

EXCMO. TRIBUNAL DE FAMILIA

ALIMENTOS-FIJACIÓN DE LOS ALIMENTOS-NATURALEZA JURÍDICA: ALCANCES; RÉGIMEN JURÍDICO

La fijación de los alimentos depende de un conjunto de circunstancias que concurren en cada caso, y que el Juez debe apreciar con prudencia y objetividad (L.L. 1975 - “E” págs. 6 y 15). Y que tienen una naturaleza asistencial constituyendo un derivado del derecho a la vida.

En tal sentido el art. 372 del C.C. que concuerda con los arts. 265, 267 y 271 del mismo cuerpo legal, disponen que la prestación de alimentos comprende lo necesario para la subsistencia, habitación y vestuario, correspondiente a la condición del que la recibe (sexo, edad, posición social y educación), como así también para la asistencia en las enfermedades.

Causa: “M., O.R. c/A., F.D. s/Alimentos” -Sentencia N° 27/13- de fecha 14/02/13; voto de la Dra. Viviana Karina Kalafattich-Juez de trámite-.

ALIMENTOS-DISOLUCIÓN DEL MATRIMONIO-DEBER DE ASISTENCIA: PROCEDENCIA; ALCANCES

Durante el estado matrimonial, el vínculo nacido del acto de celebración de las nupcias está plenamente integrado cuando permanecen en vigor todas las relaciones jurídicas personales y patrimoniales que en situación de normalidad lo acompañan; en cambio, está aminorado cuando disminuyen los elementos que por su naturaleza lo integran. En estos casos cabe decir que aunque subsiste el vínculo, es “menos pleno”; y tanto tiene posibilidades de recuperarse, con la reconciliación, como de extinguirse, con el divorcio vincular que lo aniquila. Suspendiéndose de hecho o de derecho la comunidad de vida (de techo, cama y mesa), con el sentido que le hemos dado en el párrafo anterior, el vínculo pierde en plenitud y se relaja al debilitarse el “consortium omnis vitae”. La asistencia en su faz económica no puede ser practicada del mismo modo que durante la vida común. Los alimentos, que estaban como embozados o inmersos en ese complejo de mutuos lazos jurídicos, morales y afectivos, determinados por la comunidad integral de vida, se perfilan ahora con nitidez, como un deber autónomo que sustituye a aquella amplia asistencia que se practica durante la armonía conyugal (cfr. Fanzolato, Eduardo Ignacio en “Alimentos y Reparaciones en la separación y en divorcio”, Ediciones Depalma - 1993, págs. 8 y 9).

Causa: “M., O.R. c/A., F.D. s/Alimentos” -Sentencia N° 27/13- de fecha 14/02/13; voto de la Dra. Viviana Karina Kalafattich-Juez de trámite-.

VENIA JUDICIAL-AUTORIZACIÓN PARA CONTRAER MATRIMONIO: RÉGIMEN JURÍDICO; REQUISITO

Con la reforma del Código Civil por Ley 26.449, se equipara entre el hombre y la mujer la edad mínima de dieciocho años para contraer matrimonio (art. 166 inc. 5º) y por ley 26.579 que establece la mayoría de edad a los 18 años (art. 126 del Código Civil) con o sin autorización de los progenitores o representantes legales, los menores de edad que

deseen contraer matrimonio necesaria y obligatoriamente deberán requerir la dispensa judicial ya que el art. 167 del mismo ordenamiento legal no fue modificado por la última legislación citada y exige la previa dispensa judicial.

Por tanto la dispensa que funcionaba como un complemento por el impedimento de la edad legal, hoy se ha tornado un requisito ineludible para todo menor de dieciocho años que pretenda contraer matrimonio, cuente o no con la autorización de sus progenitores.

Causa: "G., O.A. s/Venia judicial" -Sentencia N° 30/13- de fecha 18/02/13; voto de la Dra. Alicia Alvarenga-Juez de trámite-.

VENIA JUDICIAL-LEY N° 26.579: ALCANCES

La ley 26.579 no establece un "piso etario" -vgr. 16 años- para contraer matrimonio con la sola autorización de los padres como exigencia de consentimiento válido e informado para tan importante acto en la vida de un menor de edad, consagrando en la práctica la declamada función de la familia que la ley 26.061 entroniza y por tanto el postulado del desplazamiento del Poder Judicial como brazo de un "Estado intervencionista" sustentado genéricamente por ley 26.061, junto al mentado reconocimiento del principio de capacidad progresiva -arts. 3 y 37-, se abandona por la aplicación mecánica de una legislación que en aras de equiparar derechos entre hombre y mujer, igualó edades declinando la responsabilidad de los padres -como sucedía paradójicamente antes- en la de guiar a sus hijos menores para que puedan aprender y concretar el ejercicio de los derechos abarcados por la Convención citada.

Causa: "G., O.A. s/Venia judicial" -Sentencia N° 30/13- de fecha 18/02/13; voto de la Dra. Alicia Alvarenga-Juez de trámite-.

DERECHO AL MATRIMONIO: RÉGIMEN JURÍDICO

El derecho a casarse ha sido reconocido a partir de la edad núbil en los tratados y Convenciones, así art. 16.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; art. 16 de la Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer; art. 17 inc.2 y 3 la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica); art. 10.1 Pacto Internacional de Derechos económicos, sociales y culturales.

Causa: "G., O.A. s/Venia judicial" -Sentencia N° 30/13- de fecha 18/02/13; voto de la Dra. Alicia Alvarenga-Juez de trámite-.

DEBERES DEL JUEZ-ROL DEL JUEZ-CRITERIO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

La Corte Suprema de la Nación ha dicho en reiteradas oportunidades que los jueces deben buscar la verdad material y objetiva; lograr "lo justo en concreto" y que la solución objetivamente justa en cada caso, necesita computar las "circunstancias de la causa", declaró que los jueces deben buscar la "verdad jurídica objetiva", lo que se condice con el rol del juez en la posmodernidad, es decir, un juez activo.

El juez debe desplegar una función creadora dentro de un marco abierto de posibilidades, ya que no puede estar motivado simplemente por el respeto a la ley, sino que también

debe guiarse por la "idea de justicia" dando al caso el tratamiento más conforme a su naturaleza y circunstancias particulares. Voto de la Dra. Alvarenga.

Causa: "L., J.J. y P., M.M. s/Adopción plena" -Sentencia N° 44/13- de fecha 18/02/13; voto de las Dras. Alicia Alvarenga, Viviana Karina Kalafattich, Silvia Teresa Pando.

**ADOPCIÓN PLENA-ADOPCIÓN POST MORTEM-MUERTE DEL ADOPTADO-
CUESTIÓN ABSTRACTA-DERECHO A LA IDENTIDAD-IDENTIDAD
BIOGRÁFICA: PROCEDENCIA**

No puede llegarse a la conclusión que ante la falta de norma expresa, corresponde declarar abstracta el trámite de la adopción, ya que se arribaría a dicha conclusión porque no hay interés superior del niño para proteger con centro de la decisión.

Una interpretación coherente nos hace ver que sí, que se debe proteger al niño, pero ante su fallecimiento, que sucede con los adoptantes? Considero no podemos olvidar a las personas que lo cuidaron, que lo amaron durante estos primeros años de vida, a quienes para ese niño fueron sus padres, no puede dejarse de lado a quienes se sienten sus padres y están atravesando el duelo de la pérdida del niño.

No puede perderse la mirada del camino transitado, estos padres asumieron un compromiso psicológico y emocional, han establecido un vínculo afectivo con el menor, a través de la convivencia cotidiana desde sus primeros meses de vida, forma parte de la familia, por lo que no puede negárseles que este niño obtenga su identidad jurídica, ya que la identidad biográfica la adquirió desde que fue acogido en el seno familiar. Una prueba de ello, es que el niño se identificaba con el apellido del pretense adoptante (ver recortes de diarios).

El derecho a la identidad, siguiendo al jurista Fernández Sessarego, la identidad de una persona se define no solamente por su origen biológico sino también a partir del contexto social, familiar y cultural en que se halla inserta. La existencia de dos facetas de la identidad la estática y la faz dinámica, construyen la identidad. Voto de la Dra. Alvarenga.

Causa: "L., J.J. y P., M.M. s/Adopción plena" -Sentencia N° 44/13- de fecha 18/02/13; voto de las Dras. Alicia Alvarenga, Viviana Karina Kalafattich, Silvia Teresa Pando.

**ADOPCIÓN PLENA-ADOPCIÓN POST MORTEM-MUERTE DEL ADOPTADO-
DERECHO DE LA FAMILIA ADOPTANTE: PROCEDENCIA**

En el entendimiento que el beneficiario del derecho que se reconoce ya no vive, razón por la cual el interés superior del niño cede como norma principal ante el derecho que asiste a esta familia a que se le reconozca su derecho como tal, por cuanto este niño ha sido parte integrante de la misma y porque ellos lo cuidaron y amaron como a un hijo, incluso sintiéndose éste como tal. Voto de la Dra. Kalafattich.

Causa: "L., J.J. y P., M.M. s/Adopción plena" -Sentencia N° 44/13- de fecha 18/02/13; voto de las Dras. Alicia Alvarenga, Viviana Karina Kalafattich, Silvia Teresa Pando.

**ADOPCIÓN PLENA-ADOPCIÓN POST MORTEM-DERECHO A LA FAMILIA:
ALCANCES; EFECTOS; PROCEDENCIA**

Las transformaciones sociales demandan constantemente variaciones en la legislación y esta afirmación tiene especial trascendencia en el derecho de familia toda vez que este grupo que por mucho tiempo sostuvo su configuración tradicional, ha sufrido y sufre una rápida evolución. La legislación debe ir avanzando para recoger los cambios sociales y tomar en cuenta la consideración que se tenga de la familia en un lugar y en un tiempo determinado. Y justamente, la adopción es una de las figuras que más se han transformado desde la concepción de los pueblos antiguos a la actualidad (Cfr. Ingrid Brena Sesma en “Algunas innovaciones en materia de adopción”), desde la protección de los intereses del adoptante a la protección del interés superior del niño, siendo conciente que la figura no quedará estática sino que, por el contrario, irá evolucionado en la forma que lo haga la sociedad.

Con ello quiero significar que prevalece aquí el “derecho a la familia” por sobre todo, la que es reconocida y preservada constitucionalmente, ya que la adopción post- mortem del adoptando es un supuesto excepcional de la institución, y su finalidad atiende a razones humanitarias y a la voluntad dedicada de los actores de constituir la adopción, aunque queda más que claro que la finalidad de la integración familiar no se cumpla. Voto de la Dra. Kalafattich.

Causa: “L., J.J. y P., M.M. s/Adopción plena” -Sentencia N° 44/13- de fecha 18/02/13; voto de las Dras. Alicia Alvarenga, Viviana Karina Kalafattich, Silvia Teresa Pando.

TENENCIA DE HIJOS MENORES: ALCANCES; RÉGIMEN JURÍDICO

Si bien el Código Civil no conceptualiza a la tenencia, se refiere a ella en el art. 264 inc. 1° cuando expresa que mediando separación de hecho, divorcio o nulidad de matrimonio, el ejercicio corresponde al padre o madre que ejerza legalmente la tenencia, sin perjuicio del derecho que se reconoce al otro de tener adecuada comunicación con el hijo y de supervisar su educación (art. 264 inc. 2° C.C).

La tenencia implica la proximidad física, esto es el deber de convivencia o unidad de domicilio, es el elemento fáctico a tener en cuenta, que detentan los progenitores en el ejercicio de la patria potestad -derechos y deberes-, en un mismo domicilio y que es el ámbito familiar donde funciona con la concurrencia de ambos padres. Voto de la Dra. Alvarenga.

Causa: P., O.A. c/A., L.E. s/Tenencia” -Sentencia N° 678/13- de fecha 26/09/13; voto de las Dras. Alicia Alvarenga, Viviana Karina Kalafattich.

TENENCIA DE HIJOS MENORES-PATRIA POTESTAD: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES; EFECTOS

La tenencia implica la proximidad física esto es el deber de convivencia o unidad de domicilio, es el elemento fáctico a tener en cuenta, que detentan los progenitores en el ejercicio de la patria potestad -derechos y deberes-, en un mismo domicilio y que es el ámbito familiar donde funciona con la concurrencia de ambos padres.

Cuando resulta necesario y dado el conflicto familiar, se produce un desmembramiento

de la guarda -uno de los elementos que conforman el conjunto de deberes y derechos que conforman el instituto de la Patria Potestad, entre otros- y la atribución del ejercicio genérico al progenitor que tiene a su cargo los hijos no significa para el otro un desplazamiento del ejercicio de su autoridad, pudiendo y debiendo comunicarse con su hijo, supervisar su educación, alimentarlo y aún llegar a oponerse a los actos que disponga en la vida cotidiana el padre ejercitante (arts. 206, 265, 268 y 271 del C.C.). Y ello resulta así pues al que se le ha otorgado el ejercicio de la patria potestad, es ese padre el que tiene la representación del hijo menor de edad, y es a él al que le corresponde decidir en las cuestiones de la vida cotidiana, no obstante ello la ley, establece en el art. 264 quater la excepción en la que se requiere el consentimiento expreso de ambos progenitores para determinados actos que son lo que enuncia la norma.

Concluyendo, ambos padres son titulares de la patria potestad -en el régimen de la tenencia- pero el ejercicio lo detenta solo uno, con los límites señalados. Voto de la Dra. Alvarenga.

Causa: P., O.A. c/A., L.E. s/Tenencia” -Sentencia N° 678/13- de fecha 26/09/13; voto de las Dras. Alicia Alvarenga, Viviana Karina Kalafattich.

MATRIMONIO-NULIDAD DEL MATRIMONIO-NULIDAD ABSOLUTA DEL MATRIMONIO-NULIDAD RELATIVA DEL MATRIMONIO: RÉGIMEN JURÍDICO

Las nulidades matrimoniales traducen la falta o defecto de alguno de los presupuestos que la ley exige para que el acto jurídico matrimonial produzca en plenitud, sus efectos propios, tales presupuestos se sintetizan: a) en la exigencia de aptitud nupcial de los contrayentes (ausencia de impedimentos dirimentes), y b) en la prestación de un consentimiento viciado.

El acto matrimonial es válido in totum o es inválido o ineficaz, también en forma total. De las normas dispuestas por la Ley 23.515 en el Código Civil, se advierte que contienen explícitamente distinción entre nulidad absoluta de matrimonio (art. 219) y nulidad relativa (art. 220).

Las causas de nulidad absoluta son los impedimentos de parentesco por consaguinidad, afinidad o adopción, de ligamen y de crimen (cfr. art. 219 C.C. que remite al art. 166 incs. 1, 2, 3, 4, 6 y 7).

La nulidad relativa del matrimonio tiene lugar, conforme el art. 220 del Código Civil, cuando se contrae con alguno de los restantes impedimentos dirimentes -falta de edad legal y privación de la razón-, con el consentimiento viciado, o mediando impotencia de uno de los cónyuges o de ambos (cfr. art. 166 incs. 5 y 8; art. 220 incs. 3 y 4). Voto de la Dra. Alvarenga.

Causa: “A., F. del C. c/F., N.C. s/Nulidad de matrimonio” -Sentencia N° 752/13- de fecha 30/10/13; voto de las Dras. Alicia Alvarenga, Viviana Karina Kalafattich, Silvia Teresa Pando.

**MATRIMONIO-NULIDAD DEL MATRIMONIO-LEGITIMACIÓN ACTIVA:
RÉGIMEN JURÍDICO**

La ley confiere interés legítimo para deducir la acción de nulidad de matrimonio a los que pudieran oponerse a su celebración, es decir las indicadas en el art. 177 del Código Civil: a) el cónyuge de la persona que quiere contraer otro matrimonio; b) a los ascendientes, descendientes y hermanos de cualquier esposo; c) el adoptante y el adoptado en la adopción simple; d) los tutores o curadores, y e) el Ministerio Público. Voto de la Dra. Alvarenga.

Causa: “A., F. del C. c/F., N.C. s/Nulidad de matrimonio” -Sentencia N° 752/13- de fecha 30/10/13; voto de las Dras. Alicia Alvarenga, Viviana Karina Kalafattich, Silvia Teresa Pando.

**MATRIMONIO-NULIDAD RELATIVA DEL MATRIMONIO-LEGITIMACIÓN
ACTIVA: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES**

El art. 220 inc. 2 del C. C. determina que es causal de nulidad relativa el impedimento del art. 166 inc. 8 el que establece que la nulidad podrá ser demandada por los que podrían haberse opuesto a la celebración del matrimonio -en este caso lo demanda la curadora cfr. art. 177 inc. 4-; el mismo incapaz cuando recobrase la razón si no continuare la cohabitación y el cónyuge que hubiere ignorado la carencia de razón al tiempo de la celebración del matrimonio y no hubiere hecho vida marital después de conocida la incapacidad.

Quien demanda la anulación del matrimonio debe demostrar la existencia del impedimento. Voto de la Dra. Alvarenga.

Causa: “A., F. del C. c/F., N.C. s/Nulidad de matrimonio” -Sentencia N° 752/13- de fecha 30/10/13; voto de las Dras. Alicia Alvarenga, Viviana Karina Kalafattich, Silvia Teresa Pando.

**MATRIMONIO-NULIDAD RELATIVA DEL MATRIMONIO-IMPEDIMENTO
DE LA RAZÓN-CONVALIDACIÓN: RÉGIMEN JURÍDICO;
IMPROCEDENCIA**

La nulidad de matrimonio está sujeta a principios propios y que es verdadera la teoría de la especialidad, la nulidad absoluta y la relativa del matrimonio no coinciden totalmente en sus efectos con la nulidad absoluta y la relativa de los actos jurídicos en general -arts. 1.047 y 1.048 del C.C.- como consecuencia de la naturaleza especialísima que tiene el acto jurídico familiar matrimonio.

Siendo el acto jurídico matrimonial pasible de nulidad relativa contraído por impedimento de la razón (art. 166 inc. 8 C.C.), éste puede ser convalidado si los cónyuges hicieron o hicieron vida marital, lo que no sucedió en autos, nunca hubo convivencia lo que se encuentra debidamente probado. Voto de la Dra. Alvarenga.

Causa: “A., F. del C. c/F., N.C. s/Nulidad de matrimonio” -Sentencia N° 752/13- de fecha 30/10/13; voto de las Dras. Alicia Alvarenga, Viviana Karina Kalafattich, Silvia Teresa Pando.

MATRIMONIO-NULIDAD DEL MATRIMONIO-SENTENCIA DECLARATIVA-EFECTOS RETROACTIVOS

La sentencia de nulidad de matrimonio es una sentencia de estado declarativa y de desplazamiento en cuya virtud los cónyuges vuelven a su estado civil anterior a la celebración de las nupcias viciadas. Como principio, la anulación del matrimonio por sentencia judicial priva de sus efectos al título de estado de familia que derivaba del acto anulado. Su estado de familia vuelve a ser el anterior a la celebración del acto.

Por lo tanto, se produce el efecto básico de la anulación de los actos jurídicos en general, el de que la sentencia vuelve las cosas al mismo o igual estado en que se hallaban antes del acto anulado (art. 1.050 Código Civil), y como tal, retrotrae sus consecuencias al día de la celebración del matrimonio que se anula, por lo que corresponde así declararlo. Voto de la Dra. Alvarenga.

Causa: “A., F. del C. c/F., N.C. s/Nulidad de matrimonio” -Sentencia N° 752/13- de fecha 30/10/13; voto de las Dras. Alicia Alvarenga, Viviana Karina Kalafattich, Silvia Teresa Pando.

MATRIMONIO-NULIDAD DEL MATRIMONIO-SENTENCIA-BUENA FE-MALA FE-ACTUACIÓN DE OFICIO: ALCANCES

Dado que la sentencia de anulación necesariamente debe comprender la declaración de la buena o mala fe, la declaración respectiva debe hacerse de oficio aún cuando la cuestión no hubiere sido incluida en los términos de la litis (Sala G, 22-12-83 cit. María Josefa Méndez Costa - Daniel Hugo D’Antonio - Derecho de Familia - Tomo I - Pág. 391). Voto de la Dra. Alvarenga.

Causa: “A., F. del C. c/F., N.C. s/Nulidad de matrimonio” -Sentencia N° 752/13- de fecha 30/10/13; voto de las Dras. Alicia Alvarenga, Viviana Karina Kalafattich, Silvia Teresa Pando.

ADOPCIÓN-DERECHO A LA IDENTIDAD-REALIDAD BIOLÓGICA: ALCANCES

La reforma introducida en materia de adopción, enfatiza taxativamente el derecho de identidad de los menores, lo que implica un compromiso para los padres adoptivos, hacer conocer al hijo adoptivo su realidad biológica. No resultando en modo alguno superabundante reiterar en la parte dispositiva del presente fallo que tienen conocimiento de los alcances del art. 321 inc. h) del Código Civil y que se comprometen a respetarlo en un todo.

A mayor abundamiento es preciso recordar aquí, que el derecho a la identidad, es un derecho nuevo del menor en la legislación argentina a partir de la ratificación por nuestro país de la Convención sobre los Derechos del Niño (año 1990) y posteriormente adoptado en nuestra Constitución Nacional. El derecho a la identidad es el derecho de preservar el origen, la verdad de su historia, el derecho a saber de sí mismo, lo que constituye y genera derechos subjetivos exigibles. Voto de la Dra. Kalafattich.

Causa: “M., M.A. y M., R.H. s/Adopción plena” -Sentencia N° 838/13- de fecha 19/11/13; voto de las Dras. Viviana Karina Kalafattich, Alicia Alvarenga, Vanessa Jenny

Andrea Boonman.

ADOPCIÓN-GUARDA PREADOPTIVA: ALCANCES

El art. 316 del Código Civil exige como previa a la adopción una guarda, es decir la que posee un fin tuitivo más definitivo como es lograr el emplazamiento de la filiación adoptiva (conf. Lidia Hernández - Luis Ugarte - Jorge Uriarte en “Juicio de Adopción” - 2º, Edición actualizada y ampliada -1998- Ed. Hammurabi -pág. 84). Esta guarda en particular tiene como finalidad lograr una adaptación del niño a su nueva condición de amparo, para lo cual la ley establece medidas y controles para determinar la idoneidad de la postulante. Voto de la Dra. Kalafattich.

Causa: “M., M.A. y M., R.H. s/Adopción plena” -Sentencia N° 838/13- de fecha 19/11/13; voto de las Dras. Viviana Karina Kalafattich, Alicia Alvarenga, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

FILIACIÓN-RECONOCIMIENTO DEL HIJO-ESCRITO JUDICIAL: PROCEDENCIA; EFECTOS

La doctrina entendió que los escritos judiciales agregados a los expedientes no se convierten por dicha agregación en instrumentos públicos, en tanto el escrito implicaría un acto y no “acta” y no de oficial público sino de la parte de que se trate. El cargo impreso en los escritos, por el contrario si es instrumento público y las constancias que de él emergen no pueden ser invalidadas por simple prueba en contrario (Cfr. Armella, en Bueres - Highton - Código Civil Comentado - Hechos y Actos Jurídicos - Art. 896 a 1065, Título III - De los instrumentos públicos - art. 979 inc. 4º - 4to párrafo - pág. 496). En cuanto al allanamiento, considero que desde el momento en que los padres pueden reconocer espontáneamente al hijo (art. 248 inc. 1 Código Civil), nada impide que el demandado por filiación pueda allanarse a la pretensión deducida en tal sentido, en un escrito judicial, como también puede hacerlo ante esta magistratura en la audiencia de conciliación (art. 8 inc. g del C.P.T.F.), teniendo ambos el mismo efecto emplazar al niño en su estado familiar y tal como lo prevé el art. 247 del Código Civil.

Causa: “J., V.I. c/A., M.R. s/Filiación” -Sentencia N° 995/13- de fecha 19/12/13; voto de la Dra. Alicia Alvarenga-Juez de trámite-.

ORDEN PÚBLICO: OBJETO

El orden público importa la protección de un interés social que trasciende al de las personas, de allí que las normas que gozan de tal carácter tienen por finalidad amparar el interés general de la sociedad.

Causa: “R., C.M.E. y C., J.A. s/divorcio por presentación conjunta (Incidente de liquidación de bienes de la sociedad conyugal)” -Auto Interlocutorio N° 23/13- de fecha 08/02/13; voto de la Dra. Silvia Teresa Pando-Juez de Trámite-.

SOCIEDAD CONYUGAL-DIVORCIO-LIQUIDACIÓN DE BIENES-CONVENCIÓNES MATRIMONIALES: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES

En la actualidad los cónyuges pueden presentar convenios de Liquidación de la sociedad conyugal celebrados antes de la disolución de la misma en los términos del art 236 C. C.,

concluyendo que tales convenios per se no afectan normas de orden público, siendo importante comprender los alcances que el codificador ha querido imprimir a los artículos 1218 y 1219 C. C., y cual es su ámbito de aplicación en el estado actual.

“En efecto, los arts. 1218 y 1219 C. Civ., que prohíben las convenciones entre los esposos que impliquen la renuncia del derecho a los gananciales de la sociedad conyugal, así como todo contrato realizado después de la celebración del matrimonio, están previstos para regir durante la plena vigencia del matrimonio. El Código Civil actual establece que quienes contraen matrimonio necesariamente ingresan a un régimen patrimonial matrimonial de comunidad de bienes, por lo cual el legislador, mediante la inclusión de los referidos artículos, procuró evitar que los cónyuges alteren el referido régimen por medio de acuerdos entre ellos. Siguiendo esta línea de argumentación, lo que si violentaría el orden público sería que los esposos durante la plena vigencia de la convivencia matrimonial, ejecuten convenios de división de bienes, toda vez que implicarían una disolución anticipada prohibida por los arts. 1218 y 1219 C. Civ., y que, por medio de acuerdos, los cónyuges desvirtúen o alteren el régimen patrimonial de comunidad de bienes que rige durante el matrimonio. Sin embargo, frente a una ruptura matrimonial no ofende al orden público que los cónyuges acuerden en forma anticipada la efectiva disolución de la sociedad conyugal y la forma en que liquidarán sus bienes conyugales una vez que ella acontezca” (Revista Interdisciplinaria de Doctrina y jurisprudencia -Derecho de Familia- de Abeledo Perrot - Diciembre 2012-VI, pág. 213 y sgtes.). Es decir que lo que no tolera el régimen legal es que se celebren acuerdos durante la vigencia de la sociedad conyugal para hacerlos valer ante un eventual divorcio y a fin de encubrir acuerdos prohibidos de separación de bienes, más los mismos pueden realizarse en cualquier momento, aún con anterioridad a la petición de separación personal o divorcio si es que los cónyuges han decidido divorciarse y resuelven- en el marco de su libre determinación- dividir el acervo ganancial.

Causa: “R., C.M.E. y C., J.A. s/divorcio por presentación conjunta (Incidente de liquidación de bienes de la sociedad conyugal)” -Auto Interlocutorio N° 23/13- de fecha 08/02/13; voto de la Dra. Silvia Teresa Pando-Juez de Trámite-.

SOCIEDAD CONYUGAL-LIQUIDACIÓN DE BIENES-CONVENCIONES MATRIMONIALES: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES; EFECTOS

No es razonable sostener que todo convenio sobre bienes pactado por los cónyuges antes de la extinción del vínculo matrimonial, sea válido, ya que existen casos que son nulos como ser los disolutorios de la sociedad conyugal o los renunciativos ya que los artículos 1218, 1219 y 1291 del C.C. protegen el orden público que se vulnera cuando se pretende disolver la sociedad conyugal por una causa diferente a las establecidas legalmente, pero las estipulaciones sobre la forma como se van a dividir los bienes o sobre como se los van a distribuir constituyen pactos que no violan principios de orden público, aunque si podrían violentar intereses privados en cuyo caso no correspondería que sean homologados.

Causa: “R., C.M.E. y C., J.A. s/divorcio por presentación conjunta (Incidente de liquidación de bienes de la sociedad conyugal)” -Auto Interlocutorio N° 23/13- de fecha

08/02/13; voto de la Dra. Silvia Teresa Pando-Juez de Trámite-

SOCIEDAD CONYUGAL-LIQUIDACIÓN DE BIENES-CONVENCIONES MATRIMONIALES: PROCEDENCIA

Los convenios pueden ser celebrados por las partes cuando se los realizó teniendo miras el ulterior trámite de disolución del vínculo marital, en otras palabras, cuando los cónyuges tenían la firme convicción de dar por terminado su matrimonio, no encontrándose en juego el orden público protegido por el art. 1291 C. C. ni el interés superior de la sociedad que se pretende proteger a través del mismo, el que no se vería vulnerado si los cónyuges mediante determinados acuerdos buscan resolver privadamente parte de su conflicto patrimonial.

Causa: “R., C.M.E. y C., J.A. s/divorcio por presentación conjunta (Incidente de liquidación de bienes de la sociedad conyugal)” -Auto Interlocutorio N° 23/13- de fecha 08/02/13; voto de la Dra. Silvia Teresa Pando-Juez de Trámite-

SOCIEDAD CONYUGAL-LIQUIDACIÓN DE BIENES-CONVENCIONES MATRIMONIALES: RÉGIMEN JURÍDICO; PROCEDENCIA; EFECTOS

Partiendo de la premisa que los convenios de división de bienes en el marco antes señalado no afectan el orden público, encontrándose los cónyuges habilitados para celebrarlos, repárese que participan de la naturaleza jurídica de los actos jurídicos bilaterales onerosos, razón por la cual requieren para su validez el cumplimiento de los presupuesto propios de los actos jurídicos y que el consentimiento prestado haya sido dado con discernimiento, intención y libertad, en consecuencia, la voluntad no se encuentre viciado (error, dolo o violencia). Además, por aplicación del principio rector contenido en el art. 1197 del C.C., a partir de su celebración, el convenio para los cónyuges es la regla a la que deben someterse como a la ley misma. En esa línea se ha entendido así que una vez celebrado el convenio no corresponde la retractación de uno de los cónyuges en forma unilateral y sin causa (Sup. Trib. Jus. Corrientes 11/11/2011 LL Litoral julio 2012 p. 607: C Nac. Civ. Sala E 30/8/2011 public. en DJ del 15/2/2012, p. 83). En otros términos, siendo jurídicamente válidos y vinculantes para los cónyuges a partir de su celebración, pueden, como todo acto jurídico, ser objeto de nulidad.

Causa: “R., C.M.E. y C., J.A. s/divorcio por presentación conjunta (Incidente de liquidación de bienes de la sociedad conyugal)” -Auto Interlocutorio N° 23/13- de fecha 08/02/13; voto de la Dra. Silvia Teresa Pando-Juez de Trámite-

SOCIEDAD CONYUGAL-LIQUIDACIÓN DE BIENES-CONVENCIONES MATRIMONIALES-VOLUNTAD DE LAS PARTES: ALCANCES; EFECTOS

Los convenios de división de bienes que celebran los cónyuges una vez producida la ruptura matrimonial, que sean luego presentados para regir una vez disuelta la misma en el marco de un divorcio por presentación conjunta, en principio deben ser considerados válidos y vinculantes en tanto no ofenden el orden público actual encontrándose enmarcados en el ámbito propio de la autonomía de la voluntad de las personas.

Causa: “R., C.M.E. y C., J.A. s/divorcio por presentación conjunta (Incidente de liquidación de bienes de la sociedad conyugal)” -Auto Interlocutorio N° 23/13- de fecha

08/02/13; voto de la Dra. Silvia Teresa Pando-Juez de Trámite-.

VIOLENCIA FAMILIAR-TUTELA ANTICIPADA-LEGISLACIÓN: ALCANCES

Las leyes de protección contra la violencia constituyen una tutela urgente de carácter sustantivo, es decir que representan un remedio autónomo que puede encuadrar en lo que en doctrina se denomina tutelas autosatisfactivas.

Sostengo que se trata de un proceso de los denominados "autosatisfactivos", donde la pretensión del denunciante se satisface con la medida otorgada, y, en principio, suprimida la situación de violencia que generó la denuncia, el proceso se agota (cfr. criterio sostenido en Autos Interlocutorios N°s. 1391/08, 1259/09, 241/10, entre otros).

Causa: "L., B.D. c/G., C.A. s/Violencia familiar" -Auto Interlocutorio N° 39/13- de fecha 21/03/13; voto de la Dra. Alicia Alvarenga-Juez de Trámite-.

VIOLENCIA FAMILIAR-TUTELA ANTICIPADA-FACULTADES DEL JUEZ: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES; EFECTOS

Este tipo de proceso (violencia familiar) no es cautelar, pues en sentido estricto éste tiende a asegurar el cumplimiento de una sentencia posterior, circunstancia que no se presenta en la ley en análisis, sino más bien un "proceso de tutela judicial anticipada", donde el juez tiene amplias facultades para proteger a las personas afectadas una vez demostrada la existencia del hecho y su intervención se agotaría al haberse formulado un diagnóstico familiar de las causas de la violencia.

El art. 4 de la Ley N 1.160 dispone que "el juez establecerá la duración de las medidas dispuestas de acuerdo con los antecedentes de la causa".

Asimismo, el art. 27 de la Ley 26.485 de protección integral a las mujeres, establece que "el/la juez/a podrá dictar más de una medida a la vez, determinando la duración de las mismas de acuerdo a las circunstancias del caso, y debiendo establecer un plazo máximo de duración de las mismas, por auto fundado".

De ello se desprende que la duración de las medidas que pueden disponerse en el ámbito de estas leyes debe necesariamente guardar relación con las características de la situación denunciada y con la necesidad de contrarrestar la situación de violencia, o el riesgo que la misma genera.

Causa: "L., B.D. c/G., C.A. s/Violencia familiar" -Auto Interlocutorio N° 39/13- de fecha 21/03/13; voto de la Dra. Alicia Alvarenga-Juez de Trámite-.

VIOLENCIA FAMILIAR-ENFERMO TOXICÓMANO O ALCOHÓLICO-FACULTAD DE LOS JUECES-INTERNACIÓN-DESIGNACIÓN DE DEFENSOR ESPECIAL: ALCANCES

La situación denunciada no se encuentra dentro de lo previsto en la legislación, corresponde sin más, desestimar la presente denuncia por no reunir los recaudos establecidos por la Ley de Violencia Familiar.

Aquí la solución o remedio legal es la internación forzosa del enfermo toxicómano o alcohólico, lo que implica una restricción a su libertad ambulatoria de este individuo que incluso ha delinquido, razón por la cual son los progenitores los que ocupan el primer orden de legitimación para promover las acciones judiciales necesarias en beneficio de

aquella persona necesitada de una protección especial.

Ahora bien, como el art. 482 del Código Civil autoriza a los jueces a disponer la internación de quienes se encuentran afectados de enfermedades mentales, aunque no justifiquen la declaración de demencia, alcohólicos crónicos y toxicómanos, que requieran asistencia en establecimientos adecuados, situación de autos que amerita como previa el dictado de esta medida urgente, para lo cual se debe designar defensor especial (3er. Párrafo del art. citado).

Causa: "G., I. c/B., S.D. y otro s/Violencia familiar" -Auto Interlocutorio N° 48/13- de fecha 26/03/13; voto de la Dra. Viviana Karina Kalafattich-Juez de Trámite-.

VIOLENCIA FAMILIAR-LEY DE PROTECCIÓN INTEGRAL A LA MUJER: ÁMBITO DE APLICACIÓN

La Ley de Protección Integral a la Mujer N° 26.485, tipifica las conductas consideradas como violencia contra la mujer y estipula que los estados partes deben adoptar las apropiadas para proteger los derechos consagrados internacionalmente.

Dicha ley ampara a todas las personas que comparten relaciones íntimas, a aquellas que han convivido en una residencia común antes de la ruptura de la relación, así como a los que han tenido hijos en común, aún cuando nunca hubieran vivido juntos; incluso comprende a todas las relaciones en las que se sostiene o se haya sostenido una relación sentimental, no exigiéndose el elemento "convivencia" para emplear el objetivo de esta medida de protección.

Causa: "B., G.A. c/S., M.O. s/Violencia familiar" -Auto Interlocutorio N° 148/13- de fecha 12/07/13; voto de la Dra. Viviana Karina Kalafattich-Juez de trámite-.

VIOLENCIA FAMILIAR-DERECHO A LA INTIMIDAD-PUBLICACIÓN DE LA VIDA PRIVADA: ALCANCES

De la publicación se desprende una afectación del Derecho a la Intimidad que comprende el derecho de controlar la información relativa a ciertos aspectos de la vida entre ellos, los datos verídicos pero reservados al conocimiento del sujeto o de un grupo reducido de éstos, cuya divulgación o conocimiento por otros aparece siempre algún daño.

En virtud de tal derecho, el sujeto tiene la potestad de oponerse a toda injerencia en su vida privada por terceros y a la divulgación de datos que, por su naturaleza, estén destinados a ser preservados de las personas en general y menos aún si no se ha consentido que sea pública. Es por esa razón que quedan comprendidos en el ámbito del derecho a la intimidad aspectos relacionados con la vida familiar, afectiva o íntima.

Causa: "B., G.A. c/S., M.O. s/Violencia familiar" -Auto Interlocutorio N° 148/13- de fecha 12/07/13; voto de la Dra. Viviana Karina Kalafattich-Juez de trámite-.

DERECHO A LA IMAGEN-PUBLICACIÓN SIN AUTORIZACIÓN: RÉGIMEN JURÍDICO

El derecho a la propia imagen es un derecho personalísimo, autónomo, como emanación de la personalidad, contenido en los límites de la voluntad y de la autonomía privada del sujeto al que pertenece. Por ello, toda persona tiene sobre su imagen un derecho

exclusivo que se extiende a su utilización, de modo de poder oponerse a su difusión cuando ésta sea hecha sin su autorización. Nuestro derecho positivo regula el derecho a la propia imagen en el art. 31 de la ley de propiedad intelectual 11.723 (Adla, 1920-1940, 443) norma en la cual el legislador ha prohibido, como regla, la reproducción de la imagen en resguardo del correlativo derecho a ella, que sólo cede si se dan circunstancias que tengan en mira un interés general que aconseje hacerlas prevalecer por sobre aquél derecho.

Causa: “B., G.A. c/S., M.O. s/Violencia familiar” -Auto Interlocutorio N° 148/13- de fecha 12/07/13; voto de la Dra. Viviana Karina Kalafattich-Juez de trámite-.

MENOR DE EDAD-INTERNACIÓN INVOLUNTARIA-INCOMPETENCIA DEL TRIBUNAL DE FAMILIA-DOMICILIO DEL CENTRO DE REHABILITACIÓN: ALCANCES

Vienen estos autos para resolver la competencia de este Excmo. Tribunal de Familia para entender en este proceso, y en atención debe considerarse lo normado por la Ley 26.657 en su art. 26 que dispone “*En caso de internación de personas menores de edad o declaradas incapaces, se debe proceder de acuerdo a lo establecido por los artículos 20, 21, 22, 23, 24 y 25 de la presente ley. En el caso de niños, niñas y adolescentes, además se procederá de acuerdo a la normativa nacional e internacional de protección integral de derechos*”.

En este sentido no debe perderse de vista que la internación involuntaria debe concebirse como recurso terapéutico de carácter restrictivo, debe ser lo más breve posible, frente a tales consideraciones, el juez del lugar donde se encuentra el centro de internación es quien debe adoptar las medidas necesarias para controlar las condiciones en que el tratamiento de internación se desarrolla, como así también evaluará si el joven debe continuar internado, solicitando periódicamente los informes y realizar todas las acciones a fin de no dejar a la persona en un estado de desamparo.

Por ello, y en salvaguarda del principio de inmediatez, el lugar donde tiene asiento el centro de rehabilitación en el que tendrá lugar la internación sito en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resulta competente para resolver la procedencia o no de la autorización, y quien observara si se ha dado cumplimiento a lo normado por los arts. 16 y 20 de la Ley 26.657.

Asimismo, declarándose incompetente este Tribunal se jerarquiza el principio constitucional de la tutela judicial efectiva como fundamental y básico para la protección de los derechos de los pacientes con padecimientos mentales, en función de la Ley N° 26.657.

Causa: “B., F.E. s/Varios” -Auto Interlocutorio N° 180/13- de fecha 28/02/13; voto de las Dras. Viviana Karina Kalafattich, Silvia Teresa Pando, Alicia Alvarenga.

VIOLENCIA FAMILIAR-VIOLENCIA CONTRA LA MUJER: RÉGIMEN JURÍDICO; ÁMBITO DE APLICACIÓN

Ley de Protección Integral a la Mujer N° 26.485, tipifica las conductas consideradas como violencia contra la mujer y estipula que los estados partes deben adoptar las

apropiadas para proteger los derechos consagrados internacionalmente.

Dicha ley ampara a todas las personas que comparten relaciones íntimas, a aquellas que han convivido en una residencia común antes de la ruptura de la relación, así como a los que han tenido hijos en común, aún cuando nunca hubieran vivido juntos; incluso comprende a todas las relaciones en las que se sostiene o se haya sostenido una relación sentimental, no exigiéndose el elemento “convivencia” para emplear el objetivo de esta medida de protección.

En este tipo de hechos donde se utiliza un medio de comunicación como lo es el teléfono celular para realizar las amenazas e injuriar, es preciso abordar el tema que nos ocupa con suma prudencia y cautela.

Causa: “A., R.M. c/O., O.A. s/Violencia familiar” -Auto Interlocutorio N° 239/13- de fecha 16/10/13; voto de la Dra. Alicia Alvarenga-Juez de trámite-.

VIOLENCIA FAMILIAR-VIOLENCIA CONTRA LA MUJER: ALCANCES

No debe quedar duda alguna que mediante estas formas de violencia no solamente se ha dañado su honor, sino también su condición de persona, de ser humano, vulnerándose el máspreciado derecho que es el de elegir y vivir en libertad, ya que ha tenido que recurrir al órgano jurisdiccional a solicitar protección ante el acecho de esta persona que no respeta su decisión de terminar la relación.

Causa: “A., R.M. c/O., O.A. s/Violencia familiar” -Auto Interlocutorio N° 239/13- de fecha 16/10/13; voto de la Dra. Alicia Alvarenga-Juez de trámite-.

PROCESO DE ALIMENTOS-REBELDÍA DEL ACCIONADO-FACULTAD DEL JUEZ: RÉGIMEN JURÍDICO; EFECTOS

La normativa aplicable a la materia se encuentra en las disposiciones de los arts. 636 al 648 del antiguo Código Procesal Civil y Comercial, aprobado por Decreto Ley 424/69 hasta que se dicten nuevas normas procesales en el procedimiento de alimentos, por mandato del art. 5 de la Ley N° 1397/02 que textualmente dice “*Hasta tanto se establezca una ley procesal especial para los Tribunales con competencia en cuestiones de Familia, estos aplicarán, con carácter supletorio las normas contenidas en el Decreto Ley 424/69 que se deroga por la presente ley*”.

Aclarada la normativa del proceso de alimentos, véase que debido a su especial esquema, no existe en él rebeldía del accionado. Es que la consecuencia prevista ante la contumacia del emplazado está plasmada en el art. 638 del Código de rito y carece de sentido una declaración de rebeldía, que será evidentemente menos gravosa que la específica previsión del inc. 2° de la citada norma, por cuanto faculta al juez -ante la incomparencia- a “... establecer la cuota alimentaria de acuerdo a las pretensiones y lo que resulte del expediente” (Cfr. Hernán H. Pagés - Proceso de Alimentos - Ed. Astrea 2009 - pág. 78).

Causa: “A., C.R. c/R., F.D. s/Juicio de alimentos” -Auto Interlocutorio N° 242/13-de fecha 08/03/13; voto de la Dra. Alicia Alvarenga-Juez de Trámite-.

MENOR DE EDAD-DERECHO A LA LIBERTAD DE OPINIÓN-GARANTÍA DEL MENOR-FACULTAD DEL JUEZ: EFECTOS; ALCANCES

En la audiencia con la menor de 15 años de edad - celebrada en función del Art. 12 de la C.D.N., la misma expresó los motivos por los cuales quiere cambiarse de colegio, fundamentos a los que me remito brevatis causa.

De los términos de la norma queda de manifiesto: 1) que escuchar a la adolescente no es tan sólo una facultad del juez, conforme a lo previsto en el art. 264 ter C. Civil, sino que obra como una garantía para el menor, por lo que sólo en caso de que las circunstancias demostraran en forma inequívoca su incapacidad intelectual o inmadurez o la inconveniencia para sus propios intereses, la regla es que debe ser oírlo y conocer su opinión; 2) que tratándose de asuntos que lo afectan -y en el caso no cabe duda alguna de que la decisión involucra su interés personal y directo- debe permitírsele expresar su opinión con total libertad; 3) que la valoración de esa opinión debe ser tenida en cuenta de manera debida, esto es, considerando su edad y grado de maduración respecto del asunto de que se trate teniendo en cuenta la capacidad progresiva.

Causa: "R., N. del R. c/L., C.R. s/Tenencia" -Auto Interlocutorio N° 381/13- de fecha 05/04/13; voto de la Dra. Viviana Karina Kalafattich-Juez de trámite-.

MENOR DE EDAD-DERECHO A LA LIBERTAD DE OPINIÓN-DERECHO A SER OÍDO: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES; EFECTOS

El ordenamiento legal establece el derecho de las niñas, niños y adolescentes a ser oídos y que su opinión sea tenida en cuenta, según así lo establecen los arts. 3 y 24 de la Ley N° 26.061, expresando su voluntad acerca de las cuestiones que los incumben, ya que después de determinada edad pueden formarse su propio juicio.

Esto no significa que la palabra del niño conforme la decisión misma. Lo que la Convención sobre los Derechos del Niño exige es que se le garantice al menor la posibilidad de ser oído, pero será el juez quien decidirá sopesando toda la información recibida, las pruebas aportadas al proceso y demás constancias acompañadas, teniendo en miras el interés superior del niño que consigna el art. 3.

Lo antedicho no quita que los jueces al momento de resolver puedan tener en cuenta sus deseos o preferencias, a tal efecto, deben ser escuchados pero sus dichos por sí solos, no pueden someter a los magistrados al punto de que resuelvan inexcusablemente de acuerdo a su opinión. Como es sabido, el interés de los hijos debe prevalecer sobre todas las cosas en esta materia, no obstante, esta prevalencia no debe ser confundida con la voluntad del menor.

Causa: "R., N. del R. c/L., C.R. s/Tenencia" -Auto Interlocutorio N° 381/13- de fecha 05/04/13; voto de la Dra. Viviana Karina Kalafattich-Juez de trámite-.

MEDIDAS CAUTELARES-PROCESO DE FAMILIA: OBJETO; ALCANCES

En los procesos de familia, las medidas cautelares adquieren un peculiar contorno, verificándose profundas modificaciones en torno a su carácter instrumental; su proveimiento inaudita parte; los presupuestos que hacen a su admisibilidad y

ejecutabilidad; la facultad del órgano para ordenarlas de oficio y la legitimación de las partes para solicitarlas; la disponibilidad inmediata de su objeto; y por fin, a su no sujeción normativa a términos de caducidad (Kielmanovich, Jorge L., Derecho procesal de familia, Lexis Nexis, Buenos Aires, 2.007, pág. 30).

Causa: "R.D.M., M.A. c/R., C. s/Medida cautelar" -Auto Interlocutorio N° 408/13- de fecha 11/04/13; voto de la Dra. Viviana Karina Kalafattich-Juez de trámite-.

PROCESO DE ALIMENTOS-EJECUCIÓN DE LA CUOTA ALIMENTARIA: ALCANCES

La ejecución de los créditos alimentarios por la vía prevista por el art. 646 del C.P.C.C. comprende la ejecución de las cuotas alimentarias posteriores a la sentencia, la de las cuotas establecidas cautelarmente en concepto de alimentos provisorios y la ejecución de los alimentos atrasados anteriores a la sentencia, cuando el obligado al pago hubiese incumplido.

Establecidos los alimentos provisorios son ejecutables inmediatamente después de su notificación, ello teniendo en consideración que por su naturaleza está destinado a satisfacer las necesidades de los beneficiarios.

Causa: "S., M.A. c/V., A. R. s/Alimentos - Incidente de ejecución de cuotas alimentarias impagas" -Auto Interlocutorio N° 501/13- de fecha 25/04/13; voto de la Dra. Viviana Karina Kalafattich-Juez de trámite-.

PROCESO DE ALIMENTOS-EJECUCIÓN DE LAS CUOTAS ALIMENTARIAS-INTIMACIÓN DE PAGO: ALCANCES

La intimación del art. 646 del C.P.C. C. -vigente conf. art. 5 de la ley N° 1.397- emplaza al accionado a que en el plazo de cinco días pague lo adeudado y, de no hacerse efectivo o de no acompañarse el recibo que acredite que el pago ya fue hecho, se procederá al embargo de los bienes del deudor sin más trámite, y a la venta de ellos en la medida que resulte necesario para satisfacer el crédito.

Al demandado sólo le cabe oponer la excepción de pago documentado por medio del pertinente recibo.

Causa: "S., M.A. c/V., A. R. s/Alimentos - Incidente de ejecución de cuotas alimentarias impagas" -Auto Interlocutorio N° 501/13- de fecha 25/04/13; voto de la Dra. Viviana Karina Kalafattich-Juez de trámite-.

VIVIENDA ÚNICA-INEMBARGABILIDAD DE LA VIVIENDA ÚNICA-BIEN DE FAMILIA-EJECUCIÓN DE HONORARIOS-LEY N° 1334: ALCANCES; EFECTOS

La "vivienda única" no puede ser mirada desde la óptica constitucional exclusivamente como propiedad, sino también como un derecho social garantizado concurrentemente por las normas constitucionales supranacionales, federales y locales.

La Ley N° 1334 de la Provincia de Formosa que estatuye la inembargabilidad de la vivienda única, conforme con las previsiones del art. 68 inc. 3° de la Constitución Provincial, no resulta contraria con las normas federales que también establecen la defensa del bien de familia (art. 14 bis Constitución Nacional) ya que la

inembargabilidad es una medida de protección.

Es decir, el hecho de que la Constitución local haya explicitado la medida de protección no implica contradecir las normas constitucionales que tengan un mayor espectro, en tanto ellas no detallan cuáles son los medios de protección y ha dejado librada esa cuestión a las leyes comunes. Voto de la Dra. Alvarenga.

Causa: "P., R.E. c/D. y F., J.D. s/Div. vinc. inc. ejec. honor. -Inc. levan. embargo-s/apelación" -Auto Interlocutorio N° 889/13- de fecha 19/06/3; voto de las Dras. Alicia Alvarenga, Silvia Teresa Pando, Viviana Karina Kalafattich.

VIVIENDA ÚNICA-INEMBARGABILIDAD DE LA VIVIENDA ÚNICA-BIEN DE FAMILIA: RÉGIMEN JURÍDICO; OBJETO

El art. 68 inc. 3 C.P. que establece que el Estado provincial establecerá el bien de familia como institución social, cuyo régimen será determinado por ley sobre la base de la inembargabilidad de la vivienda familiar, no resulta contrario a las normas federales que también establecen la defensa del bien de familia (C. N. art. 14 bis), indicando a los fines de su protección la inscripción en el registro e la propiedad inmueble, mientras que en la normativa provincial se dispone su inembargabilidad; es decir, ambos institutos tienen diferentes modo de protección. En este punto véase que la inscripción registral del bien de familia se requiere ya que la vivienda objeto del mismo, no necesariamente debe ser única por lo cual se explica la necesidad de su conocimiento erga omnes. En cambio cuando lo que se protege es una única vivienda -como en autos- es la propia ley la que establece su inembargabilidad por lo cual existe presunción de conocimiento (art. 20 Código Civil) tal como señala el a quo. De esto se desprende que la situación por la cual se ampara la vivienda única -a nivel provincial- es captada por la propia reglamentación nacional respecto al bien de familia, si bien con diferencia de instrumentación, siendo éste un motivo más para sostener que no resulta inconstitucional la norma provincial cuando en definitiva legisla en igual sentido a la norma nacional (cfr. en este sentido voto de la minoría del Tribunal Superior de Córdoba en causa "Banco del Suquía S.A. c/Riga Miguel Ángel, Recurso de casación" del 10 de febrero de 2010). Voto de la Dra. Pando.

Causa: "P., R.E. c/D. y F., J.D. s/Div. vinc. inc. ejec. honor. -Inc. levan. embargo-s/apelación" -Auto Interlocutorio N° 889/13- de fecha 19/06/3; voto de las Dras. Alicia Alvarenga, Silvia Teresa Pando, Viviana Karina Kalafattich.

ACCIÓN DE FILIACIÓN-DAÑO MORAL-FACULTAD DEL JUEZ-PRUEBA: ALCANCES

La filiación y el apellido como atributos de la personalidad no pueden ser desconocidos legalmente y quien elude voluntariamente dichas obligaciones debe responder por el daño ocasionado a quien debía ser emplazado en el respectivo estado de familia y resulta perjudicado por la omisión de su espontáneo reconocimiento en los términos de los arts. 1109, 1067, 1068, 1078 ss. y ccs. del Código Civil que reputan ilícito todo actuar que por culpa o negligencia ocasiona un daño a otro, debiendo resarcirse, en lo particular el daño derivado de la falta de emplazamiento en el estado de hijo al no mediar voluntario reconocimiento. En este tipo de procesos el reconocimiento y resarcimiento del daño

moral dependen en principio del arbitrio judicial para lo cual basta la certeza de su existencia sin otro agregado o precisión y no requiere de prueba específica alguna pues se lo admite por el solo hecho de la acción antijurídica -in re ipsa-, excepto que el responsable acredite la existencia de una situación objetiva que excluya la posibilidad del detrimento. Voto de la Dra. Alvarenga.

Causa: “R., M.B. c/M., J.P. s/Filiación s/apelación” -Auto Interlocutorio N° 1054/13- de fecha 31/07/13; voto de las Dras. Alicia Alvarenga, Viviana Karina Kalafattich, Silvia Teresa Pando.

ACCIÓN DE FILIACIÓN-DAÑO MORAL: PROCEDENCIA

Es correcto el razonamiento de la a quo en cuanto tiene por configurada la conducta antijurídica generadora del daño imputable al accionado, quien no asumió voluntariamente los deberes derivados de la patria potestad, lo que obligó al niño a transitar los primeros años de su vida con una identidad incompleta, no contando con el apellido paterno y sin poder gozar de la posesión de estado.

Este perjuicio que se presume con prescindencia de la corta edad del niño, y que no ha sido desvirtuado en la causa por prueba alguna, constituye un daño que debe ser resarcido con sustento en los derechos a la identidad, a la personalidad y al nombre -Ley N° 18.248-, en el deber genérico de no dañar a otro derivado del art. 19 de la Constitución Nacional; los arts. 1109, 1067, 1068, 1078 y ccs. del Código Civil y en los Pactos Internacionales con jerarquía constitucional (arts. 3, 7 y 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño -aprobado por la ley N° 23.849-; arts. 17, 18 y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos -aprobada por la ley N° 23.054-; y art. 24 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos -aprobado por la Ley N° 23.313-). Voto de la Dra. Alvarenga.

Causa: “R., M.B. c/M., J.P. s/Filiación s/apelación” -Auto Interlocutorio N° 1054/13- de fecha 31/07/13; voto de las Dras. Alicia Alvarenga, Viviana Karina Kalafattich, Silvia Teresa Pando.