS: por su orden.

DOCTRINA: Según el art. 66 de la ley provincial nº 7.629, la persona que sin estar matriculada como corredor inmobiliario realice actos de corretaje o intermediación inmobiliaria carece del derecho a exigir el pago de toda retribución a las partes contratantes.

No existe en autos prueba alguna de la habilitación por matrícula del accionante para la realización de actos de corretaje inmobiliario que configure la causa lícita del supuesto crédito cuyo pago se procura. La inscripción habilitante de la función de corretaje inmobiliario ni siquiera fue invocada al demandar, aunque sí se ofreció prueba informativa sobre su existencia. Hubiese sido pertinente el examen de oficio, en tanto que sólo quienes acrediten ese recaudo habilitante pueden ser titulares de la relación jurídica sustancial en que se sustenta la pretensión como condición de admisibilidad de la acción y presupuesto de una sentencia útil, por lo que en esos casos, corresponde su examen aún de oficio por el juez.

En cuanto a las costas, por su participación en el negocio la parte actora encontraba razones para pretender el resarcimiento con cierto fundamento aparente, deberán sean aplicadas por el orden causado en ambas instancias (art. 67, apartado segundo del CPCC).

SALA IV, T. XXXIX-S, fº 67/70, 15/03/2017.

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

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



VI.- CUIDADO PERSONAL

“S., J. C. vs. R., M. A.; R., E. G. – Cuidado personal”, Expte. N° EXP - 567004/16.

MATERIA: CUIDADO PERSONAL. Modalidad compartido indistinto.

DOCTRINA: El término “cuidado personal” reemplaza el de “tenencia”. Consiste en el ejercicio atenuado de la responsabilidad parental derivada del contacto con el niño cuando los padres no conviven. El cuidado personal compartido configura la regla general. Se trata de un mecanismo que permite que los progenitores, aún viviendo en forma separada, participen de la cotidianeidad del hijo, compartiendo todas las tareas y los requerimientos relativos a la conducción de su educación y a la toma de decisiones, de manera que el niño sienta la presencia de ambos en su desarrollo y crianza.

Por su parte, el artículo 650 prevé que el cuidado personal compartido puede tener dos modalidades: alternado o indistinto. En el cuidado alternado el hijo pasa períodos de tiempo con cada uno de los progenitores, según la organización y posibilidades de la familia. En el indistinto, el hijo reside de manera principal en el domicilio de uno de los progenitores, pero ambos comparten las decisiones y se distribuyen de modo equitativo las labores atinentes a su cuidado.

Declarada la restricción de la capacidad de la progenitora, siendo su hermana su curadora y habiendo asumido en los hechos el cuidado del menor una tía, el hecho de que el padre pretenda el cuidado unipersonal no resulta atendible, sin que haya producido prueba alguna tendiente a acreditar que la familia materna descuide o ponga en riesgo la salud y el crecimiento emocional del niño. Por encima de los deseos del padre, que pretende que sus dos hijos se críen juntos, se debe tener en cuenta primordialmente el interés del hijo. Toda modificación en las condiciones de vida de un niño, cuando de tenencia se trata, debe encontrar su justificación en la falta de idoneidad de quien la ejerce, o bien cuando la convivencia con uno de ellos consulta su mejor interés y resulta más beneficioso para el menor. El Juzgado de origen deberá determinar la forma en que se haga efectivo el cuidado personal indistinto y prever las medidas necesarias para facilitar el contacto del menor con el progenitor y el grupo conviviente de éste, sobretodo con su hermano.

SALA III, T. 2017-S, f° 201/208, 28/03/2017.

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

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



VII.- DAÑOS

**“SANCHEZ, ENRIQUE HERNAN vs. LAGUNA, ANDRES ALFREDO;
LAGUNA, ENRIQUE NELSON Y/O QUIEN RESULTE RESPONSABLE
POR DAÑOS Y PERJUICIOS POR ACCIDENTE DE TRANSITO”, Expte.
N° CAM - 456815/13.**

**MATERIA: DAÑOS. Incapacidad permanente. Lucro cesante. Cuantificación.
Reenvío de la Corte de Justicia.**

DOCTRINA: Acogido el recurso de inconstitucionalidad por la Corte de Justicia en contra del Punto II de la sentencia dictada por la Sala Primera, esta Sala debe decidir según las pautas por aquella delimitadas en relación a la determinación del lucro cesante. Fijar como límite temporal para efectuar el cálculo de la indemnización por lucro cesante el de la interposición de la demanda es una decisión arbitraria al no brindar fundamento alguno para arribar a esa conclusión.

En los casos de incapacidad permanente las consecuencias dañosas se proyectan a lo largo del tiempo. De allí que, para el cálculo de la indemnización retributiva de las ganancias dejadas de percibir a consecuencia del daño sufrido, debe tomarse en cuenta, no sólo el lucro cesante actual, es decir desde el hecho dañoso hasta la interposición de la demanda, sino también el lucro cesante futuro y cierto identificado con aquellos daños que no se han concretado al momento de dictar el pronunciamiento pero es cierta su producción.

Para justipreciarlo habrá que partir de la pérdida anual de una ganancia futura posible por parte de la víctima, desde la fecha del accidente, momento en el que contaba con 32 años, hasta que alcanzara la edad jubilatoria, es decir los 65 años. Ese será el período comprendido para el cómputo del rubro lucro cesante, cuyo monto se deberá determinar en la etapa de ejecución de sentencia, tomando como base el valor de un sueldo mínimo vital y móvil vigente al momento del accidente.

SALA II, T. 2017-S, f° 14/16, 09/02/2017.

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

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



“LARDIES DE LA ZERDA, MATIAS vs. BODEGAS Y VIÑEDOS LA ROSA S.A. POR SUMARIO”, Expte. N° CAM - 132219/5.

MATERIA: DAÑOS. Contrato de compraventa mercantil. Incumplimiento. Daño emergente. Inexistencia de dolo. Daño moral. Tasas de interés.

DOCTRINA: El cobro de intereses moratorios constituye la sanción resarcitoria que se impone a quien incumple una obligación de dar sumas de dinero. Se debe el daño moratorio sin necesidad de acreditarlo y se presume irrefragablemente que ese daño fue la consecuencia del incumplimiento. La posibilidad de reclamar un daño mayor, aparte de los intereses resarcitorios, no ha sido contemplada en el Código de Velez. Resulta requisito indispensable para la procedencia de los mayores daños pretendidos una conducta maliciosa (dolo o mala fe) de la demandada. No probado el incumplimiento doloso, el reclamo del daño emergente, calificado como consecuencia mediata del incumplimiento de la obligación dineraria, no resulta procedente y por lo tanto el agravio resulta inadmisibles.

La indemnización del agravio moral por incumplimiento de obligaciones contractuales requiere la clara demostración de la existencia de una lesión de sentimiento, afecciones íntimas o de tranquilidad anímica, que no pueden ni deben confundirse con las inquietudes propias y corrientes del mundo de los negocios. El tardío cumplimiento de la obligación asumida por la demandada debe haber generado inquietud y desasosiego en el actor, pero no reviste la entidad suficiente para considerársela resarcible.

En materia de intereses no es posible marcar principios generales porque la solución debe adecuarse a las circunstancias de cada pleito, procurando que la decisión aparezca como la más equitativa. La tasa del 12% fijada para determinar el monto de la condena no resulta justa retribución por la privación de capital adeudado instrumentado en las facturas con vencimiento entre el 20/11/01 y el 30 de junio de 2003, la que deberá modificarse por una tasa del 30% anual.

Atento a que la sentencia no determina el monto de la deuda reconocida, lo que se difiere para la etapa de ejecución, la condena deberá cumplirse dentro de los diez días de aprobada y firme la liquidación pertinente.

SALA II, T. 2017-S, f° 78/84, 17/03/2017.

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

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



“PANZA, Rosa c/ BANK BOSTON N.A. y/o STANDARD BANK ARGENTINA S.A. –CANCELACIÓN DE PRENDA”, Expte. N° CAM - 481055/14.

MATERIA: DAÑOS. Cancelación de prenda. Daño emergente. Daño punitivo. Tasas de interés.

DOCTRINA: Si el Juez de grado tabuló la indemnización reclamada sobre iguales lineamientos que los propuestos por la peticionante –un porcentaje del valor de una unidad nueva- pero en uno menor, lo que entra dentro de la potestad judicial otorgada por el art. 165 CPCC, ello no implica una violación al principio de congruencia. La obligación de resarcir que pesa sobre el agente, damnificante o victimario, constituye una deuda de valor y no una deuda de moneda. A los fines de tabular el daño emergente, corresponde mantener el porcentaje establecido en la sentencia del 20 %, pero del valor actual de un automotor similar al prendado.

Los daños punitivos son de naturaleza pecuniaria disuasiva/punitiva en los cuales se puede distinguir una función principal y otra accesoria. La principal es la disuasión de causar daños conforme con los niveles de precaución deseables socialmente y la función accesoria es la sanción del dañador, ya que toda multa civil por definición tiene una función sancionatoria en oposición a la indemnización por daños y perjuicios que es compensatoria.

La conducta asumida por el Bank Boston, luego del pago de la deuda por parte del seguro de vida contratado por el tomador del crédito ante su fallecimiento, y sobre todo, después de haber sido intimado fehacientemente a formalizar la cancelación de la prenda –en fecha 19/08/09- no sólo implicó un incumplimiento contractual y legal sino que además, evidenció y evidencia una clara negligencia demostrativa de una marcada indiferencia y desidia por los derechos ajenos y una desafiante actitud frente a las eventuales consecuencias nocivas de dicho accionar, que persiste hasta la actualidad. Por todo ello, corresponde acoger el agravio en análisis y revocar el rechazo del daño punitivo peticionado. Se considera justo fijar en el caso de autos la multa civil peticionada en la suma de \$ 15.000.

Teniendo en cuenta que -dada la naturaleza de la pretensión de daños acogida en la sentencia- el capital condenado ha sido calculado a valores actuales, corresponde aplicar al caso de autos la tasa de interés fijada en el 18%, desde la fecha de la mora determinada en la resolución hasta la fecha de esta sentencia, y a partir de allí y hasta el efectivo pago, la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, la que contempla el factor inflacionario al que se refiere el recurrente.

SALA V, T. XXXVII-S, f° 129/148, 22/03/2017.

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

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



“GIACOSA, Luis Rodolfo vs. HORIZONTES S.A. – SUMARIO – DAÑOS Y PERJUICIOS”, Expte. N° EXP - 428292/13.

MATERIA: DAÑOS. Libertad de expresión. Derecho al honor y a la dignidad. Doctrina de la real malicia. Control de convencionalidad.

DOCTRINA: Según la doctrina de la “real malicia”, tratándose de informaciones referidas a funcionarios públicos, figuras públicas o particulares que hubieran intervenido en cuestiones de esa índole, cuando la noticia tuviera expresiones falsas o inexactas, los que se consideran afectados deben demostrar que quien emitió la expresión o imputación conocía la falsedad de la noticia y obró con conocimiento de que eran falsas o con notoria despreocupación por su veracidad. También pesa sobre el actor la necesidad de acreditar el perjuicio sufrido en sus derechos.

En el conflicto entre derecho a la libertad de prensa y el derecho al honor de una persona pública, aquél adquiere su mayor alcance cuando la lesión proviene de la difusión de información de interés público probadamente falaz o inexacta. En estos supuestos, la doctrina constitucional de la Corte establece en cabeza del lesionado un deber de soportar la lesión con el fin de asegurar una de las condiciones fundamentales del gobierno republicano, salvo que demuestre la presencia de los presupuestos de responsabilidad reseñados, no aplicándose los estándares del derecho común.

El hecho de que la demandada, a las cinco horas de haber publicado la noticia falsa, levantara de la página web la misma; el de haber publicado al día siguiente que esa información había provenido de la policía y que así lo publicaron los portales digitales de la provincia y lo difundieron las emisoras, aclarando que con el correr de las horas se dijo que el causante de la agresión era otra persona de rasgos similares, son circunstancias que demuestran la preocupación por rectificar la información falsa, por la misma vía que la había propalado y también en diario papel.

En esta materia se impone la máxima prudencia a la hora de imponer condenas a la prensa, ya que las mismas pueden devenir en autocensura. Se revoca la sentencia de primera instancia con el consecuente rechazo de la demanda.

SALA V, T. XXXVII-S, f° 151/174, 28/03/2017.

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

Jimena Loutayf.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



**“S., M. J. vs. V. C., J.; SEGUROS MÉDICOS S.A.: DAÑOS Y PERJUICIOS”,
Expte. N° EXP - 347224/11.**

MATERIA: DAÑOS. Responsabilidad civil del cirujano plástico. Factor de atribución. Prueba pericial médica.

DOCTRINA: La relación jurídica que se establece entre el médico y el paciente es de naturaleza contractual, salvo los supuestos de servicios prestados espontáneamente y sin consentimiento o contra la voluntad del enfermo.

Si bien quien se somete a una cirugía estética embellecedora lo hace en la convicción de que va a quedar mejor en la parte de su cuerpo intervenida, también sabe o debe saber que al hacerlo asume algunos riesgos. Precisamente esto hace al deber de información del profesional, que en el caso del cirujano plástico resulta más extenso. La actora prestó el consentimiento informado para la intervención quirúrgica, por lo que conocía los riesgos que conlleva una operación como la pactada -entre ellos el de una cicatrización anormal-, y aún así se sometió a la operación con la asunción expresa de tales riesgos.

El art. 1768 del CCC sirve como pauta orientadora en cuanto prescribe que la actividad del profesional está sujeta a las reglas de las obligaciones de hacer y que es de carácter subjetiva, salvo que se haya comprometido un resultado concreto.

La falta de éxito en la prestación del servicio médico –en el caso un cirujano plástico-, no necesariamente conduce a la obligación de resarcir al damnificado, ya que el galeno cumple empleando la razonable diligencia que es dable requerir a quien se le confía la vida de un hombre o su curación. Esa es la obligación asumida ya que el médico o cirujano no puede asegurar un tratamiento o una operación exitosa, sino únicamente utilizar las técnicas adecuadas para ello.

La pericia médica constituye la prueba más importante en esta clase de juicios donde se dilucidan cuestiones que escapan al ordinario conocimiento de los jueces. No obstante ello, debe tenerse en cuenta que los dictámenes periciales no son vinculantes para el juez y, su eficacia probatoria debe ser estimada de conformidad con las reglas de la sana crítica y demás pautas establecidas por el art. 476 del CPCC.

Debe hacerse lugar a la apelación y, revocarse la sentencia apelada, con el consecuente

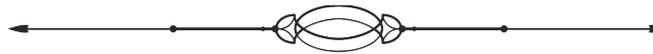
rechazo de la demanda.

SALA V, T. XXXVII-S, fº 189/212, 05/04/2017.

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

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



“G., A. B. y otros vs. CESPEDS, Alba Noemí y otros - Daños y perjuicios por accidente de tránsito”, Expte. N° EXP - 291406/9.

MATERIA: DAÑOS Y PERJUICIOS. Accidente de tránsito. Responsabilidad. Incapacidad. Daño material. Daño moral. Indemnización. Tasa de interés.

DOCTRINA: Si se ha acreditado que la actora presenta marcha disbásica con ayuda de instrumento; una limitación importante en la deambulación y movimientos de flexo extensión de la columna lumbrosacra; lumbagia y una gran carga de angustia y ansiedad, estimando que la incapacidad total y permanente es del 46 % según la Ley de Riesgos de Trabajo vigente, sumado a que el cuadro psíquico que le afecta agrava la incapacidad que padece, debe reconocerse la indemnización acordada en la sentencia.

La indemnización que se adeuda a la víctima debe ser integral, y resarcir todos los daños ocasionados, y nada tiene que ver con ello el rol que el Estado cumple al otorgar una pensión a una persona con discapacidad.

Se deben brindar las razones y argumentos que expliciten y funden el ejercicio de la prudencia judicial en la fijación de la indemnización, ya que el juez no está obligado por el estricto seguimiento de criterios matemáticos, ni por la aplicación de los porcentajes laborales de incapacidad, que si bien son de utilidad, constituyen una pauta genérica de referencia. Debe limitarse el monto indemnizatorio al reclamado por la actora, en el porcentaje que fue fijado en la sentencia recurrida (70% a cargo de la parte demandada), en tanto dicha forma de distribución de la responsabilidad se encuentra firme.

Los intereses del rubro “incapacidad sobreviniente” deben ser computados desde la fecha del siniestro, que es el momento en que se produjo efectivamente el daño. La tasa entonces se calculará desde el accidente -3 de enero de 2008- al 18 % anual hasta el 31 de diciembre de 2012; desde el 1 de enero de 2013 y hasta el 31 de diciembre de 2015 al 24 % anual; y desde el 1 de enero de 2016 a la fecha del íntegro pago de la condena al 30 %

anual, considerando el agravamiento del proceso inflacionario de nuestra economía y para mantener incólume el crédito del acreedor ante tales circunstancias.

En cuanto al daño moral, la cifra de condena debe guardar correspondencia con lo impetrado, y entendiendo razonable el monto, cabe condena por \$ 70.000 a favor de la actora, a lo que se adicionan los intereses a las tasas ya establecidas desde la fecha del ilícito.

SALA III, T. 2017-S, f° 342/351, 06/06/2017.

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

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



VIII.- DEFENSA DEL CONSUMIDOR

“ARCE, Agustín c/ EUROFRANCIA S.A.; PEUGEOT CITROEN ARGENTINA S.A. – Sumarísimo”, Expte. N° EXP - 436457/13.

MATERIA: DEFENSA DEL CONSUMIDOR. No aplicación de la Ley de Defensa del Consumidor. Indemnización por privación de uso del automotor.

DOCTRINA: Corresponde revocar parcialmente la sentencia recurrida, confirmando el rechazo de la pretensión de sustitución del automóvil por otro vehículo 0 km, y acogiendo la referida a los daños y perjuicios irrogados por la privación de uso del automotor, condenando a las demandadas a abonar solidariamente al actor la suma de \$15.000 por todo concepto.

No corresponde aplicar la ley de defensa del consumidor si el propio actor manifestó que el fin para el cual adquirió el vehículo era utilizarlo para trasladarse de una provincia a otra, a efectos de cumplir con sus obligaciones de viajante. Sólo aquellas empresas o comerciantes que adquieran bienes fuera de su ámbito de actividad profesional y además, que no los incorporen de forma directa a su actividad comercial o productiva, podrán acudir al auxilio del régimen específico en la materia.

Los ingresos al taller (cinco en el lapso de cuatro meses) en el marco de la garantía otorgada al comprador, constituyen un presupuesto para que pueda hablarse de reparación

satisfactoria o insatisfactoria, sin que ello implique necesariamente u obviamente que el vehículo no reúna las condiciones óptimas para cumplir con el uso al que estaba destinado. Si el recurrente no cuestionó que las reparaciones hayan sido satisfactorias, corresponde rechazar su pretensión de sustitución.

Dada la naturaleza eminentemente técnica de la cuestión debatida, la pericia mecánica resulta de fundamental importancia, y que para que las conclusiones del experto no sean tenidas en cuenta por el juzgador es menester que se arrimen evidencias que sean capaces de convencer que los datos proporcionados por el especialista son insuficientes o bien que se opongan otros elementos no menos convincentes.

La privación de uso consiste en los perjuicios que causa la indisponibilidad de un automóvil destinado a un uso particular, puesto que el damnificado se ve privado de su uso debiendo además de la incomodidad que ello implica, recurrir en su reemplazo a otros medios de transporte. Está basada en la presunción judicial u hominis de que todo aquél que detenta un automóvil lo tiene para usarlo y de esta manera llenar una necesidad, importando su privación un daño que debe ser indemnizado. Cuando el vehículo es utilizado para una actividad profesional o particular el perjuicio se acrecienta. Los daños por privación deben ser indemnizados aunque no se aporte prueba del perjuicio.

SALA V, T. XXXVII-S, fº 15/28, 01/02/2017.

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

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



“KISCHBAUM, Federico vs. SWISS MEDICAL - Recurso de apelación directa”, Expte. N° EXP - 566708/16.

MATERIA: DEFENSA DEL CONSUMIDOR. a) Inconstitucionalidad del art. 45 de la ley. Aplicación. Principio “solve et repete”. b) Incumplimiento de acuerdo conciliatorio. Razonabilidad de la sanción. Criterio objetivo.

DOCTRINA: a) Es criterio de la Sala (t. 2016, fº 261/269) la inconstitucionalidad del artículo 45 de la Ley del Consumidor reformado por la Ley 26.993, que exige el cumplimiento de la sanción como medida previa a la concesión del recurso. Con la anterior redacción de la norma, cuando se apelaba la imposición de una multa, se concedía el recurso con

efecto suspensivo, en cambio, la nueva redacción le confiere un efecto devolutivo. Esta nueva disposición implica el establecimiento de un sistema “solve et repete”, por medio del cual solamente será concedida la apelación si se abona el monto de la multa, a menos que se pueda demostrar “un perjuicio irreparable”. El Máximo Tribunal Provincial ha sostenido que requerir el pago previo ante la imposición de una multa para poder apelar, importaría, sin más, vulnerar la posibilidad de acceso a la justicia o lo que es aún peor tarifar dicho acceso conforme a un requisito patrimonial, que como tal de ningún modo está previsto ni en la Constitución Nacional, ni en la Ley Fundamental de la Provincia (Tomo 185:689/714). En virtud de lo decidido, cabe conceder el recurso interpuesto por el actor con efecto suspensivo.

b) Constituye prueba del incumplimiento del acuerdo celebrado en sede administrativa la carta documento acompañada por el denunciante y corroborada en su veracidad por la empresa OCA, surgiendo de su contenido una clara contradicción con los términos del acuerdo, quedando así incurso la empresa en la infracción al artículo 46 de la Ley de Defensa del Consumidor. El incumplimiento a un acuerdo conciliatorio constituye una infracción independiente de los hechos anteriores o externos a ese convenio. Es esa sola infracción formal la que debe considerarse -conforme el artículo 46 de la Ley 24.240- una violación a la ley, pasible de las sanciones establecidas en el artículo 47 (cf. CApel. CC. Salta, Sala IV, t. XXXIV, f° 285). La Ley de Defensa del Consumidor no requiere un elemento subjetivo para la aplicación del correctivo pecuniario, bastando la constatación de una conducta objetiva, por lo que no resulta necesario acreditar que el infractor ha incurrido en dolo o culpa. El monto de la multa se adecua a los fines perseguidos por la norma ya que las sanciones tienen carácter punitivo y cumplen una función de advertencia para evitar que el infractor cometa en el futuro otros daños similares de persistir en su conducta.

SALA III, T. 2017-S, f° 01/11, 02/02/2017.

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

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



“Recurso de apelación directa interpuesto por Colegio José Manuel Estrada en autos “C. H., P. V. vs. COLEGIO J.M. ESTRADA”, Expte. N° EXP - 502310/15.

MATERIA: DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Sanción a un colegio. Deber de seguridad.

DOCTRINA: No existe vulneración al principio “non bis in idem” si el hecho mereció sanción por parte de la Dirección General de Enseñanza Privada y por la SDC.

El contrato de prestaciones de servicios educativos privados ingresa en la categoría de los contratos de consumo, ya que el establecimiento es un proveedor en los términos del artículo 2º de la Ley de Defensa del Consumidor, resultando el educando y sus representantes, usuarios y consumidores respectivamente.

Ha existido omisión del deber de cuidado y vigilancia de la menor, en suma, el deber de seguridad enderezado a preservar su integridad psicofísica, ínsito en el servicio educativo que presta la institución, si durante el horario de clases salió del colegio y comenzó a deambular por la calle. El hecho de que los padres hayan retirado a la niña y a su hermano del colegio, con posterioridad al suceso y luego de la presentación de una nota en la que requerían explicaciones, no torna “abstracta” la obligación de dispensarles un trato digno, información cierta y adecuada, acorde a la especial relación de confianza que media entre aquellos y la institución a quienes han confiado sus hijos para su educación y guarda. Y evidencia un trato desaprensivo -como se expone en el acto impugnado- que la institución, lejos de brindar a los padres información veraz, haya intentado minimizar y tergiversar los hechos, aduciendo que al notar la ausencia de la menor salieron en su búsqueda, cuando las constancias de la causa dan cuenta sobradamente que ello nunca ocurrió. Debíó la sumariada prestar la colaboración necesaria para el esclarecimiento de esta cuestión (art. 53 LDC), lo que no hizo.

La conducta, mantenida en oportunidad del pedido formal de explicaciones remitido por los padres de la niña, y en el curso de estas actuaciones (ni siquiera un pedido de disculpas, como razona el acto impugnado) tipifica un supuesto previsto en el art. 8º de la LDC.

La publicidad de la sanción resulta inevitable conforme el texto expreso del art. 47 de la ley 24.240 y resulta acorde con la finalidad del régimen tuitivo del consumidor. Es que más allá del daño que se pueda causar a un consumidor o usuario en particular, violar dicha ley afecta también al interés general de toda la comunidad, por lo cual la sanción debe ser publicitada.

SALA IV, T. XXXIX-S, fº 29/32, 16/02/2017.

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

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



“CARI, María Natalia en rep. de PEÑALVA, María Graciela c/ TELECOM S.A. – SUMARÍSIMO O VERBAL”, Expte. N° EXP - 509823/15.

MATERIA: DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Daño punitivo.

DOCTRINA: Según la mayoría de la doctrina y de conformidad con los fallos de la Corte de Justicia de Salta, el daño punitivo procede en supuestos de particular gravedad, calificados por el dolo o la culpa grave del sancionado o en casos excepcionales por un abuso de posición de poder, especialmente cuando ella evidencia un menosprecio grave por derechos individuales o de incidencia colectiva.

Surge claro en la conducta de la demandada un grave menosprecio por los derechos de la actora, al no haber cumplido con la instalación del servicio y reclamar a la usuaria un pago infundado. Es por ello que resulta pasible de la aplicación de la mentada multa, que no tiene carácter punitivo, sino también disuasivo, pues, a modo de advertencia ejemplar, tiende evitar que el infractor cometa otros daños con su conducta antijurídica.

Corresponde acoger el agravio de la actora y, en consecuencia, imponer a la demandada la obligación de pagar a la actora la suma de \$ 50.000, en concepto de daño punitivo, con costas en virtud del principio objetivo de la derrota (art. 67 del C.P.C.yC.).

SALA I, T. 2017-S, f° 109/112, 24/04/2017.

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

TARIA: Dra. María del Carmen Rueda.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



“CELEBRONI, Cintia Elizabeth vs. EUROFRANCIA S.A. – PSA PEUGEOT CITROËN ARGENTINA S.A. - Sumarísimo”, Expte. N° EXP - 409654/12.

MATERIA: DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Fallo en el vehículo. Indemnización por privación de uso. Sustitución del vehículo. Daño moral. Intereses.

DOCTRINA: Acreditado que una vez entregado el vehículo, el automóvil ingresó al taller en siete oportunidades en poco menos de un año, con problemas en el funcionamiento del motor y, efectivamente, en las distintas oportunidades se efectuaron trabajos relacionados con desperfectos que presentaba el motor, sin que las fallas hayan logrado ser reparadas, lleva a la conclusión de que adolecía de un defecto que no lo hacía útil para el destino de la cosa, lo cual es confirmado por la pericia realizada en autos, sin que resulte relevante que aquellas tengan su origen en fábrica o no.

Si bien el plazo de la garantía legal es un plazo de caducidad y comienza a computarse desde la entrega de la cosa, éste puede ser ampliado aunque no disminuido. Pero, tratándose de un supuesto de responsabilidad objetiva por la falta de reparación adecuada al defecto o vicio que presentaba el automotor, resulta aplicable el artículo 40 de la Ley de Defensa del Consumidor que hace extensiva la responsabilidad al “productor, el fabricante, el importador, el distribuidor, el proveedor, el vendedor”, responsabilidad ésta que reviste el carácter de solidaria, pudiendo liberarse sólo de responder en el caso que se demuestre que la causa del daño le ha sido ajena, lo que no acaeció en estos autos. Siendo que fue Eurofrancia S.A. fue quien vendió el automotor defectuoso y el que efectuara las reparaciones, no cabe duda que también debe imputársele responsabilidad, más allá de que la firma PSA Peugeot Citroën Argentina haya otorgado una garantía convencional por un tiempo mayor a la legal y dado que tal empresa fue quien contrató directamente con la actora, es decir con el consumidor.

La privación del uso del vehículo es un daño indemnizable, sin que sea necesaria la producción de prueba específica sobre los gastos efectuados y ello por cuanto se entiende que quien lo posee es para usarlo, sea para su trabajo, comodidad o esparcimiento. Se trata de un daño patrimonial, los gastos que en razón de la privación del uso y goce del automóvil, quien los reclama ha debido realizar en razón del incumplimiento contractual o del hecho ilícito. En cuanto a la tasa de interés establecida, teniendo en cuenta la situación económica imperante en el país, el tiempo transcurrido y las demás circunstancias que se presentan en el caso de autos, las mismas resultan adecuadas, a más que se encuentran dentro de los parámetros establecidos por el Banco Central de la República Argentina para las distintas operaciones financieras y de crédito.

SALA III, T. 2017-S, f° 275/294, 10/05/2017.

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

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



“ACEVEDO GARCÍA, María Soledad c/ BANCO INDUSTRIAL AND COMERCIAL BANK OF CHINA (ARGENTINA) S.A. - STANDARD BANK – VISA ARGENTINA S.A. – Sumarísimo o verbal”, Expte. Nº EXP - 449822/13.

MATERIA: DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Información al VERAZ. Obligación del banco de comunicar y gestionar la supresión como deudora morosa. Daño moral: cuantificación y tasa de interés. Daño punitivo.

DOCTRINA: Si bien en el marco de una relación contractual el daño moral no se presume, éste queda configurado de “re ipsa” si la entidad bancaria intimó a la actora a abonar la suma de \$ 15.500 –habiendo existido un conflicto administrativo solucionado con acuerdo de todas las partes por ante la SEDECOM-, con apercibimiento de comunicar la deuda al BCRA, comunicación que luego efectivamente realizó el ICBC, colocando a la actora en una clasificación de riesgo 3.

Esta Sala pudo comprobar conforme constancia que se adjunta -ingresando a la página del Banco Central con el número de CUIT proporcionado por la actora-, que a la fecha, ella se encuentra informada como deudora del ICBC -al período 3/17- en situación “5”, por lo que corresponde hacer lugar a lo peticionado en esta instancia y en su mérito, ordenar al Banco que expresamente realice todas las gestiones necesarias a fin de que efectivamente se suprima a la señora como deudora morosa a consecuencia de los cobros indebidos objeto de esta litis, del Registro Central de Deudores del BCRA y que esa supresión sea asentada desde la fecha en que se informó erróneamente a la actora como tal –abril de 2013-.

Corresponde elevar la suma condenada a abonar por daño moral en la sentencia recurrida, a \$ 15.000. En cuanto a los intereses, deben computarse desde la fecha en que efectivamente se comenzó a generar el daño. Se estima equitativo aplicar una tasa de interés durante el lapso que va desde el mes de abril de 2013 hasta la fecha de esta sentencia, del 12 % anual y, a partir de ella y hasta su efectivo pago, la del 30 % fijada en la resolución recurrida y que no fue objeto de agravio por ninguna de las partes.

La conducta asumida por el banco demandado implicó un incumplimiento al deber de información consagrado en el art. 4º de la LDC, al de cumplir con las condiciones y modalidades acordadas establecido en el art. 19, y al trato digno que estaba obligado a brindar a la usuaria, conforme lo exige el art. 8 bis de la referida ley y lo consagra

expresamente la Constitución Nacional.

Teniendo en cuenta la índole del hecho generador –informar a la demandada como deudora morosa de una deuda impugnada luego de haber acreditado a su favor el monto correspondiente a aquélla, afectando con ello derechos personalísimos como la honra y la dignidad-, el menosprecio demostrado a lo largo de este proceso, ya que –interpuesta y notificada la demanda de autos- en lugar de cumplir con la pretensión de gestionar la supresión del nombre de aquélla del registro central de deudores del BCRA -pese al reconocimiento efectuado en sede administrativa-, cuestionó su legitimación para ser demandado, manteniendo esta situación desde hace más de tres años; la posición en el mercado del Banco recurrente y su calidad de profesional en la materia, se considera justo fijar en el caso de autos la multa civil peticionada en la suma de \$ 10.000.

SALA V, T. XXXVII-S, fº 437/456, 30/05/2017.

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

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



“ORTIZ, Francisco; SÁNCHEZ RUIZ, María Trinidad c. SWISS MEDICAL S.A. – SUMARÍSIMO”, Expte. N° EXP - 481059/14.

MATERIA: DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Medicina prepaga. Falta de información. Daño moral. Daño punitivo.

DOCTRINA: La Ley de Defensa del Consumidor rige respecto de los contratos de medicina prepaga, lo que implica que el empresario está obligado a suministrar al tomador en forma cierta y objetiva información veraz, detallada, eficaz y suficiente sobre las características esenciales del servicio a prestar y las precisiones formuladas en publicidad, anuncios, prospectos circulares y otros medios de difusión que lo obligan y se tienen por incluidas en el contrato con el consumidor.

No haber informado a los usuarios que debían costear ellos con la internación para el parto y que luego se les reintegraría el monto abonado se trata de una prestación defectuosa de un servicio, que implica un incumplimiento por parte de la obligada, resultando inadmisibles la mencionada alegación de “caso fortuito” o “fuerza mayor” con fundamento en la existencia de un conflicto con los prestadores.

Es indudable que la conducta de la demandada generó daño moral, ya que a los temores naturales experimentados por una pareja y particularmente por la mujer en los momentos previos al nacimiento de un hijo, sea que se trate de un parto natural o de una cesárea programada, se sumó la particular situación de un embarazo altamente riesgoso, y en ese marco la empresa los abandona a su suerte. Tal desprotección se continuó en el tiempo, al ni siquiera cumplir con la promesa de reintegro en el término de cuarenta y ocho horas que les había anunciado y por la falta de atención de sus reclamos en sede administrativa.

La ausencia de intención deliberada de dañar no desvirtúa la presencia de un claro y grave menosprecio por los derechos de los actores, tanto antes como durante la internación y hasta efectivizado el reintegro e incluso cuando se tramitó el reclamo en sede administrativa, cuya inutilidad diera lugar a su vez al presente proceso judicial donde la demandada se mantiene en su posición de negar el derecho argüido por sus cocontratantes. La conducta de esta parte resulta manifiesta y gravemente reprochable y la torna pasible de la aplicación de la llamada multa civil, la que se viabiliza a través de la condena al pago de una suma en concepto de Daño Punitivo en las condiciones vigentes en el anterior sistema normativo civil y comercial, atento la fecha de la demanda. El ítem se cuantifica en la suma de sesenta mil pesos (60.000,-) a la fecha de la presente. Se otorgará a la demandada un plazo de pago de quince (15) días hábiles judiciales, transcurridos los cuales comenzará a correr un interés computable según la tasa activa para descubiertos del Banco de la Nación Argentina hasta efectivizado que fuere aquél.

SALA I, T. 2017-S, f° 183/193, 16/06/2017.

VOCALES: Dra. Adriana Rodríguez de López Mirau - Dr. Marcelo Ramón Domínguez.

SECRETARIA: Dra. María del Carmen Rueda.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



**“GARCIA LUCAS EZEQUIEL; GARCIA MARCOS EMANUEL vs.
METLIFE SEGUROS S.A. POR SUMARISIMO O VERBAL”, Expte. N°
EXP - 502906/15.**

MATERIA: DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Contrato de seguro. Exclusión de cobertura. Falta de información.

DOCTRINA: La exclusión de cobertura implica una manifestación negocial por la que, explícita o implícitamente, el asegurador expresa su decisión de no tomar a su cargo, no cubrir, no garantizar, las consecuencias de la realización del riesgo. En ese caso, el riesgo se halla formalmente fuera de la garantía comprometida por el asegurador.

La delimitación del riesgo, por ser objeto del contrato, jamás puede ser considerada una cláusula abusiva, ya que son las partes quienes acuerdan la materia sobre la que se contrata. La cláusula que excluye como actividad riesgosa al trabajo en altura no puede ser considerada abusiva por ser una delimitación de riesgo propia de la actividad aseguradora, obligándose a cumplir con la prestación convenida, ante la ocurrencia de los eventos previstos y desligándose de responsabilidad cuando ocurren los previstos para su exclusión.

La Ley de Defensa del Consumidor impone al proveedor la obligación de suministrar al consumidor información detallada, cierta y clara de todo lo relacionado con las características esenciales de los servicios que provee, de manera tal que sea acabadamente comprendido por el consumidor. Tal derecho a la información ha sido elevado a la categoría de derecho humano fundamental (Art. 42 CN: “derecho a una información adecuada y veraz”), en cuanto elemento nivelador de las relaciones interpersonales y en el entendimiento de que posibilita el ejercicio de los restantes derechos.

Por ende, al no existir prueba alguna de que la empresa de seguros haya entregado la póliza (con sus condiciones generales y particulares) al contratante consumidor, debe colegirse que ha incurrido aquélla en incumplimiento de su deber de informar adecuadamente y en forma completa las condiciones del seguro, lo que torna inoponible al consumidor la cláusula de exclusión que pretende hacer valer la compañía de seguros para eximirse de abonar el seguro.

SALA II, T. 2017-S, fº 178/183, 16/06/2017.

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

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



IX.- DIVORCIO

“S. M., J. A. vs. C., B. S. N. – Divorcio”, Expte. Nº EXP - 528203/15.

MATERIA: DIVORCIO. Propuesta reguladora. Silencio de la parte contraria. Inaplicabilidad del instituto de la rebeldía.

DOCTRINA: No cabe acordar los efectos del art. 60 del CPCC al caso de silencio frente al traslado de la petición de divorcio y de la propuesta o, lo que es lo mismo, la presentación fuera del plazo legal no podría generar la presunción de conformidad con sus términos.

La aplicación del instituto de la rebeldía y sus efectos procesales no puede tener cabida en un proceso que el Código Civil y Comercial de la Nación ha instituido teniendo como norte, precisamente, el respeto a la libertad individual y principio de autonomía de la voluntad, descartando que por motivos materiales se obligue a un sujeto a permanecer en un estado que ya no desea. Así, según el art. 438, en ningún caso el desacuerdo en el convenio suspende el dictado de la sentencia de divorcio, lo cual implica necesariamente que las divergencias sobre el tópico deben ser canalizadas por otras vías procesales.

La parte no solicitante del divorcio no está obligada a expedirse; la ley no prescribe la obligatoriedad para la contraparte de la discusión de propuesta presentada ni a la presentación de una “contrapropuesta” (obligatoria en cambio para quien promueve el divorcio) porque existen otros carriles a su elección, en que puede, con toda la amplitud que desee, controvertir lo aportado en el convenio que aportó el solicitante del divorcio. De ahí que, ante la falta de acuerdo en las propuestas, los incidentes y los reclamos se deberían desvincular completamente de aquéllas.

SALA IV, T. XXXIX-S, fº 33/34, 03/03/2017.

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

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



“P., D. F. vs. M., M. K. – Divorcio”, Expte. N° EXP - 482473/14.

MATERIA: DIVORCIO. Régimen aplicable. Art. 438 del Código Civil y Comercial. Extinción de la comunidad de bienes.

DOCTRINA: La petición de divorcio puede ser solicitada por un solo contrayente, o bien mediante una petición conjunta de los esposos. En ambos casos, se deberá acompañar una propuesta o convenio regulador, en donde deben incluirse aspectos personales y patrimoniales que involucren a ese matrimonio, pudiendo incluso someter algunas de ellas a la decisión del Juez o manifestar que aquellas cuestiones -cuando fueren disponibles para las partes-, ellas la acordarán en forma privada. Una vez presentadas las propuestas, el juez debe evaluarlas, convocando a una audiencia.

El desacuerdo parcial o total sobre el contenido de la propuesta no puede implicar la suspensión del proceso o del dictado de la sentencia de divorcio, sino que ello habilita a la promoción de las acciones correspondientes, por ejemplo por fijación de compensaciones económicas o alimentos, etc.

La presentación del acuerdo constituye un requisito de admisibilidad de la demanda, pero sólo resulta exigible para los procesos iniciados a partir del 1 de agosto de 2015. Es por ello que el juez no puede retrotraer el procedimiento, exigiendo el cumplimiento de un presupuesto de admisibilidad que no se encontraba vigente a la época de deducirse la demanda de divorcio o la reconvenición.

El Código Civil y Comercial dispone en el artículo 438 que la sentencia de divorcio tendrá efectos retroactivos al día de la notificación del traslado de la petición unilateral o de la presentación conjunta de los cónyuges, pero en el caso de separación de hecho anterior al divorcio, los efectos se retrotraen al día de ese distanciamiento.

SALA III, T. 2017-S, f° 173/178, 15/03/2017.

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

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



X.- DONACIÓN

“DURAN, JAIME JOSE vs. MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE SALTA POR ACCION REVOCATORIA”, Expte. N° CAM - 305893/10.

MATERIA: DONACIÓN CON CARGO. Incumplimiento de los cargos. Revocación del contrato.

DOCTRINA: Si el contrato de donación de ambos inmuebles fue condicionado al cumplimiento de determinados cargos; a saber: la instalación de un balneario y de un camping, de lo cual era consciente la demandada, así como de las consecuencias que le acarrearía variar el destino del inmueble, al no haber demostrado que sí dio cabal cumplimiento, corresponde hacer lugar a la demanda de revocación de la donación.

No empece a ello la construcción en uno de los inmuebles de las instalaciones de un balneario municipal, ya que funcionó durante algún tiempo pero luego quedó abandonado y es claro que a la fecha no funciona.

Si el cargo impuesto a la donación no ha sido cumplido por el donatario, y aun cuando ha transcurrido con creces el plazo de prescripción de la obligación de ejecutar el cargo, no se ha opuesto su prescripción, por tanto, se verifica el incumplimiento que acarrea la revocación del contrato.

SALA II, T. 2017-S, f° 25/29, 16/02/2017.

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

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



XI.- FILIACIÓN

“L., D. A. vs. R. de L., J.; C., P. P. C.; C., I. A.; C., S. A.; C., P. R.; C., R. E.; C., G. S. POR FILIACIÓN”, Expte. N° CAM - 85405/3.

MATERIA: FILIACIÓN. Extra-matrimonial post mortem. Prueba de ADN. Acción de impugnación de paternidad. Continuación del uso del apellido. Derecho a la identidad.

DOCTRINA: En la acción de filiación extra-matrimonial post mortem rige el principio de amplitud probatoria, incluidas las genéticas, las que podrán ser decretadas de oficio. La prueba de ADN, ordenada por este Tribunal como medida para mejor proveer, es una probatio probatissima, que permite determinar con un altísimo grado de certidumbre la paternidad o la maternidad. Atento al resultado arribado, corresponde hacer lugar a la demanda.

Ninguna persona puede tener más de dos vínculos filiales; es decir se mantiene el sistema binario; de allí que si alguien -que ya tiene doble vínculo- pretende generar un vínculo filial con otra persona se deberá proceder previamente a impugnar uno de ellos para el posterior emplazamiento.

Los marcadores genéticos obtenidos con la prueba de ADN permite excluir la existencia de vínculo biológico de paternidad del Sr. A. L. respecto del actor, desplazando el vínculo familiar matrimonial establecido en virtud de la presunción legal. Por lo tanto cabe hacer lugar a la impugnación de la paternidad deducida.

Si el actor durante 57 años ha llevado el apellido L. y así se lo conoce en el ámbito empresarial, profesional y aún político, y tiene tres hijos, los que son conocidos con el mismo apellido, un cambio ocasionaría serios perjuicios, si bien ello implica una disociación entre el emplazamiento filiatorio y la legítima detentación del apellido.

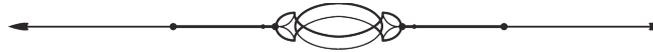
Para mantener la estabilidad de todas las relaciones referidas, resulta determinante convalidar el uso del apellido que por el desplazamiento filiatorio ya no le correspondería, atendiendo debidamente a la faz dinámica del derecho a la identidad, que en este caso, por tratarse del que siempre identificó al actor, no genera ningún perjuicio a terceros quienes así lo conocieron. Por el contrario, el cambio, dado el prolongado tiempo de uso en todos los ámbitos de la vida, implicaría una severa afección en la identificación personal del reclamante y su familia.

SALA II, T. 2017-S, f° 55/60, 07/03/2017.

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

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



XII.- INSCRIPCIÓN JUDICIAL DE NACIMIENTO

“V., F. M. – INSCRIPCIÓN JUDICIAL”, Expte. N° EXP - 178019/7.

MATERIA: INSCRIPCIÓN JUDICIAL DE NACIMIENTO. Derecho a la identidad.

DOCTRINA: Si el Registro Nacional de las Personas informó que no se registran antecedentes de identificación a nombre de F. M. V., se agregó el certificado expedido por profesional médico oficial determinando la edad presunta, que coincide con la denunciada por la solicitante en la demanda, y si bien pudo razonablemente existir un cierto margen de dudas sobre el lugar de nacimiento de la peticionante o sobre el vínculo materno-filial de las nombradas al resolver en anterior instancia, corresponde hacer lugar a la demanda.

La inscripción del nacimiento, el nombre y la nacionalidad de las personas son datos que permiten su identificación, desde que nacen en una fecha y lugar, reciben un nombre propio y apellidos que lo vinculan a una familia y adquiere una nacionalidad.

La identidad personal es un derecho autónomo comprensivo de otras facultades que hacen a su configuración concreta, tales como el nombre y la imagen, y constituye –junto con la libertad y la vida- el más importante que concierne al ser humano.

SALA I, T. 2017-S, f° 40/42, 09/03/2017.

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

TARIA: Dra. María del Carmen Rueda.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



XIII.- LIQUIDACIÓN DE SOCIEDAD CONYUGAL

“ALBORNOS PALACIOS, Natividad c/ CAÑIZAREZ, Sergio Luis - LIQUIDACIÓN DE SOCIEDAD CONYUGAL”, Expte. N° EXP - 426577/13.

MATERIA: LIQUIDACIÓN DE SOCIEDAD CONYUGAL. Bien propio. Régimen aplicable.

DOCTRINA: Nada obsta a que los integrantes de matrimonios celebrados con anterioridad a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial -sometidos al régimen de comunidad por tener aquel carácter de único, legal y forzoso- puedan hacer uso del derecho a mutar de régimen, suscribiendo una convención en la que acuerden someterse al régimen de separación de bienes, siempre que se satisfagan los recaudos de antigüedad temporal y mediante escritura pública.

En principio los bienes existentes al disolverse la sociedad conyugal son gananciales, salvo que se demuestre su carácter propio por cualquier medio de prueba (art. 1271 Código Civil). Si el inmueble fue abonado con dinero donado por los padres del demandado, lo que fue ratificado por la accionante, no caben dudas de su carácter de bien propio.

La legislación no autoriza que por el ejercicio de la autonomía de la voluntad, los cónyuges alteren el régimen patrimonial del matrimonio civil en el que está interesado el orden público, por lo cual no pueden tener relevancia jurídica sus expresiones de voluntad en cuanto al carácter de los bienes que integran -o no la sociedad conyugal. Por ello, el convenio merituado por la a-quo a los fines de determinar el carácter del bien carece de relevancia a tales efectos toda vez que por un lado, fue celebrado en el marco de un juicio ajeno a estos autos y tuvo por fin garantizar una obligación asumida por el matrimonio y no establecer o modificar un régimen patrimonial matrimonial y por otro, las disposiciones previstas por el artículo 449 del Código Civil y Comercial no resultan aplicables a estos autos en virtud del principio de irretroactividad de la ley.

SALA I, T. 2017-S, f° 161/163, 02/06/2017.

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

TARIA: Dra. Ivanna Chamale de Reina.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



XIV.- PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO

“RODRÍGUEZ SÁNCHEZ, José Alberto c/ MERCADO, Juan Antonio; MERCADO LAGLEYZE, Maria Amalia – SUMARIO: ADQUISICIÓN DE DOMINIO POR PRESCR. - POSESIÓN VEINTEAÑAL”, Expte. N° CAM - 435066/13.

MATERIA: PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA. Carácter de tenedor. Contrato de locación.

DOCTRINA: La prueba de la posesión en los procesos de prescripción adquisitiva, debe ser plena e indubitable, sin que ello importe modificar las reglas de producción y apreciación de las pruebas.

Si la actora era locataria del inmueble objeto del juicio, se prueba su carácter de mera tenedora del inmueble en cuestión. De modo tal, quien reconoció ser tenedor (locatario) del inmueble, no puede luego invocar que ejerce la posesión del mismo bien.

La parte actora no ha acreditado ninguno de los extremos requeridos por la ley para adquirir el dominio del inmueble objeto de este juicio por prescripción, toda vez que el que tiene efectivamente una cosa pero reconociendo en otro la propiedad es simple tenedor y la simple tenencia no se transforma en posesión animus domini por la sola voluntad de quien tiene la cosa (principio de inmutabilidad de la causa), porque nadie puede cambiar por sí mismo ni por el transcurso del tiempo la causa de su posesión.

SALA I, T. 2017-S, f° 176/178, 13/06/2017.

VOCALES: Dr. Ricardo Casali Rey - Dra. Nelda Villada Valdez. SECRETARIA: Dra. María del Carmen Rueda.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)



XV.- PROCESO EJECUTIVO

**“BANCO MACRO S.A. vs. BALLÓN, Juan Carlos - EJECUTIVO”, Expte.
N° EXP - 533658/15.**

MATERIA: PROCESO EJECUTIVO. Pagaré. Relación de consumo. Art. 36 Ley 24.240. Posibilidad de discutir la causa.

DOCTRINA: Es práctica usual en el mercado financiero, que los bancos soliciten a sus clientes -en oportunidad de otorgar un préstamo y de forma concomitante con la celebración del contrato de mutuo-, la suscripción de un pagaré, por el monto total del crédito otorgado.

La solución que impide la discusión sobre el contrato de préstamo, torna en letra muerta al art. 36 de la LDC pues, al permitir al otorgante del crédito ejercer su derecho por vía ejecutiva, con fundamento en que se encuentra instrumentado en un pagaré, sin que pueda oponer defensas basadas en el negocio que sirvió de causa para su libramiento, se consagra un mecanismo legal que lo faculta a obviar el cumplimiento de la norma y en definitiva, a utilizar un instituto legal como el los títulos de crédito, para un fin no querido por el ordenamiento jurídico. Frente a tal postura, sólo queda al consumidor la posibilidad de pagar la totalidad del monto reclamado por la entidad bancaria y luego accionar haciendo valer las defensas causales que pudiera tener.

Si bien se comparte la postura jurisprudencial que entiende que la solución que mejor concilia los intereses en juego, es aquella que permite la ejecución de los pagarés de consumo, en el marco de un proceso ejecutivo, posibilitando la oposición de defensas fundadas en el negocio que causó su libramiento; en el caso, no es posible efectuar ese análisis en esta instancia, pues no se ha permitido al ejecutado, en la instancia en grado, ejercer debidamente su derecho de defensa. No cabe más que concluir que los títulos con los que se pretendió promover la ejecución, no fueron debidamente integrados con la información requerida por el art. 36 de la ley 24.240 -norma que por su carácter de orden público, no puede ser derogada por convenciones particulares-.

Corresponde hacer lugar al recurso de apelación interpuesto, revocar la sentencia y en su mérito, hacer lugar a la excepción de inhabilidad de título opuesta por el ejecutado.

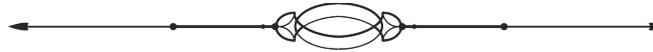
Las costas en ambas instancias se imponen por el orden causado, en atención a que la cuestión objeto de discusión resulta novedosa y no existe jurisprudencia uniforme al respecto. (art. 67, segundo párrafo y 273 del CPCC).

SALA IV, T. XXXIX-S, f° 243/247, 02/06/2017.

VOCALES: Dr. José Gerardo Ruiz - Dra. Soledad Fiorillo. SECRETARIA: Dra. María Guadalupe Villagrán.

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Indice](#)



XVI.- TERCERÍA DE DOMINIO

“CORREA, Gabriela Patricia c/ LÓPEZ SERREY, Roberto; GARZÓN DE FIGUEROA, Ana Carolina; INMOBILIARIA Y CONSTRUCTORA GUERRISI S.R.L. – SUMARIO: TERCERÍA”, Expte. N° CAM - 462813/14.

MATERIA: TERCERÍA DE DOMINIO. Contrato de Locación de obra. Inexistencia de boleto de compraventa. Inaplicabilidad del plenario “Molina Aguado”. Protección constitucional del derecho a la vivienda.

DOCTRINA: Corresponde clasificar el contrato de la especie como de locación de obra, si se tiene en cuenta que la actora y el resto de los consorcistas aportaron el dinero necesario para la compra del terreno donde se asientan los edificios y los materiales de construcción.

No resulta de aplicación la doctrina de la sentencia plenaria del caso “Molina Aguado”, dictada por esta Cámara de Apelaciones el 14/08/1996, según la cual en un juicio de tercería el adquirente de un inmueble por boleto de compraventa con fecha cierta y posesión anteriores, tiene preferencia sobre un embargo posterior que afecta al mismo inmueble. Ello porque en primer lugar no se trata de un boleto de compraventa, sino de una contratación compleja que a los fines legales ha sido encuadrada como locación de obra. Este contrato goza de fecha cierta anterior a la constitución de hipoteca. En segundo lugar, la prioridad u oponibilidad de ese contrato no debe decidirse con relación a un embargo registrado, sino con relación al derecho real de hipoteca.

Aún cuando la tercerista haya adquirido la posesión del inmueble con posterioridad a la constitución de hipoteca -aunque con anterioridad al embargo ejecutivo dispuesto en el principal-, y sin que su contrato esté registrado en la Dirección de Inmuebles, cabe dar protección a sus derechos, porque lógicamente no es posible que adquiriera la posesión del bien raíz antes que se encuentre finalizado, si lo compró en construcción y, al aplicar analógicamente el art. 1185 bis, no corresponde exigir un requisito no contemplado en la norma, esto es: la publicidad posesoria o registral.

Dado que la tercerista esgrime un contrato con fecha cierta, celebrado dos años y casi diez meses antes que la hipoteca que se ejecuta, a través del cual accedió a su vivienda familiar

y tenía abonado el 25% del precio acordado, su derecho debe primar frente al del acreedor hipotecario. Con el dinero que aportó, juntamente con los otros consorcistas, se adquirió el inmueble que luego fue hipotecado por la inmobiliaria promotora, sin autorización para ello y, sin que esto fuera informado a los adquirentes antes de su otorgamiento.

La distinción entre el mero adquirente de inmueble y aquel que le da destino de vivienda personal tiene base constitucional, desde que el art. 14 bis del ordenamiento fundamental del Estado, asegura a los habitantes el derecho a una vivienda digna y, ello da lugar, aún a falta de texto expreso de norma infraconstitucional, a la adopción de soluciones diferenciales como la que aquí se propugna.

SALA V, T. XXXVII-S, fº 383/422, 12/05/2017.

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

[Ver Fallo Completo](#)

[Volver al Índice](#)

