



*PODER JUDICIAL DE LA PROVINCIA DE SALTA
CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL*

**BOLETÍN
DE
JURISPRUDENCIA
Nº 3 AÑO 2017
(de julio a noviembre de 2017)**

SECRETARÍA DE CÁMARA EN PLENO

(CTRL+CLIC PARA SEGUIR EL VÍNCULO EN EL DOCUMENTO)

I. ACCIÓN DE REDUCCIÓN.....3

| | |
|--|-----------|
| ACCIÓN DE REDUCCIÓN. SIMULACIÓN. REQUISITOS. PRUEBA. PRESUNCIONES. CARGA DE LA PRUEBA. CAUSA SIMULANDI. DONACIONES INOFICIOSAS..... | 3 |
| <i>II. ACCIÓN DE REVOCACIÓN. SIMULACIÓN.....</i> | <i>4</i> |
| ACCIÓN DE REVOCACIÓN POR FRAUDE. ACCIÓN DE SIMULACIÓN PETICIONADA POR UN TERCERO. PRESCRIPCIÓN. PLAZO. CÓMPUTO..... | 4 |
| <i>III. ADOPCIÓN.....</i> | <i>5</i> |
| ADOPTABILIDAD. DECLARACIÓN JUDICIAL. ARTÍCULO 607 DEL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL. EDAD DEL ADOPTADO. INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. DERECHO DEL NIÑO A SER OÍDO..... | 5 |
| <i>IV. ADQUISICIÓN DEL DOMINIO POR PRESCRIPCIÓN.....</i> | <i>7</i> |
| CARACTERES. VALORACIÓN DE LA PRUEBA..... | 7 |
| <i>V. ALIMENTOS.....</i> | <i>7</i> |
| 1. ALIMENTOS. DERECHO TRANSITORIO. CUOTA SUPLEMENTARIA. ALIMENTOS ATRASADOS. INTERESES MORATORIOS. TASA DE INTERÉS. COSTAS..... | 7 |
| 2. ALIMENTOS. PRINCIPIO DE CONGRUENCIA. FALLO EXTRA PETITA. OBLIGACIÓN ALIMENTARIA DE LOS PROGENITORES. ARTÍCULOS 658 DEL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL. RESPONSABILIDAD PARENTAL. FIJACIÓN DE CUOTA ALIMENTARIA. PAUTAS. OBLIGACIÓN ALIMENTARIA DE LOS ABUELOS. DISTINTAS POSTURAS. ARTÍCULO 668 DEL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL. EXTENSIÓN DE LA SOLICITUD A LOS ASCENDIENTES. IMPOSIBILIDAD DE CUMPLIMIENTO POR PARTE DEL PROGENITOR..... | 8 |
| <i>VI. AMPARO.....</i> | <i>9</i> |
| AMPARO COLECTIVO. LEGITIMACIÓN EXTRAORDINARIA. EXTENSIÓN DE LA SENTENCIA. RESPONSABILIDAD POR DAÑO AMBIENTAL. REPARACIÓN Y PREVENCIÓN..... | 9 |
| <i>VII. CAPACIDAD.....</i> | <i>10</i> |
| CAPACIDAD. NUEVO PARADIGMA. CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL. RESTRICCIÓN A LA CAPACIDAD..... | 10 |
| <i>VIII. CONCURSOS Y QUIEBRAS.....</i> | <i>11</i> |
| CONCURSOS Y QUIEBRAS. REHABILITACIÓN DEL FALLIDO. EMBARGO DE HABERES COMO EMPLEADO. | 11 |
| <i>IX. CONSUMIDOR.....</i> | <i>11</i> |
| 1. DERECHO DEL CONSUMIDOR. INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL. DAÑO DIRECTO. ARTÍCULO 40 LEY DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR. DAÑO MORAL. TASA DE INTERÉS..... | 11 |
| 2. DEFENSA DEL CONSUMIDOR. DAÑOS POR INTERRUPCIÓN DEL SERVICIO TELEFÓNICO. LOCAL COMERCIAL. PRUEBA. PRESUNCIONES..... | 12 |
| 3. PAGARÉ DE CONSUMO. DEBER DE INFORMACIÓN. INTIMACIÓN DE PAGO. INHABILIDAD DEL TÍTULO. TÍTULOS CAMBIARIOS..... | 13 |
| 4. DEFENSA DEL CONSUMIDOR. CEMENTERIO PRIVADO. PAGO PREVIO DE LA MULTA. TRATO DIGNO. RECLAMO EXTRAJUDICIAL DE DEUDAS..... | 14 |

| | |
|--|-----------|
| 5. DEFENSA DEL CONSUMIDOR. ALIMENTOS VENCIDOS. SUPERMERCADO. CONCESIONARIO. EXPLOTACIÓN COMERCIAL. PAGO PREVIO DE LA MULTA. ARTÍCULO 45 LEY DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR. LEY N° 7402. RECURSO DIRECTO. GRADUACIÓN DE LA MULTA. CONTROL DE PROPORCIONALIDAD. PUBLICACIÓN DE LA INFRACCIÓN..... | 14 |
| <i>X. CONTRATOS</i> | <i>15</i> |
| APROBACIÓN DE PLANOS DE SUBDIVISIÓN DE INMUEBLE. LOTEO. PROYECTO DE URBANIZACIÓN. SENTENCIA DE IMPOSIBLE CUMPLIMIENTO. OBLIGACIONES DE MEDIOS Y DE RESULTADO. MODIFICACIÓN DE LAS ESTIPULACIONES CONTRACTUALES POR VÍA JUDICIAL. INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS - BUENA FE..... | 15 |
| <i>XI. COSTAS</i> | <i>16</i> |
| COSTAS. DIVISIÓN DE CONDOMINIO. PRINCIPIO OBJETIVO DE LA DERROTA. ATENUACIÓN..... | 16 |
| <i>XII. CUIDADO PERSONAL</i> | <i>17</i> |
| TENENCIA COMPARTIDA. CUIDADO PERSONAL. MODALIDAD INDISTINTA. CENTRO DE VIDA. INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. RÉGIMEN DE PARENTALIDAD. RESIDENCIA HABITUAL. RESPONSABILIDAD PARENTAL. | 17 |
| <i>XIII. DAÑOS Y PERJUICIOS</i> | <i>18</i> |
| 1. DAÑOS Y PERJUICIOS. ACCIDENTE DE TRÁNSITO. INCAPACIDAD. DAÑOS PERSONALES. DAÑO MORAL. CUANTIFICACIÓN. TASA DE INTERÉS..... | 18 |
| 2. DAÑOS Y PERJUICIOS. CUANTIFICACIÓN DE DAÑOS. FÓRMULAS MATEMÁTICAS. PÉRDIDA DE CHANCE. GASTOS MÉDICOS. COSTAS. DAÑO POR DESTRUCCIÓN TOTAL DEL VEHÍCULO. INTERESES..... | 19 |
| 3. DAÑOS Y PERJUICIOS. RESPONSABILIDAD OBJETIVA. SERVICIO DE TRANSPORTE PÚBLICO. EXIMENTE. HECHO DE UN TERCERO. PRUEBA. OBJETO ARROJADO AL COLECTIVO..... | 21 |
| <i>XIV. DERECHO PROCESAL</i> | <i>21</i> |
| RECURSO DE APELACIÓN. ESCRITO SIN FIRMA DE LA PARTE. FACULTADES DEL TRIBUNAL DE ALZADA.... | 21 |
| <i>XV. DESALOJO</i> | <i>22</i> |
| 1. ZONAS DE USO COMÚN. PROPIEDAD HORIZONTAL. CONSORCIO. LEGITIMACIÓN ACTIVA. CONDOMINIO. ACTOS CONSERVATORIOS. ABUSO DEL DERECHO..... | 22 |
| 2. VIVIENDA FAMILIAR. PROBLEMÁTICA FAMILIAR. UNIÓN CONVIVENCIAL. CONTENIDO DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA. HABITACIÓN. ATRIBUCIÓN DEL USO DEL INMUEBLE. PROCESO DE ALIMENTOS. INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. BIEN PROPIO DEL ACTOR..... | 23 |
| <i>XVI. DIVORCIO</i> | <i>24</i> |
| SENTENCIA CONSTITUTIVA. BIENES GANANCIALES. GANANCIALIDAD. ESFUERZO COMÚN DE LOS CÓNYUGES. DIVORCIO POR PRESENTACIÓN CONJUNTA. FECHA DE LA SEPARACIÓN. EXCLUSIÓN DEL HOGAR. ARTÍCULO 480 DEL CÓDIGO CIVIL. PROYECTO EN COMÚN. FECHA DE EXTINCIÓN DE LA COMUNIDAD DE BIENES. NOTIFICACIÓN DE LA DEMANDA. COSTAS POR EL ORDEN. CUESTIÓN NOVEDOSA. NUEVO RÉGIMEN LEGAL APLICABLE..... | 24 |
| <i>XVII. EXPROPIACIÓN</i> | <i>25</i> |

| | |
|---|-----------|
| DECLARACIÓN DE UTILIDAD PÚBLICA. VOLUNTAD EXPROPIATORIA. AFECTACIÓN AL DOMINIO PÚBLICO. EXPROPIACIÓN INVERSA. JURISPRUDENCIA COMO FUENTE DEL DERECHO. ACCIÓN DE RETROCESIÓN..... | 25 |
| <i>XVIII. FILIACIÓN.....</i> | <i>26</i> |
| MODIFICACIÓN DE APELLIDO. IMPUGNACIÓN DE LA PATERNIDAD. DERECHO A LA IDENTIDAD. REALIDAD BIOLÓGICA. VÍNCULO PATERNO FILIAL. LEGITIMACIÓN: ARTÍCULOS 263 DEL CÓDIGO CIVIL Y 593 DEL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL. DECLARACIÓN DE NULIDAD DEL ACTO DE RECONOCIMIENTO. INMUTABILIDAD DEL NOMBRE. INTERÉS SOCIAL..... | 26 |
| <i>XIX. RESPONSABILIDAD CIVIL. MALA PRAXIS.....</i> | <i>27</i> |
| RESPONSABILIDAD CIVIL. DERECHO APLICABLE. RESPONSABILIDAD MÉDICA. RESPONSABILIDAD DEL ESTABLECIMIENTO MÉDICO. MALA PARXIS. PRUEBA CIENTÍFICA. HISTORIA CLÍNICA..... | 27 |
| <i>XX. RESPONSABILIDAD PARENTAL.....</i> | <i>28</i> |
| Responsabilidad parental. Delegación a un tercero. Artículo 643, 2 y 3 del Código Civil y Comercial. Pedido de homologación del acuerdo. Interés superior del niño. Interpretación del derecho. Principios y valores. Rol del Juez..... | 28 |

I. ACCIÓN DE REDUCCIÓN.

Acción de reducción. Simulación. Requisitos. Prueba. Presunciones. Carga de la prueba. Causa simulandi. Donaciones inoficiosas.

DOCTRINA: Simulación. Requisitos. Prueba. Presunciones. Carga de la prueba: Cuando la acción de simulación es ejercida por terceros que no participaron como partes del acto impugnado, es admisible cualquier medio probatorio, inclusive testigos y presunciones, las que deben ser graves, precisas, concordantes e inequívocas, es decir, revestir tal grado de probabilidad que se traduzca en certeza moral. En cuanto a la carga probatoria, cobra especial relevancia el deber de colaboración que pesa sobre el demandado, quien debe aportar la prueba de descargo de la que disponga, tratando de convencer de la seriedad y honestidad del acto en que intervino, sin que ello signifique exonerar de la carga probatoria que corresponde al actor.

Causa simulando: Es el interés que lleva a las partes a hacer un contrato simulado, el motivo que induce a dar apariencia a un negocio jurídico que no existe o a presentarlo en forma distinta a la que corresponde; es el por qué del engaño. Aunque no se trata de un recaudo exigido por la ley, constituye un extremo de capital importancia para la demostración del carácter fingido del acto simulado, porque el acto aparente debe tener un móvil determinante.

Acción de reducción: La acción de reducción no está jerárquicamente subordinada a la de simulación sino que, por el contrario, es la acción principal y la simulación lo accesorio, ya que la primera es la “acción-fin” y la segunda, la “acción-medio”. Tiene por objeto proteger la porción legítima de los herederos forzosos; es de orden público, y puede hacerse valer aun en contra de la voluntad del causante. Ello no implica que no pueda ser renunciada por los herederos forzosos, naturalmente a partir de la apertura de la sucesión. Si procede la pretensión, queda subsistente la mejora hecha al beneficiario del acto impugnado en la medida no exceda la respectiva porción disponible. Correlativamente, se debe traer a la masa la parte que excedió la porción disponible. Las donaciones realizadas por el causante que excedan la porción disponible son “inoficiosas”, pudiendo los herederos forzosos afectados que existían a la época de ese acto jurídico demandar su reducción. No se trata de actos jurídicos inválidos o nulos, sino ineficaces por inoponibles frente a los herederos legitimarios. La reducción opera en el solo beneficio del heredero accionante, por lo cual el cálculo de la porción legítima deberá hacerse computando el bien donado en el acervo sucesorio, pero sólo a los efectos de salvar la legítima de quien lo demande. Al ceder gratuitamente el causante todos los derechos y acciones que le correspondían en razón de la disolución de la sociedad conyugal a partir del fallecimiento de su cónyuge, ha conculcado la legítima de las accionantes, a quienes como herederas forzosas, les corresponde la legitimación activa para ejercer la acción de reducción sólo en la medida de su interés pero carecen de legitimación activa para resguardar la legítima de los coherederos forzosos que no ejercieron la acción y de derecho a acrecer en los derechos de ellos, esto es, de verse beneficiados por la inacción de otros legitimarios.

CAUSA: "FLORES, CARMEN ROSA; FLORES, INES; FLORES, JESUS MARIA CONTRA FLORES, FELIX POR ACCION DE REDUCCION" Expte. N° CAM - 473204/14; VOCALES: GÓMEZ BELLO, ALFREDO - FIORILLO DE LOPEZ, SOLEDAD SECRETARÍA: Dr. Gonzalo F. Harris. SALA V, T. XXXVII – S, f° 835/849, 22/09/2017.

[Ver Fallo Completo](#)

II. ACCIÓN DE REVOCACIÓN. SIMULACIÓN.

Acción de revocación por fraude. Acción de simulación peticionada por un tercero. Prescripción. Plazo. Cómputo.

DOCTRINA: Prescripción. Cómputo del plazo: Cuando la acción por fraude se combina con la de simulación corresponde estar al término de prescripción mayor que en el caso es el de la de simulación, de dos años. En los supuestos de simulación peticionada por un tercero y en la acción de fraude el plazo comienza a computarse desde que el sujeto tuvo conocimiento del vicio del acto jurídico; es necesario un hecho puntual e indubitable del que

pueda inferirse sin hesitación que el actor ha tomado conocimiento del acto impugnado, no resultando aplicable la regla del art. 3956 del C. Civil - según la cual la prescripción de las acciones personales comienza a correr desde la fecha el título de la obligación -.

Acción de revocación por fraude: La acción revocatoria tiende a declarar ineficaz un acto real y efectivo del deudor; mientras que la acción de simulación pretende dejar sin efecto un acto aparente, total o parcialmente. Tal diferencia no impide que en determinadas circunstancias ambas acciones puedan ser ejercidas simultáneamente en forma subsidiaria una de otra; supuesto que ocurre cuando el acreedor ignora si el acto fraudulento cometido por el deudor es real o simulado, en cuyo caso, si no se acredita la simulación, podrá prosperar la acción revocatoria. Ni el carácter oneroso de la operación ni la eventual realidad de ésta permiten descartar la complicidad del tercero contratante; ello radica en la mala fe del tercero que realiza el negocio con el deudor y lo ayuda a concretar la maniobra. Siempre que la previsión fraudulenta sea evidente, resulte patente que los actos se han realizado en vista de las obligaciones que más tarde contraería el deudor, es necesario reconocer a los acreedores la acción pauliana, pues lo contrario significaría proteger la conducta dolosa del deudor.

CAUSA: "LOZANO, SERGIO ALBERTO; YANACON, ELISA DEL CARMEN CONTRA RUSSO, ANTONIO FRANCISCO; RUSSO ABDO, EMILIA DEL VALLE; RUSSO ABDO, SALVADOR RAFAEL; BASSO RUSSO, MARIO JOSE POR SIMULACION" Expte. N° CAM - 442474/13. VOCALES: Verónica Gómez Naar Hebe Alicia Sansón. SECRETARIA: Dra. Julia Raquel Peñaranda SALA II, T. Sentencias Definitivas, 2° parte, año 2017, f° 322/329, 3/11/2017.

[Ver Fallo Completo](#)

III. ADOPCIÓN.

Adoptabilidad. Declaración judicial. Artículo 607 del Código Civil y Comercial. Edad del adoptado. Interés superior del niño. Derecho del niño a ser oído.

DOCTRINA: Presentación extemporánea: Pese a la interposición extemporánea del recurso corresponde su análisis, atento los principios y disposiciones referidos a los procesos de familia recogidos de la normativa supranacional e incorporados por el Código Civil y Comercial de la Nación, tendientes a hacer efectivos los derechos subjetivos allí tutelados.

Declaración judicial de adoptabilidad. Proceso. Objetivo: La declaración judicial del estado de adoptabilidad tiene por objeto definir si un niño se encuentra efectivamente en condi-

ciones de ser dado en adopción o que la satisfacción del derecho de vivir en familia se verá efectivizado si el niño se inserta en otro grupo familiar que el de origen.

Edad del adoptado. Trascendencia: La edad del adoptado al momento de la adopción constituye un hecho al que es necesario asignarle la trascendencia que efectivamente tiene: la influencia sobre la personalidad que ejercen las experiencias de los primeros cinco o seis años de vida es en gran medida condicionante de numerosos comportamientos adultos; durante este período el niño ha alcanzado su maduración psicofisiológica y cada paso del proceso, cada diligencia consume días, meses y años, mientras los niños esperan con incertidumbre, lo que es inconciliable con el debido proceso que merecen.

Responsabilidad parental. Desarrollo del niño: La responsabilidad parental no es un derecho de propiedad sobre los hijos sino que es una función que se cumple ayudándolos a crecer, a desarrollar sus posibilidades. Es por ello que, no obstante constituir la reinserción del niño en su familia biológica –en principio- la mejor alternativa posible para los niños institucionalizados, cuando en el seno de la misma no puede garantizarse el desarrollo psicosocial, ni la integridad física y emocional del niño, debe buscarse con la mayor celeridad y certeza jurídica el medio conducente para establecer la adoptabilidad de los menores en conflicto.

Interés superior del niño: Si bien la familia es el ámbito natural donde los niños deben crecer y desarrollarse, ese derecho debe ser ponderado a la luz del mejor interés de los niños. Ante un conflicto de intereses de igual rango, el interés moral y material de los menores debe tener prioridad sobre cualquier otra circunstancia que pueda presentarse en cada caso concreto. Se impone un abordaje que trascienda a la familia como entidad grupal y focalice a sus integrantes como individuos y si bien es loable la intervención del Estado en pos de procurar la unidad familiar y la continuidad de los niños con sus progenitores o con la familia ampliada biológica, esa actividad tiene un límite y está representado por el superior interés del niño. Al no verificarse mejorías sensibles en plazos razonables, la decisión debe inclinarse por declarar el estado de adoptabilidad, inclinando la balanza a favor de quien está más expuesto y vulnerable en esta cadena de inequidad. El desamparo evidente y continuo de un niño por parte de sus progenitores, no queda revertido por la mera voluntad de la madre de querer vivir junto a ellos; no basta que se verbalice la intención de hacer los tratamientos para salir de la situación familiar patológica en que se encuentra y así poder hacerse cargo de sus obligaciones como madre, sino que debe poner aquellas intenciones en actos.

CAUSA: "D., L. M.; D., M. D. L. A.; D., A. D. M.; D., O. E.; D., R. D.; D., J. L. POR PROTECCION DE PERSONAS" Expte. N° EXP - 599602/17; VOCALES: FIORILLO DE LO-

PEZ, SOLEDAD - GÓMEZ BELLO, ALFREDO SECRETARIA: Dra. Magdalena Solá
SALA V, T. XXXVII – S, fº 873/891, 27/09/2017.

[Ver Fallo Completo](#)

IV. ADQUISICIÓN DEL DOMINIO POR PRESCRIPCIÓN.

Caracteres. Valoración de la prueba.

DOCTRINA: Prescripción adquisitiva: La prescripción adquisitiva o usucapión, al consolidar la posesión, asegura la estabilidad de la propiedad; atiende el interés social en la producción de los fundos y la creación de riqueza frente al abandono del propietario, y facilita la prueba del derecho de propiedad.

Valoración de la prueba: El rigor con el que deben ser comprobados los extremos exigidos por la ley tiene su razón de ser en el carácter excepcional de la usucapión como medio de adquisición del dominio, existiendo interés público interesado en la cuestión; la prueba debe ser suficientemente clara y convincente. La prueba debe ser valorada en forma integral de acuerdo a las reglas de la sana crítica racional y la lógica; salvo disposición legal en contrario, los jueces formarán su convicción respecto de la prueba de conformidad con las reglas de la sana crítica. Las boletas de pago del impuesto inmobiliario exterioriza el animus domini de quien lo ocupa, y aun cuando a partir del decreto –ley 5756/58 no reviste carácter de prueba ineludible, debe ser especialmente considerada por su relevancia.

CAUSA: "RIOS, VALERIANO; ONTIVEROS, MANUELA RITA CONTRA CAMPERO DE FIGUEROA, HORTENSIA Y/O SUS SUCESORES POR ADQUISICION DEL DOMINIO POR PRESCRIPCION" Expte. N° CAM - 387322/12; VOCALES: Verónica Gomez Naar – Graciela Carlsen; SECRETARIA: Dra. María Luján Genovese; SALA II, T. 1ª Parte, Sentencias Definitivas, año 2017, fº 106/109, 03/04/2017.

[Ver Fallo Completo](#)

V. ALIMENTOS

1. Alimentos. Derecho transitorio. Cuota suplementaria. Alimentos atrasados. Intereses moratorios. Tasa de interés. Costas.

DOCTRINA: Cuota suplementaria por los alimentos atrasados. Derecho Transitorio: Las llamadas normas de transición o de derecho transitorio no son de derecho material; ellas no regulan de una manera directa el caso presentado. Son una especie de tercera norma de carácter formal a intercalar entre las de dos momentos diferentes. Son normas de colisión, de

remisión o indicativas de las que deben ser aplicadas. A través de esa norma formal, el juez aplica la ley que corresponda, aunque nadie se lo solicite y aunque la nueva ley sea supletoria, pues se trata de una cuestión de derecho (iura novit curia). Resulta aplicable la nueva ley a las consecuencias de la situación jurídica que se refieren a las derivaciones de hecho o fácticas que reconocen su causa eficiente en la responsabilidad parental ya existente al momento de su sanción. Siendo la demanda de alimentos el primer acto que exterioriza su necesidad, la cuota que estipula el Juez es retroactiva a la fecha de interposición de aquélla; los alimentos deben liquidarse desde la fecha de promoción del juicio, conforme el principio general que retrotrae los efectos de la condena al momento de la demanda y por aquello de que el tiempo que insume el proceso no debe enriquecer al obligado.

Intereses moratorios: El crédito alimentario procura cubrir las necesidades básicas de su destinatario en el tiempo presente y actual en que debe recibirlo y tratándose de un menor de edad tal situación se agrava pues no cuenta con recursos para sustituir esa falta de percepción del dinero en término, el cobro tardío de aquél puede resultar insuficiente para la satisfacción de las necesidades postergadas –máxime, en épocas de crisis económica –, por lo que no cabe otra solución que la fijación de intereses moratorios a fin de equilibrar dicho desfase económico. Ergo, al monto dispuesto por los alimentos atrasados que se generaron durante el trámite del presente juicio de alimentos (cuota suplementaria) se adiciona el correspondiente a los intereses, computados a partir de la mora en que incurrió el alimentante, a una tasa del doce por ciento (12%) anual desde la fecha de interposición de la demanda y hasta el dictado de la sentencia que estableció la cuota alimentaria definitiva.

Costas: Tratándose de una cuestión alimentaria, las costas deben ser soportadas en su totalidad por el alimentante, no siendo óbice para ello la circunstancia de que el proceso haya sido iniciado en forma voluntaria por él, pues de lo contrario se desvirtuaría el objeto esencial de la obligación, afectándose así el principio de su integridad alimentaria.

CAUSA: "V., E. A. CONTRA A. R., I. A. POR ALIMENTOS" Expte. N° EXP - 410782/12

VOCALES: Adriana Rodríguez de López Mirau - Ricardo N. Casali Rey SECRETARIA:

Dra. Ivanna Chamale SALA I, T. 2017, Sentencias, f° 377/382, 21/11/2017.

[Ver Fallo Completo](#)

2. Alimentos. Principio de congruencia. Fallo Extra petita. Obligación alimentaria de los progenitores. Artículos 658 del Código Civil y Comercial. Responsabilidad parental. Fijación de cuota alimentaria. Pautas. Obligación alimentaria de los abuelos. Distintas posturas. Artículo 668 del Código Civil y Comercial. Extensión de la solicitud a los ascendientes. Imposibilidad de cumplimiento por parte del progenitor.

DOCTRINA: Principio de congruencia. Fallo Extra petita: Si la madre de la menor solicitó expresamente un porcentaje determinado sobre el Salario Mínimo Vital y Móvil del padre y lo que percibe el abuelo, el *a quo* al fijar una cuota mayor ha violado el principio de congruencia e incurrió en *plus petitio*.

Obligación alimentaria de los progenitores: La obligación alimentaria de los progenitores con relación a sus hijos menores de edad se funda en los deberes atinentes a la responsabilidad parental, los que se originan en el hecho de la procreación; no se requiere la prueba de la necesidad, pues la condición para su procedencia es simplemente la minoridad del alimentado y no su indigencia, que genera la obligación de los padres a su proveimiento para la subsistencia y desarrollo vital, deber que tiene fundamento en nuestras Constituciones Nacional y Provincial a tenor de los instrumentos internacionales de derechos humanos que reconocen al niño el derecho de gozar de un nivel de vida adecuado e imponen a los progenitores el deber de asegurar los derechos del hijo concebido a la vida, la salud y al desarrollo. (cf. art. 27 Conv. sobre los Derechos del Niño y art. 7 ley 26.061). Basta con acreditar la existencia de vínculo filiatorio para admitir la procedencia de la acción de alimentos. Sin perjuicio de ello, en la fijación de una cuota alimentaria se tienen en cuenta las necesidades del alimentado, las posibilidades económicas del demandado y la contribución que también debe realizar el otro progenitor (art. 659 Cód. Civ. y Com.).

Obligación alimentaria de los abuelos: La obligación alimentaria de los abuelos es subsidiaria, pero tratándose de nietos niños, niñas o adolescentes, la subsidiaridad debe estar desprovista de las formalidades propias de este tipo de obligaciones, en virtud de la prioridad debida a la protección conforme la Convención de Derechos del Niño. Consecuentemente, a los fines de no desvirtuar la finalidad de esta obligación alimentaria, se excluye el rigorismo formal a las exigencias procesales y probatorias (CSJN, “F., L. c/ L., V.”, 15/11/2005; CJS Tomo 125:077 y 143:953). Es la postura receptada por el artículo 668 del Código Civil y Comercial. Se debe acreditar la imposibilidad de cumplimiento por parte del progenitor. Frente a la tensión existente entre los derechos de los niños y los de los abuelos - que constituye otro sector vulnerable como es el de los adultos mayores -, debe optarse por una postura equilibrada que evite el exceso de requisitos formales que provoquen la insatisfacción de las necesidades vitales de aquéllos, acorde a los postulados de la Convención de los Derechos del Niño y sin desproteger a quienes, por su mayor edad, tampoco deben quedar desamparados.

CAUSA: "V., M. C. CONTRA P. S., M. E.; S., S. D. V.; P., M. A. POR ALIMENTOS" Expte. N° EXP - 555225/16 VOCALES: Adriana Rodríguez de López Mirau - Ricardo N. Casali

Rey SECRETARIA: Dra. María Laura Sarmiento SALA I, T. 2017 – Sentencias, fº
264/268, 23/08/17.

[Ver Fallo Completo](#)

VI. AMPARO.

Amparo colectivo. Legitimación extraordinaria. Extensión de la sentencia. Responsabilidad por daño ambiental. Reparación y prevención.

DOCTRINA: La razón de ser del amparo no es la de someter la supervisión judicial el desempeño de los funcionarios y organismos administrativos, ni el contralor del acierto o error con que ellos cumplen sus funciones, sino la de proveer un remedio adecuado contra la arbitraria violación de los derechos y garantías reconocidos por la Constitución. El principio *in dubio pro actione*, cuenta con expresa recepción legal en el artículo 32 de la Ley General del Ambiente cuando dice: “El acceso a la jurisdicción por cuestiones ambientales no admitirá restricciones de ningún tipo o especie”, por lo que los cuestionamientos respecto a la improcedencia de la vía escogida deben ser desestimados. Es de la esencia del bien jurídico ambiente, que deba actuarse no sólo en la restauración del ambiente dañado sino también en la prevención de los futuros daños, tal como surge, en particular, del principio de prevención (art. 4 Ley General del Ambiente).

Legitimación Extraordinaria: La demanda de amparo iniciada por los actores invocando su condición de vecinos de la ciudad y, al mismo tiempo, la de ‘particulares afectados’, puede ser calificada como un supuesto de ejercicio de derechos de incidencia colectiva que tiene por objeto un bien colectivo, como lo es la defensa del medio ambiente.

Representatividad adecuada: La única forma de compatibilizar la existencia de un sistema procesal colectivo con la garantía de debido proceso legal de los miembros del grupo es el ejercicio de un estricto control de parte del juez respecto de la calidad de quien asume su representación; ello teniendo en cuenta el alto sacrificio que implican los procesos colectivos para la autonomía individual de las personas afectadas.

CAUSA: "MERCADO, Amelia Emilia y otros vs. MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE SALTA y otros - Amparo", Expte. N° CAM 380.533/12. VOCAL: Marcelo Ramón Domínguez - SECRETARIA: Dra. María Victoria Mosmann. SALA III, T. 2017, Def., fº 607/624, 25/08/2017.

[Ver Fallo Completo](#)

VII. CAPACIDAD

Capacidad. Nuevo paradigma. Código Civil y Comercial. Restricción a la capacidad.

DOCTRINA: *Nuevo paradigma en materia de capacidad:* El Código Civil y Comercial re-cepta el nuevo paradigma en cuanto a los derechos de las personas con padecimiento psí- quico - ya no se habla de *incapacidad* -, el cual consiste en el reconocimiento de la capaci- dad para ejercer por sí sus derechos, en la medida de sus posibilidades y el apoyo por parte del Estado en ese proceso. La regla es que toda persona puede ejercer por si misma sus de- rechos excepto las limitaciones previstas en el Código y en una sentencia judicial en la que debe recaer pronunciamiento sobre las restricciones o limitaciones a la capacidad de la per- sona; ésta se presume y debe garantizarse en toda circunstancia y a todas las personas, de- jándose de lado el modelo *tutelar - sustitutivo* reemplazado por un *sistema de apoyo* en la toma de decisiones, que permita a la persona hacer efectivo el ejercicio de sus derechos en todos los aspectos de la vida. A los fines de limitar la capacidad de ejercicio deben ponde- rarse cuáles serían los posibles perjuicios – *daño potencial* - que podrían producirse en la esfera de los derechos de la persona si no se impusieron las limitaciones conforme a las cir- cunstancias concretas que rodean cada caso. Es una potestad judicial que requiere de sus- tento probatorio de naturaleza psico-social que le sirva de base. El modelo de asistencia del Código derogado se centraba en la formalización del acto jurídico, en tanto que el modelo de apoyos se proyecta además sobre el proceso de la toma de decisiones.

CAUSA: "C., J. J. POR PROCESOS DE LA RESTRICCIÓN DE LA CAPACIDAD" Expte. N° EXP - 430479/13. VOCALES: Hebe Alicia Samsón Verónica Gómez Naar. SECRETARIA: Dra. Julia Raquel Peñaranda. SALA II, T. 2° parte Protocolo Sentencias, 2017, f° 255/259, 08/08/2017.

[Ver Fallo Completo](#)

VIII. CONCURSOS Y QUIEBRAS

CONCURSOS Y QUIEBRAS. Rehabilitación del fallido. Embargo de haberes como em- pleado.

DOCTRINA: Habiendo operado la rehabilitación de la fallida, el embargo de sus haberes no puede mantenerse para cancelar deudas de carácter preconcursal o acreencias posteriores que no han redundado en beneficio del concurso, pero sí para afrontar los gastos de conser- vación y justicia (artículo 240, Ley 24.522), en tanto aquella carece de bienes a su nombre y lo incautado hasta el momento resulta insuficiente para abonarlos, es decir, los créditos

causados en la conservación, administración y liquidación de los bienes del concursado y en el trámite del concurso.

CAUSA: "FIGUEROA WAYAR, CLAUDIA ANDREA POR QUIEBRA (pequeña)" Expte. N° EXP - 389420/12. VOCALES: Marcelo Ramón Domínguez – Nelda Villada Valdéz. SECRETARÍA: María Victoria Mosmann. SALA III, T. 2017, Def., 706/709, 21/09/2017.

[Ver Fallo Completo](#)

IX. CONSUMIDOR

1. Derecho del Consumidor. Incumplimiento contractual. Daño directo. Artículo 40 Ley de Defensa del Consumidor. Daño moral. Tasa de interés.

DOCTRINA: Daño directo. Artículo 40 bis Ley de Defensa del Consumidor: La aplicación del artículo 40 bis la ley de defensa del consumidor resulta ajena al ámbito jurisdiccional, siendo facultad exclusiva de la autoridad de aplicación la determinación de la existencia del daño directo al usuario o consumidor y la infracción del proveedor de bienes o servicios. El acto determinativo del daño directo no es un título ejecutivo y debe ser puesto en práctica judicialmente a través del proceso sumarísimo, previsto para las reclamaciones relativas a los derechos del consumidor.

Daño moral: La reparación del daño moral en el ámbito del derecho del consumidor presenta rasgos distintivos propios de la autonomía de esta rama jurídica, lo cual excluye la aplicación de un criterio restrictivo en su apreciación. Cuando el incumplimiento contractual en el marco de una relación de consumo deriva en una alteración del ánimo del consumidor, en este malestar anímico y espiritual, debe ser resarcido por el responsable, en pos de la reparación *integral*. Por su naturaleza de daño inmaterial, deviene de difícil acreditación, por lo cual generalmente es presumido de las circunstancias y efectos del hecho dañoso. A los fines de su valuación, debe tenerse en cuenta su carácter resarcitorio, la índole del hecho generador de la responsabilidad y la entidad del sufrimiento causado y no necesariamente tiene que guardar relación con el daño material, pues no es un daño accesorio a éste (CSJN, Fallos: 311:1018; 312:1597).

Tasa de interés. Daño moral: La suma determinada por daño moral devenga intereses desde el hecho dañoso (incumplimiento de la obligación de entrega) a una tasa pura del 7,5% hasta la sentencia que lo determina a valores actuales y, en caso de incumplimiento, los intereses moratorios se calcularán desde allí en adelante, hasta el efectivo pago, a la tasa activa promedio del Banco de la Nación Argentina para operaciones de descuento de documentos comerciales a treinta días.

CAUSA: "QUINTEROS, RAFAEL ALBERTO CONTRA CLEMENTE RUIZ, FLORENCIO POR SUMARISIMO O VERBAL" Expte. N° EXP - 465835/14. VOCALES: Verónica Gómez Naar Hebe Alicia Samsón. SECRETARIA: Dra. Julia Raquel Peñaranda. SALA II, T. 2ª Parte, Sentencias Definitivas, 2017, f° 250/254, 07/08/2017.

[Ver Fallo Completo](#)

2. Defensa del consumidor. Daños por interrupción del servicio telefónico. Local comercial. Prueba. Presunciones.

DOCTRINA: Atento a la relación que vincula a las partes, resultan aplicables al caso las normas de la Ley de Defensa del Consumidor, particularmente la presunción prevista en la primera parte del artículo 30, según la cual cuando la prestación del servicio público domiciliario se interrumpa o sufra alteraciones, se presume que es por causa imputable a la empresa prestadora, disponiendo de un plazo de treinta días para demostrar lo contrario. El proveedor debe aportar al proceso todos los elementos de prueba que obren en su poder; cuando no los aporte, o las pruebas se hayan perdido, no se hayan producido, cuando razonablemente se encontraba en cabeza de aquél su preservación, constituirá una presunción en su contra, que permitirá presumir el hecho invocado por el consumidor. Cabe inferir el perjuicio ocasionado al local comercial por la falta de disposición del servicio telefónico, único medio de comunicación para realizar operaciones con tarjetas de crédito, por lo que el daño derivado de la falta de servicio, aparece comprobado y la suma fijada en primera instancia resulta apropiada para resarcirlo.

CAUSA: "MOLINA, NESTOR MARCELO CONTRA TELECOM ARGENTINA S.A. POR SUMARIO" Expte. N° CAM - 477411/14. VOCALES: Hebe Alicia Samsón - Verónica Gómez Naar. SECRETARIA: Dra. Julia Raquel Peñaranda SALA II, T. 1ª parte, sentencias definitivas, año 2017, f° 172/177, 14/06/2017.

[Ver Fallo Completo](#)

3. Pagare de consumo. Deber de información. Intimación de pago. Inhabilidad del título. Títulos cambiarios.

DOCTRINA: El artículo 36 de la ley 24.240 establece una serie de requisitos a la hora de instrumentar operaciones de crédito para consumo, orientados a garantizar que el consumidor cuente con información cierta, detallada y veraz, a la que tiene derecho. El artículo 1382 del Código Civil y Comercial postula un deber dinámico de información sobre el desenvolvimiento de las operaciones de plazo indeterminado o mayor a un año. Se trata de pro-

veer al cliente bancario de información relativa a la evolución de las operaciones activas y pasivas, amortizaciones, saldos de deuda y devengamiento de intereses. La solución que mejor concilia los intereses en juego es aquella que no le resta carácter de título ejecutivo al pagaré de consumo, pero habilita la discusión respecto de la causa de libramiento, en la medida en que el consumidor haya tenido oportunidad de ejercer debidamente su derecho de defensa. El efectivo cumplimiento del deber de información de la entidad bancaria ya en el ámbito del proceso, condiciona el ejercicio del derecho de defensa del consumidor toda vez que, si el deudor no conoce la tasa efectiva que se aplicó a la deuda, el sistema de amortización de capital e intereses, los demás gastos, comisiones y condiciones económicas de la operación, se verá impedido de oponer las excepciones a las que eventualmente tuviera derecho. Cuando el juez advierte que bajo el pagaré que se pretende ejecutar subyace una relación de consumo debe declarar de oficio la inhabilidad del título, para evitar que con el simple recurso de acudir a títulos cambiarios para instrumentar la deuda se eluda dar cumplimiento al deber de información y/o se configuren eventuales abusos.

CAUSA: "HSBC BANK ARGENTINA S.A. CONTRA GARCIA, EDUARDO JAVIER; FIGUEROA, BALMORIA PAOLA JOSEFINA POR EJECUTIVO" Expte. N° EXP - 573270/16. VOCALES: José Gerardo Ruiz - Marcelo Ramón Domínguez SECRETARIA: Dra. María Alejandra Gauffin. SALA III, T. 2017, sentencias definitivas, f° 828/833, 14/11/2017.

[Ver Fallo Completo](#)

4. Defensa del Consumidor. Cementerio Privado. Pago previo de la multa. Trato digno. Reclamo extrajudicial de deudas.

DOCTRINA: *Trato digno:* La práctica de la administradora del cementerio privado consistente en colocar carteles en las lápidas a fin de hacer saber que la parcela se encuentra en mora, contraviene el deber de trato digno al que está obligado, en su carácter de proveedor, pues el hecho de que pueda ser advertido por cualquier persona que circula por el cementerio, es susceptible de constituir una situación vergonzante para los deudos de las personas cuyos restos fueron inhumados en ese lugar. Los abusos en los modos de reclamo extrajudicial de deudas constituyen una de las prácticas ilegales más difundidas; tales conductas revisten mayor gravedad cuando entran en conflicto con un interés como el que aquí nos ocupa, que no es otro que el descanso de los restos mortuorios de una persona. Resulta relevante a fin de evaluar la conducta sancionada, el significado cultural y en su caso, religioso, del interés que pretende satisfacer quien adquiere una parcela en un cementerio privado.

CAUSA: SEDECON CONTRA CEMENTERIO DE LA DIVINA MISERICORDIA POR RECURSO DE APELACION DIRECTA" Expte. N° EXP - 590887/17 VOCALES: José Gerardo Ruiz – Soledad Fiorillo SECRETARIA: Dra. María Guadalupe Villagrán Sala IV, XXIX, f° 514/517, 30/10/17.

[Ver Fallo Completo](#)

5. Defensa del consumidor. Alimentos vencidos. Supermercado. Concesionario. Explotación comercial. Pago previo de la multa. Artículo 45 Ley de Defensa del Consumidor. Ley n° 7402. Recurso directo. Graduación de la multa. Control de proporcionalidad. Publicación de la infracción.

DOCTRINA: Requisito del pago previo de la multa: Es interpretación de la Corte de la Nación que el artículo 45 de la ley de defensa del consumidor solo se refiere a las sanciones administrativas impuestas por la autoridad nacional de aplicación, quedando excluidas las sanciones administrativas que emanen de las autoridades provinciales. A nivel local, la ley n° 7402 de Procedimiento para la defensa de los derechos del consumidor habilita en el caso de sumario administrativo, el recurso directo contra las resoluciones definitivas de la autoridad de aplicación ante la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, sin exigir para el caso de condena de multa, el depósito previo de su importe. Ello por cuanto la ejecutoriedad del acto administrativo condenatorio recién opera una vez firme y consentida la resolución que impuso la multa, y por ende no puede exigirse el pago antes.

Contrato de explotación comercial: A los fines de resolver la procedencia de la sanción, debe partirse de la apariencia que ofrece la explotación comercial para los consumidores, pues la misma se lleva a cabo utilizando el nombre comercial *Día*, lo que induce al consumidor – que no es parte ni tiene conocimiento de la relación contractual invocada - a concluir que está comprando a la firma. Por ello, si la en sede judicial se limitó a mencionar un contrato de concesión sin acompañarlo al proceso, ni aportó prueba alguna para acreditar la existencia de ese vínculo, su actitud resulta contraria a las normas que rigen las relaciones de consumo.

Graduación de la multa. Control de proporcionalidad: La apreciación de los hechos, la gravedad de la falta y la graduación de las sanciones, pertenecen al ámbito de las facultades discrecionales de la administración, en cuyo ejercicio no debe ser sustituida por los jueces, a quienes sólo les cabe revisarlas en caso de irrazonabilidad o arbitrariedad manifiesta. Las sanciones previstas en el régimen de defensa del consumidor se caracterizan por su carácter ejemplar y disuasivo y tienden a equilibrar la relación de consumo. En el caso, la cuantificación de la sanción se motivó en la posición relevante en el mercado del proveedor, que se

dedica a vender comestibles, lo que implica mayor conocimiento sobre los productos, calidad que, a su vez, lo obliga a obrar con mayor diligencia, y en el caudal de consumidores que concurren a la sucursal. Los hechos acaecidos encierran una conducta disvaliosa, que pone en riesgo la salud de los potenciales consumidores y que la multa impuesta no luce desproporcionada a la finalidad de las normas transgredidas.

Publicación de la infracción: El fundamento de la previsión legal (art. 47 LDC) es que la violación a sus normas afecta el interés general de la comunidad, es un accesorio de la sanción principal y tiene por objeto ilustrar al público de la infracción cometida, cualquiera sea su grado cometida (conf. CSJN 324:1740).

CAUSA: "SE.DE.CON. CONTRA DIA ARGENTINA S.A. POR RECURSO DE APELACION DIRECTA" Expte. N° EXP - 556701/16 VOCALES: José Gerardo Ruiz - Soledad Fiorillo SECRETARIA: María Guadalupe Villagrán SALA IV, T.XXXIX – S, f ° 323/327, 10/08/17.

[*Ver Fallo Completo*](#)

X. CONTRATOS.

Aprobación de planos de subdivisión de inmueble. Loteo. Proyecto de urbanización. Sentencia de imposible cumplimiento. Obligaciones de medios y de resultado. Modificación de las estipulaciones contractuales por vía judicial. Interpretación de los contratos - buena fe.

DOCTRINA: Interpretación de los contratos - buena fe: Debe resaltarse el papel de la buena fe como criterio hermenéutico en la interpretación del contrato. En principio, ha de estarse a la literalidad del acuerdo, sin que ello implique descartar la investigación de la voluntad real de las partes; las estipulaciones deben ser entendidas en el contexto general del contrato que forma un todo indivisible. Quien pretenda sustentar la procedencia de una conducta que en la interpretación contractual se desentienda de la buena fe y de la finalidad económica, social y ética de los derechos subjetivos y prerrogativas contractuales, cae en el inaceptable campo de lo antifuncional, del abuso del derecho. Si, con miras a un proyecto de urbanización, se vendieron lotes y se contrajo la obligación de obtener planos de subdivisión aprobados por el organismo competente, la buena fe le impone al vendedor cumplir con lo expresamente asumido en el contrato y no excusarse alegando que tal obligación es de imposible cumplimiento por no depender de su voluntad, puesto que ello iría en desmedro del co – contratante, quien confió en la palabra escrita del demandado, sin que tras casi diez años haya vista satisfecha la prestación por él asumida, como tampoco notificó al comprador la causa del incumplimiento. Y mayor diligencia debía prestar al embarcarse en una negociación de venta de lotes, con las expectativas que ello genera en todo adquirente.

Obligaciones de medios y de resultado: El demandado se obligó a un resultado eficaz, cual era la aprobación de los planos de subdivisión; y para liberarse de responsabilidad debió acreditar la existencia de una causa ajena – caso fortuito, hecho del damnificado o de un tercero por el que no se debe responder - , a diferencia de las obligaciones de medios en donde basta con probar la inexistencia de culpa.

Modificación de las estipulaciones contractuales por vía judicial: Los jueces no tienen facultades para modificar las estipulaciones de los contratos, excepto a pedido de una de las partes cuando lo autoriza la ley, o de oficio cuando se afecta de modo manifiesto el orden público.

CAUSA: "MERCADO GARCIA, CLAUDIO MIGUEL CONTRA VON MEITER, HUGO POR CUMPLIMIENTO DE CONTRATO" Expte. N° EXP - 443375/13. VOCALES: José Gerardo Ruiz. Soledad Fiorillo SECRETARIA: Dra. Valeria Di Pauli. SALA IV, T. XXXIX – S, f° 302/306, 28/07/17.

[Ver Fallo Completo](#)

XI. COSTAS

Costas. División de Condominio. Principio objetivo de la derrota. Atenuación.

DOCTRINA: El juicio de división de condominio ofrece particularidades en materia de costas. Se trata de un proceso de interés común de todos los condóminos y por ello, en principio, las costas respectivas deben pesar sobre todos ellos, salvo que se promueva una cuestión sobre su procedencia o la forma de partir, lo que podría originar una condena en costas de conformidad a los principios generales en la materia. A su vez, deben distinguirse las costas correspondientes al trámite de división de condominio, de la ejecución de sentencia, y las costas devengadas en el primer estadio, en el supuesto de allanamiento incondicionado y oportuno, deben ser satisfechas en el orden causado y en proporción al interés de cada condómino, puesto que lo contrario significaría obligar, sin motivo, a que cada interesado reciba su parte disminuida. La falta de respuesta y de colaboración del demandado, dio lugar a la necesaria continuación del proceso a efectos de obtener el interesado una sentencia que dirima la cuestión. No existen atenuantes que justifiquen la desidia puesta de manifiesto por la parte, generando un desgaste jurisdiccional que habría podido evitarse puesto que en ningún momento manifiesta tener o haber tenido motivos para oponerse a la división de la cosa común.

CAUSA: "MIY, ATILIO ADOLFO CONTRA AREVALO, CARLOS ALBERTO POR DIVISION DE CONDOMINIO" Expte. N° EXP - 591058/17. VOCALES: Verónica Gómez Naar

Hebe Alicia Sansón. SECRETARIA: Dra. María Luján Genovese. SALA II, T. 1ª Parte, Sentencias Definitivas, año 2017, fº 237/238, 31/07/2017.

[Ver Fallo Completo](#)

XII. CUIDADO PERSONAL

Tenencia compartida. Cuidado personal. Modalidad indistinta. Centro de vida. Interés superior del niño. Régimen de parentalidad. Residencia habitual. Responsabilidad parental.

DOCTRINA: Cuidado compartido: El cuidado compartido por los progenitores – que otra fuera considerado de manera excepcional – actualmente constituye la principal modalidad del régimen de parentalidad en casos de progenitores no convivientes (art. 650 CCC).

Centro de vida: El centro de vida ha sido consagrado por el nuevo código civil como el elemento determinante de la competencia en los asuntos que refieran o afecten directamente a niños, niñas y adolescentes; es la solución que mejor armoniza con el interés superior de éstos y permite además el pleno ejercicio de otros principios, tales como el de tutela judicial efectiva, inmediatez, derecho a ser oído, entre otros. Es el lugar donde las niñas, niños y adolescentes hubiesen transcurrido en condiciones legítimas la mayor parte de su existencia y debe interpretarse armónicamente con la definición de residencia habitual, contenida en los tratados internacionales en materia de sustracción y restitución internacional de menores de edad (cf. ley n° 26.061 y dcto. Reglamentario). Sin soslayar el alto grado de conflictividad generado por el cambio de domicilio perpetrado de manera ilegítima por la madre, el adolescente ha expresado su voluntad de vivir con ella y que se siente bien en el lugar donde reside, resultando aplicable el paradigma consagrado por el código civil y comercial respecto de la protección de los derechos humanos en el derecho de familia (arts. 12 y 707 CCC), en cuanto al derecho que tienen los menores no sólo de ser oídos sino de que su opinión sea tenida en cuenta de acuerdo a la edad y grado de madurez.

Interés superior del niño: Frente a la existencia de conflicto entre los derechos e intereses de las niñas, niños y adolescentes y otros derechos e intereses igualmente legítimos, deben prevalecer los primeros. Así, la responsabilidad parental es atravesada por el interés superior del menor, en cuyo beneficio se ha dispuesto, respetándose y reconociéndose el derecho de los progenitores a cuidar y definir la crianza y el desarrollo del niño, pero atendiendo al interés superior.

CAUSA: "V., I. I. CONTRA H., F. S. POR CUIDADO PERSONAL DE HIJOS" Expte. N° EXP - 375278/11. VOCALES: José Gerardo Ruiz - Soledad Fiorillo SECRETARIA: Dra. Eugenia M. Cornejo SALA IV, T.XXXIX – S, fº 417/420, 20/09/17.

XIII. DAÑOS Y PERJUICIOS

1. Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Incapacidad. Daños personales. Daño moral. Cuantificación. Tasa de interés.

DOCTRINA: *Cuantificación de los daños personales. Incapacidad:* La mayoría de los tribunales del fuero civil rechazan el sistema de topes, baremos o fórmulas matemáticas por considerar que contradicen el principio de reparación integral del daño que exige una concreta individualización del perjuicio. Así, se ha dicho que no puede tarifarse la indemnización de los daños personales porque es imposible mensurarlos de manera uniforme, ya que en cada caso particular es diferente. Sin embargo, en relación al daño material en los casos de incapacidad, se ha admitido el empleo de la fórmula matemática financiera como pauta de referencia, sin perjuicio de las amplias facultades del juzgador de incrementar o disminuir el monto resultante de acuerdo a las características de cada caso. La fórmula postulada por Ricardo Guibourg, en el precedente *Vuoto, Dalmero v. AEGT Telefunken* con las posteriores modificaciones (*Mendez vs. Mylba*), resulta un importante avance en aras de lograr establecer parámetros objetivos uniformes que brinden previsibilidad a los justiciables, pero debe ponderarse que no ha alcanzado consenso en el fuero civil, habiendo sido criticado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN, 8/4/2008, “Aróstegui, Pablo Martín c/ Omega Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. y Pametal Plus y Compañía S.R.L.”). El daño resarcible debe ser valorado al tiempo de la sentencia o momento más próximo a esa época que sea posible por tratarse de una deuda de valor, adoptándose luego un interés puro desde la fecha del hecho dañoso hasta la fecha del fallo.

Cuantificación del daño moral: No es apropiado efectuar la cuantificación a la fecha del hecho dañoso en forma global sino que debe hacerse en forma separada por rubro y persona damnificada.

Tasa de interés a partir del año 2016: La jurisprudencia - que recepta el nuevo artículo 1748 CCCN - tiene dicho que corresponde liquidar los intereses desde el día en que se produjo el perjuicio objeto de la reparación y hasta su efectivo pago. En cuanto a la tasa para su cálculo, es apropiado remitirlo a tasas bancarias oficiales y no determinar un numerario fijo que pueda tornarse absolutamente arbitrario e inadecuado en el futuro ignoto según las circunstancias macroeconómicas y financieras por las que atraviere con posterioridad el país. Para la obligación y el período de que se trata, resulta adecuada la tasa activa promedio del Banco de la Nación Argentina para operaciones de descuento de documentos comerciales a treinta días.

CAUSA: "CH., E.; D., E. M.; D., E. A. M. CONTRA RODRIGUEZ, NESTOR ENRIQUE; RODRIGUEZ, DARIO ALEJANDRO; RODRIGUEZ, BLANCA RITA DE POR DAÑOS Y PERJUICIOS POR ACCIDENTE DE TRÁNSITO" Expte. N° EXP - 243046/8. VOCALES: Verónica Gómez Naar - Hebe Alicia Sansón. SECRETARIA: Dra. Julia Raquel Peñaranda. SALA II, T. 1ª Parte, Sentencias Definitivas, año 2017, f° 231/236, 28/07/2017.

[Ver Fallo Completo](#)

2. Daños y Perjuicios. Cuantificación de daños. Fórmulas matemáticas. Pérdida de chance. Gastos médicos. Costas. Daño por destrucción total del vehículo. Intereses.

DOCTRINA: Cuantificación de daños. Fórmulas matemáticas. Pérdida de chance: En general, la mayoría de los tribunales del fuero civil rechazan el sistema de topes, baremos o fórmulas matemáticas para la cuantificación de las indemnizaciones por daños personales por considerar que contradicen el principio de reparación integral que exige una concreta individualización del perjuicio. Así, se ha dicho que no puede tarifarse la indemnización de los daños personales porque es imposible mensurarlos de manera uniforme, ya que en cada caso particular es diferente.

En relación al daño material por pérdida de chance, se ha admitido el empleo de la fórmula de la matemática financiera como pauta de referencia, sin perjuicio de las amplias facultades del juzgador de incrementar o disminuir el monto resultante de acuerdo a las características de cada caso. La fórmula matemática postulada por Ricardo Guibourg, en el precedente "Vuoto, Dalmero v. AEGT Telefunken" (y las posteriores modificaciones en "Mendez vs. Mylba"), resulta un avance en aras de lograr establecer parámetros objetivos uniformes que brinden previsibilidad a los justiciables, pero no ha alcanzado consenso en el fuero civil. La Corte de Justicia Nacional (CSJN, 8/4/2008, "Aróstegui, Pablo Martín c/ Omega Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. y Pametal Plus y Compañía S.R.L."), estableció como regla general que no deben conformar pautas estrictas que el juzgador deba seguir inevitablemente; concretamente, en cuanto a las pautas establecidas por el "sistema de capital amortizable en el período de vida útil" (cf. doctrina jurisprudencial caso "Vuoto"), sólo debe valorarse como un indicativo más al no tratarse de un caso de indemnización tarifada.

A los fines de establecer la indemnización por incapacidad (física psíquica o una sola de ellas) debe apreciarse un cúmulo de circunstancias, entre las que si bien asume relevancia lo que la incapacidad impide presuntivamente percibir durante el lapso de vida útil de la víctima, también es preciso meritar la disminución de sus posibilidades, su edad, cultura,

estado físico, es decir, todo aquello que se trasunta en la totalidad de la vida de relación aunque sin atenerse a pautas matemáticas.

Los porcentuales de incapacidad no vinculan al juzgador, constituyendo una simple referencia a considerar, ya que el juez debe pronunciarse sobre la incidencia en la vida de relación de la víctima y a partir de esta ponderación fijar la cuantía resarcitoria por este rubro.

Gastos médicos. El rubro “gastos médicos” constituye un daño emergente que, una vez constatado, debe ser estimado prudencialmente por el juez sin que sea menester contar con la prueba de las erogaciones concretas realizadas. Cuando se trata de gastos por tratamientos médicos futuros se presenta el problema de determinar si existe prueba que demuestra la necesidad y entidad de los tratamientos o intervenciones médicas que repercutan en el patrimonio del damnificado y siendo que la falta de prueba de los gastos efectuados, si bien no impide indemnizarlos por cuanto en cierta medida se presumen, no puede sino obligar a una ponderación parsimoniosa redundando en perjuicio de quien tenía la carga de la prueba.

Costas. En los procesos de daños, el hecho de resultar cuantificado el perjuicio en un monto inferior al estimado por el demandante no constituye una circunstancia que autorice per se a eximir de costas al demandado vencido, las que por el principio general del artículo 67 del Código de rito y el principio constitucional de integridad de la reparación deben ser impuestas al responsable

Daño por destrucción total del vehículo: La valuación del daño debe hacerse al momento más próximo a la sentencia y se deben aplicar intereses desde la fecha del daño.

CAUSA: "CH., L. A. CONTRA BRAVO, FERNANDO MATIAS; BRAVO, LUCAS FERNANDO POR DAÑOS Y PERJUICIOS POR ACCIDENTE DE TRANSITO" Expte. N° EXP - 458685/13; SALA II, VOCALES: VERÓNICA GOMEZ NAAR HEBE ALICIA SAMSON, SECRETARIA: DRA. RAQUEL PEÑARANDA; T. SENTENCIAS DEFINITIVAS, 1° PARTE, AÑO 2017, F° 123/130, 21/04/17.

[Ver Fallo Completo](#)

3. Daños y perjuicios. Responsabilidad objetiva. Servicio de transporte público. Eximente. Hecho de un tercero. Prueba. Objeto arrojado al colectivo.

DOCTRINA: El hecho de que un tercero arroje desde el exterior una piedra y rompa la ventanilla de un colectivo, no constituye un hecho imprevisible pues es un hecho notorio la reiteración de este tipo de episodios; tampoco es un hecho inevitable, ya que existen medidas

de seguridad concretas que podrían adoptarse para impedirlo. Por ello, no es posible afirmar que tales hechos de terceros causen una imposibilidad absoluta para cumplir con la obligación de seguridad, pues es evidente que la demandada no hizo todo lo posible para evitar un daño previsible, teniendo en cuenta que está en juego nada menos que la vida y la integridad física de los pasajeros. No se trata de evitar el acto vandálico en sí mismo – tarea que excede claramente el deber de indemnidad en cabeza de la transportista - sino de adoptar las medidas de seguridad necesarias para que ese accionar no produzca el resultado dañoso.

CAUSA: "B., E. CONTRA ALTO MOLINO S.R.L.; SAETA S.A. POR SUMARIO" Expte. N° EXP - 306022/10; SALA V, VOCALES: FIORILLO DE LOPEZ, SOLEDAD - GÓMEZ BELLO, ALFREDO SECRETARÍA: Dr. Gonzalo F. Harris. V, T. XXXVII – S, f° 657/669, 03/08/2017.

[*Ver Fallo Completo*](#)

XIV. DERECHO PROCESAL.

Recurso de apelación. Escrito sin firma de la parte. Facultades del Tribunal de Alzada.

DOCTRINA: El tribunal de alzada es el juez del recurso y, en cuanto tal, está facultado para revisar el trámite seguido en primera instancia, tanto en lo relacionado con la concesión, como en lo referente a la presentación de memoriales, y para considerar si ellos fueron presentados en término, tiene facultades para revisar no sólo la decisión final sino también el procedimiento y resoluciones adoptadas en su transcurso. En ejercicio de tal atribución – deber, se observa que el escrito presentado a los fines de sostener el recurso de apelación fue firmado únicamente por el letrado patrocinante y en ningún momento ha acreditado tener facultades para representar a la parte en los términos del artículo 46 y ss. del Código Procesal Civil y Comercial. Consiguientemente, tal presentación carece de eficacia jurídica, pues constituye un requisito esencial de validez que el escrito contenga la firma de la parte o de su representante. Dicha omisión puede salvarse ratificando la parte o acompañándose el poder respectivo, pero siempre dentro del plazo legal para apelar, vencido el cual resulta imposible la subsanación al haber precluído la etapa respectiva. Si quien apela no tiene poder de la parte interesada, carece de virtualidad para fundar el recurso interpuesto, puesto que no cabe invocar agravios de terceros cuya representación no inviste el apelante.

CAUSA: "ESTABLECIMIENTOS RIO GRANDE S.A. CONTRA CELIZ, SEGUNDO SERAFIN POR DESALOJO" Expte. N° EXP - 568135/16. VOCALES: Hebe Alicia Samsón Verónica Gómez Naar. SECRETARIA: Dra. María Luján Genovese. SALA II, T. 2° parte Protocolo Sentencias, 2017, f° 311/315, 30/10/2017.

[Ver Fallo Completo](#)

XV. DESALOJO

1. Zonas de uso común. Propiedad horizontal. Consorcio. Legitimación activa. Condominio. Actos conservatorios. Abuso del derecho.

DOCTRINA: Si bien otro condómino no puede ser calificado técnicamente como *intruso*, tratándose de una zona de uso común, no asignada a ninguno de los restantes copropietarios o usufructuarios de los distintos departamentos, basta para reconocer legitimación activa a la accionante. Ello encuadra en el concepto de “actos conservatorios” e implica la solicitud de impedir que el demandado incurra en un supuesto de abuso del derecho al pretender resguardar el suyo en detrimento y con desconocimiento del resto de quienes están habilitados para el goce de esa porción del inmueble. Ello a pesar de no ostentar la actora el título de administradora del consorcio. El hecho de que no se haya constituido el consorcio no debe obstaculizar que los copropietarios puedan invocar y ejercitar sus derechos en relación a los espacios propios y comunes que poseen en un determinado complejo habitacional; máxime cuando la designación del administrador depende de la decisión de aquéllos a quienes el actor imputa una conducta restrictiva del derecho de los demás copropietarios o condóminos, que es lo que aquí ocurre. Además, el criterio imperante en lo referido a la legitimación activa para intentar la acción de desalojo es el de la concesión amplia a favor de quien tenga derecho al uso y goce del inmueble, cualquiera sea el título del que nazca tal derecho.

CAUSA: "LUNA, ENRIQUETA ERNESTINA CONTRA MAMANI, JUSTO CAYETANO POR DESALOJO" Expte. N° EXP - 532380/1. VOCALES: Adriana Rodríguez de López Mirau - Ricardo Nicolás Casali Rey. SECRETARIA: Dra. María del Carmen Rueda. SALA I, T. 2017 Sentencias, f° 373/376, 15/11/2017.

[Ver Fallo Completo](#)

2. Vivienda familiar. Problemática familiar. Unión convivencial. Contenido de la obligación alimentaria. Habitación. Atribución del uso del inmueble. Proceso de alimentos. Interés superior del niño. Bien propio del actor.

DOCTRINA: No encontrándose en juego el derecho de la demandada a la habitación del inmueble que fuera el lugar donde residía la familia, antes de la ruptura de la unión convivencial - situación que actualmente se encuentra contemplada expresamente en el art. 526 del CPCC -, sino el derecho del niño, hijo de ambos, a tener garantizado un lugar para habitar, obligación que pesa en cabeza de ambos progenitores (art. 659 del CCCN), la preten-

sión de desalojo excede el marco procesal previsto en el art. 691 del CPCC y resulta improcedente. Para la procedencia de la acción pretendida es necesario determinar si la demandada y su hijo cuentan con derecho a permanecer en el inmueble, en virtud de la obligación alimentaria que pesa sobre el actor y tal cuestión, vinculada además a un conflicto familiar subyacente, no puede ser discutida por esta vía. El caso traído a resolver no puede quedar atrapado en el reducido marco de las relaciones jurídicas estrictamente patrimoniales, prescindiendo de la causa fuente de los derechos - deberes derivados del estatuto legal que regula el vínculo familiar que liga a las partes, ya que el mismo desborda los confines de la locación, el comodato y la intrusión. Coincide la jurisprudencia y la doctrina mayoritaria, en excluir la demanda de desalojo promovida por un concubino, titular del inmueble, contra su pareja e hijos menores. La problemática familiar que opera de trasfondo de este proceso, ha sido planteada por las partes en sus presentaciones, por lo que corresponde al Juez realizar el encuadre jurídico del conflicto, para lo cual no se encuentra limitado por las argumentaciones de las partes. Dado que el actor se encuentra obligado a prestar alimentos a su hijo y como consecuencia de ello, no es posible establecer en el marco de este proceso sumarísimo, si la demandada carece de título para permanecer en el inmueble, junto al hijo de ambos, constituye una cuestión que excede la competencia de un juez con competencia civil y comercial. La atribución del uso del inmueble debe ser dilucidada en el marco de un proceso de alimentos, en el que se asegure al menor una vivienda, extremo que no puede ser discutido en este marco, aún cuando el actor ofrezca hacerse cargo del pago de un alquiler, en aras de la tutela del interés superior de los niños, pauta principal que se debe tener en cuenta en la resolución de los asuntos vinculados a menores (art. 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño). Aun cuando el inmueble en el cual se asienta el hogar familiar reviste el carácter de bien propio del progenitor que no posee la custodia del menor, corresponde atribuir dicho inmueble al progenitor que tiene la guarda de mismo, fruto de la unión concubinaria mantenida entre las partes ya que, el propietario no puede reclamar el desalojo sin dejar satisfecho el derecho a la vivienda de los hijos a quienes debe alimentos.

CAUSA: "H., J. C. CONTRA M., S. V. Y/O CUALQUIER OCUPANTE POR DESALOJO"
Expte. N° EXP - 488948/14. VOCALES: José Gerardo Ruiz - Soledad Fiorillo SECRETARIA: Dra. María Guadalupe Villagrán SALA IV, T.XXXIX – S, f° 494/497, 20/10/17

[*Ver Fallo Completo*](#)

XVI. DIVORCIO

Sentencia constitutiva. Bienes gananciales. Ganancialidad. Esfuerzo común de los cónyuges. Divorcio por presentación conjunta. Fecha de la separación. Exclusión del hogar. Ar-

título 480 del Código Civil. Proyecto en común. Fecha de extinción de la comunidad de bienes. Notificación de la demanda. Costas por el orden. Cuestión novedosa. Nuevo régimen legal aplicable

DOCTRINA: Separación de hecho, divorcio y extinción de la comunidad de bienes: La sentencia que decreta el divorcio es una sentencia constitutiva, sin perjuicio de que algunos efectos se retrotraigan a un momento anterior. La separación de hecho y posterior divorcio, importa necesariamente la exclusión para ambas partes de participar en los bienes gananciales que con posterioridad a la separación de hecho aumentaron sus patrimonios, ya que la razón de ser de la ganancialidad es el esfuerzo común de los cónyuges. En el caso, se solicitó la conversión de divorcio vincular en divorcio por presentación conjunta, pero no surge la fecha de la separación de los ex cónyuges. En virtud de ello, no resulta ajustado a derecho tomar como fecha de la separación la de la exclusión del hogar de uno de los cónyuges, puesto que ello no fue un acto voluntario y además porque reviste el carácter de cautelar. Y ese no parece ser el sentido de la norma del art. 480 del Código Civil, que utiliza la palabra *voluntad*, lo que da cuenta de que la separación es consecuencia de un acto voluntario y autónomo de los cónyuges de no continuar con el proyecto en común, como resultado de una decisión libre y no del poder jurisdiccional en el marco de la ley de violencia familiar. Considerado el proceso como continuación del trámite del divorcio contradictorio, se retrotrae la fecha de extinción de la comunidad de bienes a la fecha de notificación de la demanda en esos autos, puesto que desde allí, la voluntad de construir un proyecto de vida en común se había diluido.

Costas: Se imponen por el orden causado por lo novedoso de la cuestión debatida, en virtud del nuevo régimen legal aplicable a la controversia.

CAUSA: "R., E. D.C.; U., L. N.; POR DIVORCIO POR PRESENTACION CONJUNTA"
Expte. N° EXP - 402427/12 VOCALES: José Gerardo Ruiz - Soledad Fiorillo SECRETARIA: Dra. Valeria Di Pauli SALA IV, T.XXXIX – S, f° 356/358, 25/08/17.

[Ver Fallo Completo](#)

XVII. EXPROPIACIÓN.

Declaración de utilidad pública. Voluntad expropiatoria. Afectación al dominio público. Expropiación inversa. Jurisprudencia como fuente del derecho. Acción de retrocesión.

DOCTRINA: Declaración de utilidad pública. Voluntad expropiatoria: La ocupación del bien por el Estado para destinarlo a los fines que sustentaron la declaración de utilidad pública constituye un modo de manifestar la voluntad de expropiar el bien. La sola falta de

promoción del juicio expropiatorio por el expropiante - constitutiva del requisito para el *abandono* que prevé el artículo 29 de la ley 13.264 - tampoco basta para que ese abandono se consuma si, además, ha existido una restricción o perturbación esencial al derecho de propiedad del expropiado. El no abandono y la continuidad de la voluntad expropiatoria surge del hecho de la privación total del derecho de propiedad y no solamente un cercenamiento de él, ya que el Estado ha tomado posesión del inmueble, incorporándolo al dominio público, y sobre la fracción de terreno en cuestión.

Expropiación inversa: La expropiación inversa no está regulada por la ley y surge de la jurisprudencia, una de las fuentes del derecho a las que acude el juez para resolver los litigios sometidos a su consideración, más aun cuando esa jurisprudencia cuenta con el aval de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que tiene establecido que si bien la circunstancia de que exista una expropiación declarada por ley no es suficiente para que el propietario pueda, sin más, obligar al Estado a efectivizarla mediante una acción de expropiación inversa, tal acción es procedente si además el bien objeto de expropiación ha sido ocupado por el expropiante, o ha mediado alguna restricción o perturbación que cercena el derecho de propiedad del titular.

Acción de retrocesión: Resulta de igual modo una creación pretoriana – ante la falta de previsión legal - la acción que otorga al expropiado el derecho a demandar la restitución del bien, cuya procedencia se halla condicionada a que la expropiación se halla consumado con la toma de posesión del inmueble por parte del expropiante y que el inmueble haya recibido un destino distinto del que dio lugar a la declaración de utilidad pública o bien que no haya recibido ningún destino.

CAUSA: "RUIZ, VICTOR; RUIZ, JUAN BAUTISTA CONTRA MUNICIPALIDAD DE LOS TOLDOS POR REIVINDICACION" Expte. N° CAM - 106169/4. VOCALES: Verónica Gómez Naar Hebe Alicia Samsón. SECRETARIA: Dra. Julia Raquel Peñaranda. SALA II, T. 1ª Parte, Sentencias Definitivas, año 2017, f° 226/228, 21/07/2017.

[*Ver Fallo Completo*](#)

XVIII. FILIACIÓN

Modificación de apellido. Impugnación de la paternidad. Derecho a la identidad. Realidad biológica. Vínculo paterno filial. Legitimación: artículos 263 del Código Civil y 593 del Código Civil y Comercial. Declaración de nulidad del acto de reconocimiento. Inmutabilidad del nombre. Interés social.

DOCTRINA: Legitimación: artículos 263 del Código Civil y 593 del Código Civil y Comercial: El artículo 593 del Código Civil y Comercial (art. 263 del Código Civil) basado en el principio de irrevocabilidad y en la doctrina de los propios actos, descarta la legitimación activa del reconociente para impugnar el reconocimiento que no se ajusta a la realidad biológica; quien pretenda desplazar el vínculo filial, debe probar los extremos que habilitan la nulidad del acto jurídico de reconocimiento.

Declaración de nulidad del acto de reconocimiento: La impugnación del acto de reconocimiento importa una pretensión de declaración de nulidad de acto jurídico; el reconociente debe acreditar haber incurrido en error, dolo o violencia. Resulta procedente una acción de nulidad de reconocimiento filial con fundamento en el vicio de error; la simple duda de la paternidad al momento de efectuarse el reconocimiento, en un contexto determinado, no impide que la persona pueda luego invocar el error si es que no existen elementos precisos y concordantes que lleven a encuadrar ese obrar como negligente. En el caso, no se configuran esos presupuestos, ni fueron alegados por el actor, por lo que se desestima el pedido de declaración de nulidad del reconocimiento.

Derecho a la identidad - Inmutabilidad del nombre: Existe un interés social en que se preserven los verdaderos vínculos de identidad de los miembros de una comunidad, pero no menos cierto que, por encima de ese derecho, existe el inviolable derecho de cada persona a invocar o preservar su propia identidad. La inmutabilidad del nombre, ya declarada antes de la reforma al Código Civil, aparece en el Código Civil y Comercial con relevantes modificaciones y se flexibilizan normas sobre su modificación, dando importancia a la identidad en su faz dinámica. Se prioriza el derecho a la identidad, igualdad y el principio de autonomía de la voluntad, con una injerencia mínima del Estado. Resulta imprescindible dejar fijada la importancia del acto de reconocimiento filiatorio y la necesidad de impedir que éste tenga lugar como vehículo de obtención de meros beneficios materiales, considerándolo como una mera decisión coyuntural, intercambiable en el tiempo, al ritmo de la modificación de los intereses de las partes involucradas, valorándose, en definitiva, la dimensión social que la decisión privada de reconocimiento implica, y la consecuencia de la decisión judicial de validar o no dicha decisión privada. El resultado de la prueba de ADN no determina por sí ni la caída automática del acto de reconocimiento, ni constituye de por sí el *justo motivo* exigido por la ley. Una solución integral no debe limitarse al esclarecimiento de la verdad biológica; la protección que requiere el nombre – en tanto aspecto esencial de la personalidad – resulta escindible de los aspectos jurídicos que generan las acciones filiatorias y merece una tutela jurídica diferenciada. En ese entendimiento, los tribunales han considerado posible preservar la faz dinámica del derecho a la identidad por sobre el nexo filiatorio.

CAUSA: "G., D. R. CONTRA G., M. O.; G., N. S. POR IMPUGNACION DE PATERNIDAD" Expte. N° EXP - 362546/11. VOCALES: Adriana Rodríguez de López Mirau - Ricardo N. Casali Rey. SECRETARIA: Dra. María del Carmen Rueda. SALA I, T. 2017 – Sentencias, f° 285/290. 06/09/2017.

[Ver Fallo Completo](#)

XIX. RESPONSABILIDAD CIVIL. MALA PRAXIS.

Responsabilidad civil. Derecho aplicable. Responsabilidad médica. Responsabilidad del establecimiento médico. Mala Praxis. Prueba científica. Historia clínica.

DOCTRINA: La responsabilidad del establecimiento médico: Si no existe un factor de atribución que vincule al daño con una acción u omisión de la entidad, no se configura la violación al deber implícito de seguridad que asume frente a la paciente, ya que dicha manda se refiere a la abstención de conductas dañosas.

La prueba en el proceso - La infección y sus consecuencias como daño resarcible: La temática presenta un enorme desafío probatorio, dada la dificultad para acreditar en qué momento se introdujo un microorganismo patógeno en el cuerpo humano, por qué vía o cuál fue el origen del mismo. Las complejidades técnicas que presenta la responsabilidad civil en el ámbito de la medicina, requieren del apoyo experto de las disciplinas de la salud; la prueba científica se constituye en una prueba preponderante tanto de los hechos como de la relación causal. La sola presencia del daño infeccioso no basta, por sí solo, para demostrar la existencia de culpa o negligencia en el obrar del establecimiento médico demandado ya que para que exista responsabilidad es ineludible la acreditación de la relación de causalidad entre la falta o el acto incriminado y los daños y perjuicios cuya reparación se procura; no es concebible imputar fácticamente un daño cuya causalidad no está debidamente acreditada, toda vez que la causalidad no puede presumirse, pues no se está frente a un criterio de probabilidad dado que, en definitiva, se es autor o coautor de un daño o no se lo es.

CAUSA: "M., M. V. CONTRA C., A.; C. P. S. C. S.A. POR SUMARIO" Expte. N° EXP - 567513/16. VOCALES: Marcelo Ramón Domínguez Nelda Villada Valdez SECRETARIA: Dra. María Victoria Mosmann SALA III, T. 2017, Def., f° 576/585, 11/08/2017.

[Ver Fallo Completo](#)

XX. RESPONSABILIDAD PARENTAL

Responsabilidad parental. Delegación a un tercero. Artículo 643, 2 y 3 del Código Civil y Comercial. Pedido de homologación del acuerdo. Interés superior del niño. Interpretación del derecho. Principios y valores. Rol del Juez.

DOCTRINA: Delegación de la responsabilidad parental: La posibilidad de delegar en un tercero el ejercicio de la responsabilidad parental (artículo 643 del Código Civil y Comercial) es una facultad conferida a los progenitores, que responde a los principios de realidad y de autonomía de la voluntad. Los padres conservan la titularidad de la responsabilidad familiar y mantienen el derecho a supervisar la crianza y educación del hijo. El reconocimiento y la homologación judicial de la delegación de la guarda se manifiestan como una vía idónea para otorgarle oponibilidad frente a terceros y permite la obtención de determinados beneficios para el menor. Los progenitores son los principales responsables de sus hijos y son ellos quienes, en principio, pueden tomar decisiones que sean acorde con lo mejor para ellos. Los jueces, a modo de contralor, tienen la facultad de evaluar si la delegación del ejercicio está en consonancia con el mejor interés del hijo. La homologación judicial del acuerdo ofrece tanto al niño como a los parientes “delegatarios” las garantías necesarias para que esta relación produzca efectos jurídicos.

Principios y valores. Artículos 2 y 3 del Código Civil y Comercial: Los artículos 2 y 3 del Código Civil y Comercial, en tanto normas de interpretación de la ley, cumplen el rol de indicar la manera en la cual el juzgador debe llevar a cabo su tarea. A raíz del proceso de decodificación o constitucionalización y convencionalización del derecho, ya no puede considerarse que el derecho se reduce a la ley formal y material y la labor del juez no puede reducirse a una pura lógica deductiva dada la necesidad de incorporar principios y valores a la praxis del derecho - y con ello la necesidad de la ponderación -. El rol del juez se encamina a la búsqueda del sentido del integrado del derecho.

Interés superior del niño: El interés del niño debe presidir la interpretación de la ley y la decisión que se adopte; es una pauta axiológica prescripta por la Convención sobre los Derechos del Niño, de jerarquía constitucional, de inexcusable acatamiento y aplicación en todas las medidas en que se hallan involucrados aspectos o cuestiones que atañen a personas menores de edad.

CAUSA: "D., J. D. V.; C., F. M.; Y., J. E. POR HOMOLOGACION" Expte. N° EXP - 583286/17. VOCALES: GÓMEZ BELLO, ALFREDO - FIORILLO DE LOPEZ, SOLEDAD SECRETARÍA: Dra. Magdalena Solá. ; SALA V, T. XXXVII – S, f° 853/860, 25/09/2017.

[Ver Fallo Completo](#)