

Noviembre 2023

JURISPRUDENCIA



Cámara Civil y Comercial del
Departamento Judicial de
Necochea

Este Boletín contiene una reseña de las sentencias definitivas e interlocutorias, seleccionadas conforme el criterio de utilidad o notoriedad, que han sido dictadas por esta Cámara.

INDICE

Procesal.....	3
Alimentos.....	4
Consumidor.....	2
Contratos.....	4
Civil y Comercial.....	1
Interdictos.....	2
Honorarios.....	2

1.- Procesal. Irrecurribilidad. Juez instructor en incidentes.

Ahora bien, tiene resuelto este tribunal juntamente con reiterada jurisprudencia, que según el principio consagrado en el art. 184 del código ritual, todas las cuestiones que surgieren en el curso de los incidentes se decidirán conjuntamente en una sola interlocutoria, en orden a la concesión de los recursos y las facultades del tribunal de alzada para revisar no sólo la definitiva decisión sino también el procedimiento adoptado en su transcurso. Mas ello, claro está al recibir el expediente en la oportunidad señalada, es decir, al conocer la resolución que puso fin al procedimiento incidental. En otros términos, las decisiones del juez instructor del incidente son irrecurribles. Independientemente de ello, la Cámara podrá revisar tanto el procedimiento seguido por el juez recurrido como el acierto de la decisión al conocer la resolución que puso término al incidente.

Expte. 14175, Registrado en REGISTRO DE RESOLUCIONES el 15/11/2023 09:23:51 hs. bajo el número RR-432-2023.

2.- Procesal. Improcedencia de anticipo dinerario requerido por Interventor judicial.

Siendo que el anticipo de gastos previsto en el art. 461 del CPC. responde a las necesidades propias de la actividad de los peritos en el proceso, que no es el supuesto de autos en el que el profesional ha sido designado a los fines de cumplimentar la medida de intervención para recaudar las sumas en ejecución, siendo la normativa que específicamente regula tal actividad la del art. 225 del ritual, aplicable, en lo procedente, a los interventores (conf. Morello-Sosa-Berizonce "Códigos Procesales...." T° III, p. 1123 y sig.), procede dejar sin efecto el monto fijado en concepto de anticipo de gastos sin perjuicio, en su caso de proceder a la consideración de lo peticionado a fs. 292 teniendo en cuenta las pautas del art. 225 del ritual en función de los gastos propios de la gestión encomendada (conf. arts. 222, 223, 225 y concs. CPCBA).

Expte. 14154, Registrado en REGISTRO DE RESOLUCIONES el 15/11/2023 09:21:38 hs. bajo el número RR-431-2023.

3.- Procesal. Replanteo prueba en Alzada. Improcedencia en apelación concedida en relación

En ese contexto el replanteo de prueba en segunda instancia de medidas probatorias que pretende el recurrente no puede admitirse en tanto supone apelaciones concedidas libremente contra una sentencia definitiva en juicio ordinario o sumario, donde resulta aplicable el trámite dispuesto en los arts. 254 y 255 del ritual, siendo ello improcedente en autos, donde nos encontramos transitando un proceso de ejecución y el recurso fue correctamente concedido "en relación" (conf. arts. 243, 246, 270, 552, 555 y concs. CPCBA)

Expte. 13993, Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 14/11/2023 08:37:12 hs. bajo el número RS-155-2023, entre otros antecedentes.

4.- Alimentos y deber de colaboración del alimentante.

Precisamente en el juicio de alimentos el deber de colaboración en el proceso por parte del alimentante se revela esencial a partir de la teoría de las cargas procesales dinámicas, consagrada en el art. 710 del CCyC, que "dispone que los procesos de familia, en general, se rigen por los principios de libertad,

amplitud y flexibilidad de la prueba y que la carga de la prueba recae, finalmente, en quien está en mejores condiciones de probar; lo que permite aplicar al proceso de alimentos las cargas procesales dinámicas. Es decir que, como sostiene el referido autor, aquella parte que en el juicio por alimentos cuente con mejores posibilidades de conocimiento e información (de ingresos, entradas o rentas) o con más posibilidades de suministrar los elementos de juicio conducentes (v.gr. acerca del ingreso y cuantía de rentas provenientes de participaciones societarias) deberá brindarlos, a riesgo de que su conducta evasiva o la negativa a proporcionarlos repercuta en la decisión del magistrado. Desde esa perspectiva probatoria se impone al alimentante aportar los datos indicativos de su situación patrimonial, extremo que en el caso el accionado no cumplió y que conlleva a que deba asumir las consecuencias de su falta de colaboración en tal sentido

Expte. 14038, Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 29/11/2023 08:35:39 hs. bajo el número RS-168-2023, entre otros.

5.- Alimentos. Necesidad producir prueba específica de las necesidades del beneficiario que superen el umbral de las necesidades básicas y ordinarias en materia alimentaria.

Este Tribunal se refirió a las necesidades “específicas” de la persona que recibirá esa prestación, resaltando *“si la persona demandante entiende estar por sobre la media de los requerimientos deberá acreditarlo”*, pues en caso contrario, *“no nos queda otra herramienta que la derivada de la estadística”* (conf. este Tribunal, expte. 11.711, reg. int. 52 (S) del 2/7/2019). Desde ese análisis interpretativo debe concluirse que la prueba “específica” refiere a la prueba conducente para acreditar aquellas necesidades particulares del alimentado que superan el umbral de las necesidades básicas y ordinarias en materia alimentaria, constituyéndose en circunstanciadas y propias, en cada caso, del reclamante de los alimentos (concurrir a una escuela privada, asistir a actividades extracurriculares, etc). En esta senda, respecto a la utilización de la Canasta Básica Total, esta Cámara se pronunció afirmando: Como hemos sostenido “Frente a la falta de pruebas más concretas de la específica situación de las partes y en procura de esa objetiva base, bien puede indicarse que el INDEC ha fijado el valor de la Canasta Básica total para un hogar de tres personas (...).

Expte. 14038, Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 29/11/2023 08:35:39 hs. bajo el número RS-168-2023.

6.- Alimentos. Concepto de Alimentos extraordinarios

Respecto de la conceptualización de alimentos extraordinarios, se tiene dicho que “en el curso de la vida, pueden sobrevenir necesidades que no aparecen cubiertas por la cuota ordinaria, por cuanto no fueron previstas en el momento de establecerla; basado en ello, es posible reclamar cuota extraordinaria de alimentos, para enfrentar así dichas necesidades sobrevinientes. Es decir que a los fines de la consideración de la procedencia del alimento extraordinario debe valorarse si la necesidad aparece con posterioridad a la fijación de la cuota ordinaria y que no haya sido tenida en cuenta, ni aun implícitamente, al establecerla, debiendo quien la peticiona demostrar su necesidad.

Expte. 14146, Registrado en REGISTRO DE RESOLUCIONES el 21/11/2023 13:27:05 hs. bajo el número RR-435-2023 (En el caso, se calificó al viaje de egresados del adolescente dentro del concepto de alimentos extraordinario).

7.- Alimentos. Cuantificación. Falta de referencias a necesidades específicas. Conveniencia de utilizar como pauta la canasta básica total.

En este marco, y aun cuando no hay referencias a necesidades específicas del hijo de las partes, las necesidades mínimas básicas alimentarias y de otros bienes y servicios no alimentarios (art. 659 del C.C.C.), como así también su costo de satisfacción pueden determinarse recurriendo a los datos estadísticos oficiales que, como valor de referencia, publica el INDEC y que son de acceso público (v. <https://www.indec.gob.ar/>). Parámetro éste que viene siendo utilizado por este Tribunal y su antecesor desde el año 2008 (conf. expte. 12257 reg. int. 100 (S) del 6/10/2020, 12385 reg. int. 62 del 29/6/2021, 13559 reg. elect. 16 (RS) 9/2/2023, 13664 reg. elec. 49 (RS) del 20/4/2023, entre muchísimos otros). ...Este Tribunal ha señalado que utilizar como pauta la canasta básica total y no el salario mínimo vital y móvil “*no sólo importa tomar un registro más adecuado de la realidad económica -en tanto la primera no depende de una decisión política, sino que se corresponde con un dato estadístico relevado de los valores promedio de ciertos bienes en el mercado- sino que, además, frente a la falta absoluta de colaboración por parte del alimentante no puede luego éste verse beneficiado de su propia indolencia.*” (expte. 13664 reg. elec. 49 (RS) del 20/4/2023, en igual sentido, expte. 13580 reg. elec. 15 (RS) del 1/2/2023, expte. 13559 reg. elect. 16 (RS) 9/2/2023, entre otros).

Expte. 14000, Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 24/11/2023 08:36:42 hs. bajo el número RS-162-2023, entre otros.

8.- Consumidor. Concedente y daños al consumidor derivados de la actuación del concesionario.

La Suprema Corte bonaerense indicó que entre concedente-concesionario la eventual responsabilidad entre las partes es de naturaleza contractual, teniendo por marco referente el contenido de la propia convención. *"...Mas no participa de igual carácter la responsabilidad del concedente frente a los clientes, por cuanto aquel resulta un tercero ajeno a lo convenido con el concesionario (art. 1195 del Cód. Civil), quien, en principio, no puede verse perjudicado por la conducta asumida por este último"* (conf. SCBA; Ac. 116878, sent. del 18/06/2014). Sobre esa distinción conceptual derivada del efecto vinculante de los contratos (antes art. 1195 del CC; hoy arts. 1021 y 1022 del CCyC) y revocando la extensión de responsabilidad decretada en función del art. 40 de LDC, el Máximo Tribunal provincial exigió para atribuir responsabilidad al concedente, la acreditación de una conducta antijurídica que le sea imputable.

Expte. 13852, Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 29/11/2023 08:23:17 hs. bajo el número RS-164-2023

9.- Consumidor. Clausula abusivas. Caracterización

Las cláusulas abusivas, como sostiene Sáenz (v. Ley de Defensa del Consumidor. Comentada y anotada, Picasso-Vázquez Ferreyra, T. I, La Ley, 2009, págs. 443/444) *"se caracterizan por generar desequilibrio entre las estipulaciones recíprocas, de tal forma de acumular ventajas a favor de la parte fuerte de la relación contractual y, simultáneamente, desventajas en las prestaciones a cargo del cliente"*. Y añade: *"Finalmente, pueden entenderse -y es esta última la que nos resulta una concepción más acertada para la definición de las cláusulas abusivas en forma genérica-, como aquellas que se imponen unilateralmente por una de las partes de la relación negocial, perjudicando a la otra parte, o determinando una posición de desequilibrio entre los derechos y las obligaciones de los contratantes, en perjuicio, por lo común, de los consumidores o usuarios, aunque también de cualquier contratante que no llegue a revestir el carácter de consumidor."* Concretamente, en el ámbito del derecho del consumo, es el artículo 37 del decreto 1798/1994, reglamentario de la ley 24.240 el que establece que *"Se considerarán términos*

o cláusulas abusivas las que afecten inequitativamente al consumidor o usuario en el cotejo entre los derechos y obligaciones de ambas partes”, fijándose luego en el art. 37 de esa ley los supuestos en los cuales se tendrán por “no convenidas”.

**Expte. 13950, Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 14/11/2023
08:38:31 hs. bajo el número RS-156-2023**

10.- Contratos. Concesión. Noción conceptual.

Por el contrato de concesión “...una parte se obliga a otorgar autorización a otra para la explotación de un servicio que le compete y desea prestar a terceros, obligándose esta otra a realizar tal explotación en su propio nombre, por su cuenta y a su riesgo, por tiempo limitado y bajo el control de aquélla... entregándole la primera o no, bienes para la explotación y comprometiéndose o no la última a abonar una compensación”. Si bien esta modalidad contractual fue considerada “atípica” durante la vigencia del Código de Velez, actualmente y con la entrada en vigor del Código Civil y Comercial la concesión fue legislada a partir de los artículos 1502 y siguientes. Así, siguiendo los lineamientos de la doctrina hoy se califica a este contrato como bilateral, oneroso, conmutativo, no formal, nominado, de duración, preponderantemente de cooperación entre los firmantes. Ahora bien, entre sus notas caracterizantes, la más importante es que el concesionario “actúa en nombre y por cuenta propia frente a terceros”. “Este rasgo es crucial, ya que el concesionario es siempre un comerciante o una empresa autónoma, que encara sus negocios a riesgo propio y comprometiéndolo su responsabilidad” (Idem nota anterior, pág. 561).

**Expte. 13852, Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 29/11/2023
08:23:17 hs. bajo el número RS-164-2023.**

11.- Contratos. Concesión. Vinculaciones concedente y concesionario.

En ese sentido y aún antes de la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial, la Casación provincial señaló que el contrato de concesión da origen a dos tipos de vinculaciones: “...de un lado, una relación entre los otorgantes del contrato -concedente y concesionario-, regida en principio por la autonomía y respeto a la voluntad expresada en el convenio y, del otro, un vínculo entre el concesionario y sus clientes, respecto del cual el concedente - en principio- resulta ajeno, no respondiendo por los incumplimientos en que

podiera haber incurrido el concesionario, ya que no es éste su mandatario. En este último precedente se distinguió que "...En lo que atañe al vínculo entre concedente-concesionario la eventual responsabilidad entre las partes es de naturaleza contractual, teniendo por marco referente el contenido de la propia convención. Mas no participa de igual carácter la responsabilidad del concedente frente a los clientes, por cuanto -como ya anticipara- aquél resulta un tercero ajeno a lo convenido con el concesionario (art. 1195 del Cód. Civil), quien, en principio, no puede verse perjudicado por la conducta asumida por este último" (SCBA; causa C. 105.173, sent. del 2/5/2013).

Expte. 13852, Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 29/11/2023 08:23:17 hs. bajo el número RS-164-2023.

12.- Contrato en dólares. Mecanismo subsidiario de cumplimiento pactado.

Es decir que el demandado no debe entregar dólares indefectiblemente, sino la cantidad de pesos o títulos públicos suficientes que le permitan al acreedor adquirir en los mercados señalados la cantidad de moneda extranjera pactada. Siendo ello así y tal lo sostiene el actor en la réplica a los agravios, todos los impedimentos que se denuncian por el apelante -imposibilidad de adquirir la divisa o títulos públicos- resultan inconducentes para conmovir lo decidido, puesto que aquellos no le impiden acceder a los pesos suficientes para cumplir la obligación condenada. Interpretación esta que se corresponde con la redacción de la cláusula segunda en su totalidad y específicamente, con la intención de las partes al tiempo de la celebración del negocio. De allí que, habiéndose establecido ese mecanismo subsidiario debe cumplirse lo oportunamente convenido. (art. 959, 961, 963, 1061, 1063, 1064 y cc del C.C.C.)

Expte. 13072, Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 29/11/2023 08:28:15 hs. bajo el número RS-165-2023.

13.- Contrato en dólares. Teoría de la imprevisión. Asunción del riesgo cambiario por el deudor.

Adviértase que, entre los presupuestos que permiten la operatividad del instituto contenido en el art. 1091 del CCyC, se ha señalado como necesario *"...que la parte perjudicada no haya asumido el riesgo que finalmente se concretó"* (conf Sánchez Herrero, Andrés, en "La asunción del riesgo en el

régimen de la imprevisión", en La Ley en AP/DOC/251/2019). Dicho en otros términos, para que se aplique el art. 1091 del CCyC es necesario, además del carácter extraordinario e imprevisible del cambio, y de la excesiva onerosidad que es su secuela, que el contratante perjudicado no haya asumido ese riesgo (conf. Sánchez Herrero, Andrés, "La imprevisión contractual", Ed. La Ley, Buenos Aires, 2019, § 14.4.).

Expte. 13072, Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 29/11/2023 08:28:15 hs. bajo el número RS-165-2023.

14-. Civil y Comercial. Responsabilidad profesional del Odontólogo. Obligaciones de medios.

Más específicamente *"La responsabilidad de los profesionales...es...aquella en la cual pueden incurrir quienes ejercen una determinada profesión, al faltar a los deberes específicos que la misma les impone, o la que nace por el daño ocasionado en razón de una infracción a los deberes propios de la actividad profesional de que se trate."* Por imperio del citado art. 1768 del CCyCN *"La actividad del profesional liberal está sujeta a las reglas de las obligaciones de hacer. La responsabilidad es subjetiva, excepto que se haya comprometido un resultado concreto."* Es decir que, en principio, la obligación del profesional médico (comprendiendo al odontólogo, como aquí) se enmarca *"en la categoría de obligación de medios, [y por ello] solamente ante la prueba de su culpa nacerá el deber de responder en el profesional"*. No obstante *"dentro de la responsabilidad profesional existe también un ámbito muy concreto, y restringido, que corresponde a las obligaciones de resultado, por cuya razón el deber de responder profesional -en esas situaciones- no está fundado en la culpa sino generalmente en el factor objetivo garantía por el cual el profesional le debe brindar seguridad al cliente."* (Calvo Costa, ob. cit. pp. 442/443). Para discernir si nos encontramos ante una obligación de medios o de resultados la doctrina especializada (y actualizada al Código vigente) nos indica que *"Como pauta general, puede decirse que las obligaciones de dar y de no hacer tienen en principio el carácter de deberes de resultado (...) mientras que en materia de obligaciones de hacer habrá que desentrañar, en los términos del (...) art. 774, si se empeñaron medios o fines."* (Picasso - Saénz "Tratado de Derecho de Daños", T. 2 Ed. La Ley, 2019, p. 352 y ss.).

Expte. 13892, Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 14/11/2023 08:55:03 hs. bajo el número RS-157-2023.

15.- Interdictos. Interdicto de recobrar. Concepto

El Superior Tribunal Provincial se ha pronunciado sobre la vía intentada considerando que “el interdicto de recobrar es en concreto un remedio policial, urgente y sumario, dado a favor de quien se encuentra en posesión de un inmueble -o tenencia- con o sin derecho a tenerla y cualquiera sea el tiempo de duración y origen, contra el que por sí y ante sí, la turbe con violencia o clandestinidad. No constituye una acción posesoria propiamente dicha, ni una acción real fundada en una presunción de propiedad, sino una disposición de orden público tendiente a prevenir la violencia y el atentado de hacerse justicia por sí mismo, tratándose de un medio expeditivo ideado para suprimir las vías de hecho.” (SCBA Ac. 86.631, sent. del 16/2/2005).

**Expte. 14106, Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 03/11/2023
09:23:27 hs. bajo el número RS-150-2023**

16.- Interdictos. Interdicto de recobrar. Plazo de caducidad

Siendo ello así, debe probarse haber estado en posesión o tenencia actual del bien y el despojo por parte del demandado (art. 608 CPCC), estableciéndose como plazo de caducidad para el inicio de la acción, el de un año que debe computarse desde el despojo, o bien desde que el actor tomó conocimiento de ello, y es quien debe acreditar la fecha en que lo hizo y por qué medio (art. 615 del C.P.C.C.).

**Expte. 14106, Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 03/11/2023
09:23:27 hs. bajo el número RS-150-2023**

17.- Honorarios. Pacto de Cuota Litis. Tipos.

En esa tarea recordemos que, conforme la doctrina especializada, “La ley prevé tres supuestos de contratación de los honorarios de los abogados y procuradores: a) el "contrato de honorarios" (art. 3°), b) el "convenio de honorarios" y el "pacto de cuota litis", cuya naturaleza es la misma (art. 4°) y c) el "contrato permanente y con retribución periódica" (art. 18) (cfr. art. 957 y ss. del Cód. Civ. y Com.).” (Ribera, C. E. “Honorarios...” La Ley, 2020; comentario al art. 3 ap. 1) siendo la nota distintiva del PCL que “el profesional participa en el álea del resultado del juicio, percibiendo una cuota parte o porcentaje de la suma que obtenga solo en el caso que resulte vencedor” (ídem). Continúa más adelante el autor citado afirmando que el PCL “es el contrato entre el profesional del derecho y su cliente en virtud del cual éste se compromete a

pagarle a aquél, bajo la condición suspensiva de ganar el juicio (...), un porcentaje de lo que reciba, no teniendo derecho el profesional a cobrar honorario alguno si, por el contrario, pierde el pleito y nada gana su cliente" (ob. cit. comentario al art. 4 ap. III): Notas características éstas que se dan en el caso.

Expte. 13956, Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 06/11/2023 12:33:29 hs. bajo el número RS-151-2023

18.- Honorarios Pacto de Cuota Litis e inhabilidad prevista en el art. 1002 inc "c" del CCyC.

De allí que la prohibición a los letrados de no contratar fijada en el 1002 inc "c" debe entenderse por fuera de la autorización dada a esos mismos letrados por ese mismo legislador para pactar una retribución con una porción de los bienes litigiosos. En otras palabras, la prohibición rige, siempre que no se trate de un modo consensuado de retribución de las tareas profesionales y sea conforme las reglas legales relativas a honorarios. Así no podrían los letrados percibir honorarios en base a una regulación o por un contrato de honorarios diverso del pacto de cuota y, antes o después de ello, contratar en interés propio con bienes litigiosos, interpretación que permite la convivencia de ambos institutos.

Expte. 13956, Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 06/11/2023 12:33:29 hs. bajo el número RS-151-2023

NOTA: 1.-) A la fecha de los fallos citados los integrantes del Cámara Civil y Comercial de Necochea son los Señores Jueces Dres. Ana Clara Issin, Fabián Marcelo Loiza y Laura Alicia Bulesevich. 2.-) Para una comprensión más ajustada de lo decidido en cada caso se recomienda consultar el fallo completo en la M.E.V. 3.-) Boletín a cargo de Angel Pablo M. Gómez -Auxiliar Letrado. Abogado-; para consultas dirigirse a: camciv-ne@jusbuenosaires.gov.ar