

## **EXCMO. TRIBUNAL DE FAMILIA**

### ***TRIBUNAL DE FAMILIA-VENIA JUDICIAL-MEDIDAS TUTELARES-ASESORIA DE MENORES-COMPETENCIA : IMPROCEDENCIA***

Si bien es cierto que en el supuesto que se formule un formal pedido de venia judicial para contraer matrimonio, se abriría la competencia de este Tribunal, del escrito presentado por el Asesor de Menores, surge que peticiona en forma contundente medidas tutelares o asistenciales. Tal pedido no lo puede formular, por carecer de competencia funcional ante este Tribunal de Familia, debiendo en tal caso actuar las Asesoras de Menores que se desempeñan en el fuero. Para concluir, es de toda evidencia que las medidas peticionadas por el Asesor de Menores, se originan en la situación de peligro físico y moral de una menor, que conforme consabida doctrina y práctica invariable es de competencia del Juzgado de Menores, por ejercer la titularidad del Patronato de Menores.

(Causa: Fallo N° 101/97-; suscripto por los Dres. E. Cabrera de Dri, L. Eidler, S. Zabala de Copes)

### ***TRIBUNAL DE FAMILIA-INCOMPETENCIA-MEDIDAS TUTELARES-CAMARA CRIMINAL- COMPETENCIA : ALCANCES***

La Excma. Cámara Criminal resulta competente para entender en la presente causa por haberse originado la cuestión en Medidas Tutelares en la comisión de un hecho delictivo. No teniendo significación las circunstancias de que la situación procesal del menor se halla absolutamente resuelta. A mayor abundamiento debemos citar expresamente el artículo 49 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que en su apartado cuarto reza que: "El Tribunal de Familia será el órgano de apelación de los Juzgados de Menores de la Segunda y Tercera Circunscripción Judicial, en lo que sea materia de su competencia. Las decisiones vinculadas a los incisos a), b) y c) del 2do. apartado del presente artículo serán apelables ante la Cámara de Apelación en lo Criminal y Correccional en todos los casos". Por otra parte debe destacarse expresamente que conforme las disposiciones de procedimiento penal en materia que regulan los Juicios de Menores, faculta a los jueces a adoptar medidas tutelares respecto a ese menor que ha incurrido en un hecho ilícito. Mencionado a título de ejemplo el artículo 412 de la Ley 23.984 y en nuestra Provincia, el artículo 379 del C.P.P. Deduciéndose que es la Cámara Criminal competente para entender en estas actuaciones, por aplicación de las Medidas Tutelares que tienen origen en la actividad jurisdiccional que se ha desplegado, con motivo de un hecho delictivo y no una cuestión civil, cuya competencia se encuentra delimitada por el artículo 2 del Código de Procedimiento del Tribunal de Familia (Ley 1.009/93).

(Causa: Fallo N° 107/97-; suscripto por los Dres. L. Eidler, E. Cabrera de Dri, S. Zabala de Copes)

### ***DERECHO A LA IDENTIDAD-ASESOR DE MENORES-AUTORIZACION DE LOS PADRES-ORDEN PUBLICO : ALCANCES***

Si actualmente el derecho a la identidad tiene raigambre constitucional, y la norma constitucional establece la obligación de los estados de asegurar a los menores como derecho personalísimo su derecho a la identidad -que junto con la vida y la libertad, configuran una trilogía de interés esenciales entre los esenciales-, y el Asesor de Menores representa, en la órbita de su competencia, las funciones tutelares del estado, aparece evidente la procedencia de su actuación con o sin autorización de los progenitores cuando se trata de brindar a los menores el reconocimiento de este derecho. Más todavía cuando la cuestión es de orden público. Fundamento de la Dra. E. Cabrera de Dri.

(Causa: Fallo N° 122/97-; suscripto por los Dres. E. Cabrera de Dri, L. Eidler, S. Zabala de Copes)

### ***LEGITIMACION PROCESAL-DERECHO CONSTITUCIONAL-DERECHO PROCESAL: ALCANCES***

La legitimación como llave de acceso a un proceso judicial y al derecho a la tutela efectiva ya no

puede ni debe enclaustrarse en el derecho procesal ni ser resuelta por éste discrecionalmente. Tiene una indudable raíz constitucional que obliga otra vez a unir el derecho procesal con el derecho constitucional. Por algo se reconoce hoy la existencia de un derecho constitucional procesal y de un derecho procesal constitucional. El ejemplo más elocuente lo brinda la filiación biológica cada vez que se niega o se reduce la legitimación procesal de una persona cuya filiación legal no coincide con la de sangre. El derecho al estado civil de familia y a la identidad personal queda bloqueado si -acaso- se niega legitimación procesal, pues repercute negativamente y en forma disvaliosa sobre derechos personales como son los que directamente atañen -en mancomunidad- a la filiación, a la paternidad, y a la identidad. Fundamento de la Dra. E. Cabrera de Dri.

(Causa: Fallo N° 122/97-; ...)

### ***LEGITIMACION PROCESAL-LEGITIMACION PARA OBRAR-MINISTERIO PUBLICO-ASESORA DE MENORES : ALCANCES***

La falta de legitimación para obrar procede siempre que el actor o demandado no sean las personas especialmente habilitadas por la ley para asumir tal cualidad, con referencia a la materia concreta sobre la cual versa el proceso. La falta de legitimación debe ser expresa, y su finalidad tiene por objeto impedir la tramitación de un proceso cuando ab-initio se advierte la improcedencia de la pretensión. Lo que su observancia determina el principio de economía procesal, pues con ella se evita un juicio inútil. Por el contrario, la legitimación para obrar consiste en la competencia del sujeto para alcanzar o soportar los efectos jurídicos de la regulación de intereses a que se ha aspirado, competencia que deriva de la específica posición de tal sujeto respecto de los intereses que se trata de regular. En consecuencia, la actividad jurisdiccional de la Sra. Asesora de Menores de representar al menor con la presencia de la progenitora -ver firma de ésta en el escrito de presentación-, no adolece de defecto alguno, y ello así, en consideración de las normas del Código Civil que determina la intervención del Ministerio Público. Fundamento del Dr. L. Eidler.

(Causa: Fallo N° 122/97-; ...)

### ***PATRIA POTESTAD-FUNCION DEL ESTADO-ASESOR DE MENORES-MINISTERIO PUBLICO-PADRES-TUTORES-CURADORES***

Las relaciones jurídicas familiares conflictivas emergentes de la patria potestad, como así también las derivadas de la asistencia y representación jurídica de los incapaces en general, no se desenvuelven en el puro ámbito de los intereses privados. Al Estado le interesa proteger y resguardar los intereses provenientes de las relaciones de familia y, más aún, cuando se trata de una cuestión de estado, estableciendo el control del ejercicio de las mismas en su sistema normativo, ubicando al Asesor de Menores como contralor de los intereses y/o cuando se encuentran en situación de abandono o peligro. Por ello, siempre que un menor sea parte en un juicio o, por sus consecuencias, puedan verse afectados sus intereses, surge la necesidad ineludible de la intervención del Ministerio Público de Menores, se hallen o no -los mismos- asistidos por sus legítimos representantes, ya sea en el carácter de padres, tutores o curadores. Fundamento del Dr. L. Eidler.

(Causa: Fallo N° 122/97-; ...)

### ***ALIMENTOS-EJECUCION DE SENTENCIA-NOTIFICACION DE VENTA-DOMICILIO REAL***

El cumplimiento de la sentencia de alimentos se establece en el art. 646 del C.P.C.C. -aplicable por reenvío del C.P.T.F.-, que establece un trámite específico para la ejecución de la sentencia de alimentos, distinto al genérico del art. 496 sgtes y concordantes -"ejecución de sentencia"-. Así la especificidad del procedimiento viene dada por no ser trámites indispensables la liquidación ni la citación de venta. Debe sí intimarse al pago y si no fuese efectivizado dentro de cinco días, sin otro trámite, resulta procedente que se decrete el embargo y venta de bienes suficientes. En verdad, basta con que embargue bienes y directamente sean realizados, es decir rematados. Sin embargo, si la diligencia de embargo "per se", significa localizar bienes del demandado, -obviamente bienes

muebles- y embargarlos, es de toda lógica que los mismos no se encontrarán en el estudio jurídico de su abogada o en cualquier domicilio que se halla constituido en la causa. Debe ser diligenciada en el domicilio real del ejecutante. Si además advertimos que el mandamiento de embargo importaba la citación de venta, es de indudable doctrina que debe realizarse en el domicilio real y no en el procesal constituido en el principal. En efecto, atento a la autonomía de la acción ejecutiva, se resolvió que la notificación de la citación de venta debe efectuarse en el domicilio real del ejecutado. Fundamento de la Dra. E. Cabrera de Dri.

(Causa: Fallo N° 208/97-; suscripto por los Dres. E. Cabrera de Dri, L. Eidler; S. Zabala de Copes)

#### ***ALIMENTOS-SENTENCIA-RECURSO EXTRAORDINARIO: IMPROCEDENCIA***

Las soluciones recaídas en los juicios de alimentos no constituyen como regla, sentencia definitiva que autorice la apelación del recurso extraordinario, toda vez que no impide la posterior tutela del derecho que pueda asistir al interesado, a lo que suma, que por tal motivo, no existe un perjuicio irreparable. Fundamento de la Dra. Zabala de Copes.

(Causa: Fallo N° 272/97-; suscripto por los Dres. S. Zabala de Copes, E. Cabrera de Dri)

#### ***ALIMENTOS-SENTENCIA-RECURSO EXTRAORDINARIO : PROCEDENCIA***

En principio las sentencias que versan sobre alimentos no resultan definitivas a los efectos de los recursos extraordinarios, sin embargo ello no constituye una regla absoluta. Siendo recurribles por dicho medio cuando la cuestión decidida se vincula con la existencia o suerte del derecho de fondo controvertido en la litis. Disidencia de la Dra. E. Cabrera de Dri.

(Causa: Fallo N° 272/97-; ...)

#### ***DIVORCIO VINCULAR-DEBERES CONYUGALES : ALCANCES***

El decoro que ha de observar todo cónyuge le impone el deber de actuar de modo de no despertar sospechas ni suspicacias en el ánimo de su consorte o en el de las demás personas evitando ser objeto de apreciaciones y comentarios que puedan afectar la dignidad del otro contrayente, por lo tanto no resulta indispensable -para demostrar su falta a los deberes conyugales- que deban atestigüarse actitudes francamente indecorosas o aquellas otras de las cuales son factibles de inferir una relación amorosa íntima. Fundamento del Dr. L. Eidler.

(Causa: Fallo N° 109/97-; suscripto por los Dres. L. Eidler, S. Zabala de Copes, E. Cabrera de Dri)

#### ***DIVORCIO VINCULAR-INJURIA GRAVE : CONCEPTO***

Se considera injuria grave toda relación sospechosa o equívoca de cualquiera de los cónyuges con un tercero. Fundamento del Dr. L. Eidler.

(Causa: Fallo N° 109/97-; ...)

#### ***DIVORCIO VINCULAR-INJURIAS GRAVES : CONFIGURACION***

Aparecen como actitudes injuriosas, el cambio verificado a posteriori, la exclusión de su cónyuge "de ese mundo" que compartían, la falta de colaboración en el cuidado de los niños, el no estar presente en el parto de su segundo hijo, el trato distante. Fundamento del Dr. L. Eidler.

(Causa: Fallo N° 109/97-; ...)

#### ***PROCESO DE INSANIA-DOMICILIO DEL INSANO-COMPETENCIA DEL JUEZ-MINISTERIO PUBLICO : ALCANCES***

El sentido finalista del proceso de insania, es el de brindar protección a la persona y bienes de quien se declara incapaz. Por eso es trascendente que actúe el juez donde se domicilia la persona a quien se declarará insana, para que éste y el Ministerio Público, puedan actuar en protección de la persona. Fundamento de la Dra. E. Cabrera de Dri.

(Causa: Fallo N° 88/97-; suscripto por los Dres. E. Cabrera de Dri, S. Zabala de Copes, L. Eidler)

### ***PROCESO DE INSANIA-LEGITIMACION PROCESAL : ALCANCES***

El interés que mueve el proceso de insania no es excluyente, de allí que puedan intervenir en el mismo diversas personas legitimadas para promoverlo y para colaborar con su instrucción. Todas ellas -denunciante, curador, ministerio público- defienden el interés del presunto insano y el público, aún cuando lo interpreten diversamente asumiendo por ello posturas contrarias. Así, unos pueden sostener e intentar probar la insania y otros la salud mental del denunciado. Es verdad que no existen intereses sustanciales en pugna, por lo cual se trataría de un proceso sin litis de un acto de la llamada jurisdicción voluntaria, pero existe una controversia fundamental de hecho: la capacidad o incapacidad. Hay controversia sobre ese estado mental, cuando existe la necesidad jurídica de litis para el tránsito de una persona de la capacidad que la ley presume. Fundamento de la Dra. E. Cabrera de Dri.

(Causa: Fallo N° 88/97-; ... )

### ***PROCESO DE INSANIA-COMPETENCIA DEL JUEZ : ALCANCES***

Dada la característica pública del proceso de declaración de incapacidad, advertido en cualquier momento por el Juez -antes del dictado de la sentencia- que resulta incompetente para actuar en la causa, así lo debe declarar. No estamos ante un proceso de naturaleza dispositiva -propia del proceso civil en general-, en el cual trabada la litis la competencia "territorial" del magistrado queda fijada definitivamente, es decir se aplica el principio procesal de preclusión. Fundamento de la Dra. E. Cabrera de Dri.

(Causa: Fallo N° 88/97-; ... )

### ***DECLARACION DE DEMENCIA-LEGITIMACION PROCESAL-PLANTEO DE INCOMPETENCIA : PROCEDENCIA***

Si el hijo de la causante está legitimado para formular la denuncia en los términos del art. 144 del Código Civil, es también parte interesada para formular el planteo de incompetencia. Fundamento de la Dra. E. Cabrera de Dri.

(Causa: Fallo N° 88/97-; ... )

### ***PROCESO DE INSANIA-INCOMPETENCIA DEL JUEZ-LEGITIMACION PROCESAL***

"La incompetencia podrá ser planteada por cualquiera de las partes: denunciante, Ministerio Público, curador ad litem, el propio denunciado, o bien declararla el juez de oficio". Aunque conviene mencionar que la tramitación ante juez incompetente no es inválida si se ha consentido la jurisdicción del mismo y en tal caso la sentencia dictada sería apta para definir en uno u otro sentido la capacidad del sujeto. Fundamento de la Dra. E. Cabrera de Dri.

(Causa: Fallo N° 88/97-; ... )

### ***PROCESO DE INSANIA-JUEZ COMPETENTE : REGIMEN JURIDICO***

El Juez competente en el proceso por insania es el del domicilio del denunciado. A esta conclusión se llega tanto por tratarse de una acción personal (conforme art. 5° del Código de Procedimiento de la Provincia) cuanto por resultar así del juego de los arts. 400 y 475 del Código Civil. Por otra parte el mismo juez que declara la incapacidad, será competente para dirigir todo lo que a la curatela se refiera por más que los bienes se encuentren fuera de su jurisdicción. Fundamento de la Dra. E. Cabrera de Dri.

(Causa: Fallo N° 88/97-; ... )

### ***PROCESO DE INSANIA-LEGITIMACION PROCESAL : ALCANCES***

En el Juicio de Insania solo son partes, el Curador Provisorio y el Asesor de Menores, los parientes del insano, sean o no denunciante, carecen de derecho a intervenir en el juicio de interdicción y por

consiguiente, no revisten el carácter de parte. Dicho de otro modo la intervención de aquellos, en todas las cuestiones que puedan plantearse en un proceso está limitada a los casos en que las decisiones a tomarse pueden afectarlos directamente o cuando se proponen diligencias para comprobar el estado de incapaz, con la salvedad de que el Juez las puede o no tomar en consideración. Y ello es así pues, la intervención de aquellos en todas las cuestiones que puedan plantearse en un proceso, está limitado a los supuestos ya referidos exclusivamente, de lo contrario su participación podría jugar, en detrimento del buen desarrollo de aquél y por consiguiente en perjuicio de su beneficiaria. Fundamento de la Dra. S. Zabala de Copes.  
(Causa: Fallo N° 88/97-; ... )

#### ***PROCESO DE INSANIA-JUEZ COMPETENTE-DOMICILIO DEL PRESUNTO INCAPAZ : DETERMINACION***

El artículo 5 inc. 8° del C.P.C. y C. determina que la competencia en los procesos por declaración de incapacidad por demencia o sordomudez se establece por el domicilio del presunto incapaz, o en su defecto por el de su residencia más no por el circunstancial que pudiere tener con motivo de su internación. Fundamento de la Dra. S. Zabala de Copes.  
(Causa: Fallo N° 88/97-; ... )

#### ***PROCESO DE INSANIA-JUEZ COMPETENTE : DETERMINACION***

Se ha resuelto que en defecto de domicilio, desde que lleva transcurrido más de dos años de la internación del presunto incapaz en un establecimiento asistencial adecuado, ubicado dentro del territorio departamental, sin avizorarse posibilidad alguna de egreso del mismo, su residencia actual, que puede considerarse en principio accidental o transitoria, se ha convertido, en habitual por el tiempo indefinido, erigiéndose de tal manera en domicilio presente y determinado, así, la competencia de la justicia local para entender en el proceso especial de declaración de incapacidad. Fundamento de la Dra. S. Zabala de Copes.  
(Causa: Fallo N° 88/97-; ... )

#### ***PROCESO DE INSANIA : OBJETO;FUNCIONES***

En el juicio por insania para el incapaz lo más importante no es el dictado quizás de la sentencia de incapacidad, sino la posterior actividad de control sobre su persona y la del curador, quien debe intentar la rehabilitación, con la concurrencia del Ministerio de Incapaces y ello solo es posible si existe una razonable intermediación que resulta manifiestamente imposible si la presunta insana fuera declarada tal, y viviere en Paraguay con su curadora, bajo la jurisdicción de un Tribunal en Formosa- Argentina. Fundamento de la Dra. S. Zabala de Copes.  
(Causa: Fallo N° 88/97-; ... )

#### ***FILIACION-DETERMINACION DE LA PATERNIDAD***

En los procesos de filiación, no discutido el parto de la madre, ni la identidad del actor con el nacido de ese estado, la prueba esencial salvo el caso en que se demuestre la existencia de posesión de estado de hija menor a la luz de todas las testimoniales rendidas en la vista de causa está dada por la existencia de relaciones sexuales entre la madre y el supuesto padre en la época en que la concepción debe legalmente haberse producido. Fundamento de la Dra. S. Zabala de Copes.  
(Causa: Fallo N° 90/97-; suscripto por los Dres. S. Zabala de Copes, E. Cabrera de Dri, L. Eidler)

#### ***FILIACION-DETERMINACION DE LA PATERNIDAD-PRUEBA-COHABITACION***

En los procesos de filiación no es indispensable justificar la cohabitación de manera estable, si las relaciones sexuales pueden presumirse de otra forma que acreditando el concubinato. Fundamento de la Dra. S. Zabala de Copes.  
(Causa: Fallo N° 90/97-; ...)

### ***FILIACION-PRUEBA HEMATOLOGICA-NEGATIVA-PRESUNCION***

La injustificada resistencia del demandado a la realización de la prueba hematológica constituye una presunción en su contra, robustecida con las probanzas analizadas y el valor a asignarse a su confesión ficta (art. 353 inc. 1º del C.P.C.C.). Fundamento de la Dra. S. Zabala de Copes.

(Causa: Fallo N° 90/97-; ...)

### ***FILIACION-POSESION DE ESTADO-PRUEBA : ALCANCES;EFECTOS***

La prueba de posesión de estado no resulta imperativa, cuando el reclamo de la filiación se entabla en vida de los presuntos padres, supuesto en el cual, con arreglo al derecho art. 325 C.C., sólo se necesitaba acreditar la prueba del nexo biológico, o sea, a) relaciones sexuales entre los padres en la época de la concepción, o prueba de las relaciones íntimas, b) nacimiento de hijo, c) identidad entre el hijo nacido y la persona del reclamante. Fundamento de la Dra. E. Cabrera de Dri.

(Causa: Fallo N° 90/97-; ...)

### ***FILIACION-POSESION DE ESTADO-PRUEBA : ALCANCES;EFECTOS***

Derogado el art. 325 por la Ley 23.264, si bien la posesión de estado siguió en vigencia como forma de acreditar la filiación natural, no es la única posible, cuando, como ocurre en el caso, la acción de filiación se ha establecido en vida de los padres, en cuyo caso solo resulta indispensable probar el nexo biológico entre padre e hijo, por cierto que distinta a la posesión de estado propiamente dicha. Fundamento de la Dra. E. Cabrera de Dri.

(Causa: Fallo N° 90/97-; ...)

### ***FILIACION-DETERMINACION DE LA PATERNIDAD***

Si por un lado quedó probado la relación entre la madre y el demandado y por el otro nadie intentó siquiera invocar y menos demostrar el trato frecuente o equívoco de la actora, con distintos hombres en la expresada fecha, es dable presumir con total

fundamento que si la niña nació, ello obedeció a las íntimas relaciones de su madre con el aquí demandado. Fundamento de la Dra. E. Cabrera de Dri.

(Causa: Fallo N° 90/97-; ...)

### ***FILIACION-PRUEBA DE HISTOCOMPATIBILIDAD GENETICA-NEGACION-PRESUNCION-VALOR JURIDICO***

La ley ha caracterizado a la negativa a la prueba de investigación de histocompatibilidad como un indicio. Más aún, no sólo es relevante jurídicamente tal negativa, sino que puede calificársela como legítima. El indicio que señala la ley no es cualquier indicio, sino uno grave, en función del adelanto científico alcanzado, en cuestión en la que no solo está en juego el interés individual sino uno social, tiene un peso específico muy elevado en comparación con los demás indicios, que pueden analizarse. Se ha dicho con razón, que resulta lógico presumir que quien no quiere develar la verdad algo tiene que ocultar. Fundamento de la Dra. E. Cabrera de Dri.

(Causa: Fallo N° 90/97-; ...)

### ***DIVORCIO VINCULAR-DIVORCIO POR PRESENTACION CONJUNTA-DESISTIMIENTO : REGIMEN JURIDICO***

Es básico que el mutuo acuerdo de los cónyuges se mantenga hasta el dictado de la sentencia. Más allá que la no concurrencia de uno de ellos sin causa justificada a las audiencias trae la consecuencia de que el pedido no tenga efecto, es evidente que si un cónyuge retracta su voluntad individual, la voluntad conjunta cesa, quedando extinguido el proceso porque se acaba la relación procesal. Fundamento de la Dra. E. Cabrera de Dri.

(Causa: Fallo N° 49/97-; suscripto por los Dres. E. Cabrera de Dri, S. Zabala de Copes, L. Eidler)

### ***DIVORCIO VINCULAR-DIVORCIO POR PRESENTACION CONJUNTA-DESISTIMIENTO UNILATERAL : REGIMEN JURIDICO***

La actual posición doctrinaria que se mantiene, establece que el desistimiento unilateral de la tramitación, es válido hasta la celebración de la segunda audiencia, con lo que se restituye a ambos cónyuges la posibilidad de articular el proceso contencioso y probar en él las causales en que fundan sus pretensiones. De manera que siendo uno de los requisitos para la procedencia del dictado de la sentencia, que exista acuerdo, el mismo debe persistir en las dos audiencias que señala el artículo 215 del C.C.. Fundamento de la Dra. E. Cabrera de Dri.

(Causa: Fallo N° 49/97-; ...)

### ***FILIACION-MINISTERIO PUBLICO FISCAL-ORDEN PUBLICO***

Todo lo concerniente al estado de familia compromete el orden público, siendo por lo tanto imprescindible la intervención del Ministerio Público Fiscal en aquellas situaciones que concierne a dicho estado. Fundamento de la Dra. E. Cabrera de Dri.

(Causa: Fallo N° 424/97-; suscripto por la Dra. E. Cabrera de Dri)

### ***FILIACION-MINISTERIO PUPILAR-CADUCIDAD DE INSTANCIA: ALCANCES***

La inactividad prolongada de la accionante, impone al Ministerio Pupilar -en representación promiscua del menor- de conformidad lo prevé el art. 255 del C.C. la obligación de determinación de la paternidad y el reconocimiento del hijo por el presente padre promoviendo la acción. La Ley 23.264 ha concedido al Ministerio de Menores prerrogativas y deberes que adquieren marcada trascendencia y reflejan la tarea que deben cumplir los funcionarios, que una vez iniciada la acción de filiación la misma debe continuar impulsada por dicho funcionario. Por lo que deviene por vía de consecuencia no admitir la caducidad de instancia. Fundamento de la Dra. E. Cabrera de Dri.

(Causa: Fallo N° 424/97-; ...)

### ***FILIACION-CADUCIDAD DE INSTANCIA : REGIMEN JURIDICO***

La norma sustantiva del art. 251 del C.C. pone fin al problema en lo que hace a las acciones de filiación consagrando su imprescriptibilidad en todos los supuestos, sean matrimoniales o extramatrimoniales de reclamación y de impugnación. Fundamento de la Dra. E. Cabrera de Dri.

(Causa: Fallo N° 424/97-; ...)

### ***ALIMENTOS : REGIMEN JURIDICO***

La ley sustantiva faculta a los cónyuges en oportunidad de iniciar acciones de separación o divorcio vincular en forma conjunta o mediando juicio controvertido, plantear las cuestiones colaterales como en punto a los alimentos, tenencia, régimen de visitas. Empero no es óbice que las materias conexas puedan asimismo ser tratadas en forma autónoma como es el caso que nos ocupa- Alimentos. Más aún, la norma del art. 375 del C.C. refiere que el procedimiento será sumario y no se acumulará a otra acción que debe tener un proceso ordinario. A lo que suma que la disposición se funda en la celeridad que la ley pretende para el juicio de alimentos. Por lo tanto, no se acumulará por ejemplo al juicio de divorcio, nulidad de matrimonio -entre otros- por más que corresponda someter la contienda ante el Juez donde aquellos se tramitan. Fundamento de la Dra. E. Cabrera de Dri.

(Causa: Fallo N° 380/97-; suscripto por la Dra. E. Cabrera de Dri)

### ***TRIBUNAL DE FAMILIA-ALIMENTOS-DIVORCIO VINCULAR : REGIMEN JURIDICO***

Desde la creación del Tribunal de Familia, se imprime a los juicios de divorcio el trámite especial regulado en el art. 8 inc. d) del C.P.T.F., que no se aplica a los juicios de alimentos. Por eso a fin de no supeditar las cuestiones conexas al dictado de la sentencia, fundado en el principio de celeridad procesal y en resguardo de las necesidades básicas que pudieren sufrir aquellos que requieren de la

asistencia, se tramitan en forma paralela y simultánea pero no "acumuladas". Ambas causas fueron promovidas ante este Excmo. Tribunal con competencia en ambas materias. Sin embargo el pronunciamiento definitivo en uno hará cosa juzgada -tal es el juicio de

divorcio-. No así en el juicio de alimentos cuanto no causa estado y puede variar según las circunstancias que le dieron origen. Fundamento de la Dra. E. Cabrera de Dri.  
(Causa: Fallo N° 380/97-; ...)

#### ***ADOPCION PLENA : REGIMEN JURIDICO;PROCEDENCIA***

Desaparecida la circunstancia "excepcional" que aconsejaron en su oportunidad la presente adopción simple, y atendiendo a una adecuada valoración de la realidad y siendo la excepción la adopción simple y la regla la adopción plena, pudiendo entender que la primera fue prevista para los casos en que el mantenimiento de los vínculos de sangre de parentesco con la familia de sangre del adoptado, pueda producir una ventaja actual o futura para el menor y ante el fallecimiento del progenitor de sangre, tal como hice alusión ut-supra, corresponde convertir la presente en adopción plena. Sostengo esto pues, en la ley anterior, la regulación sobre la adopción simple constituía claramente un remanente para aquellos supuestos donde el juez considerara insuficiente los presupuestos para el otorgamiento de la adopción plena, tal la situación de autos. Y de conformidad al artículo 330 del Código Civil, ha mantenido la cláusula de considerar la conveniencia para el menor, habiendo logrado en mi ánimo -a la luz de los elementos agregados-, la convicción que la conversión de la simple a la adopción plena requerida es conveniente a los intereses de la menor, véase que la misma se ha integrado a la familia, goza de buena salud y demuestra gran capacidad comunicativa, es sociable, refleja un aspecto favorable, atendiendo así al superior interés del niño y va a continuar integrada a la familia de sangre porque estos son parientes de la madre. Fundamento de la Dra. S. Zabala de Copes.

(Causa: Fallo N° 199/97-; suscripto por los Dres. S. Zabala de Copes, E. Cabrera de Dri, L. Eidler)

#### ***ADOPCION PLENA-DERECHO DE IDENTIDAD DEL MENOR : 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. Compromiso que los adoptantes conocían ya en oportunidad de otorgárseles la guarda de la menor, no resultando en modo alguno superabundante reiterarlo en la parte dispositiva del presente fallo que tienen conocimiento de los alcances del artículo 321 inc. h) del Código Civil y que se comprometen a respetarlos en un todo. El derecho a la identidad es un derecho nuevo, al menos en la legislación argentina, a partir de la ratificación que nuestro país hace de la Convención sobre los Derechos del Niño-año 1990 y posteriormente adoptado en nuestra Constitución Nacional. El derecho a la identidad contempla el derecho a preservar el origen, la verdad de su historia, el derecho a saber de sí mismos, lo que constituye y genera derechos subjetivos exigibles. Fundamento de la Dra. S. Zabala de Copes.

(Causa: Fallo N° 199/97-; ...)

#### ***PATRIA POTESTAD-ACTOS DE DISPOSICION: REQUISITOS;PROCEDENCIA***

La pauta general para los actos de disposición es la de una doble exigencia: el consentimiento conjunto de los progenitores y la pertinente autorización judicial. No es sencillo arribar a una conclusión sin precisar sus alcances. En efecto, ambos requisitos se exigen para los actos de disposición sobre los inmuebles o muebles registrables de un menor (art. 264 quarter 6° del C.C.), más adelante el art. 296 del mismo cuerpo legal, excluye de la gestión individual del administrador designado por acuerdo o resolución judicial, los actos que requieren autorización judicial que, además de los mencionados, son los enumerados en el segundo párrafo del art. 297 y en el principio



del art. 298. Atento a la redacción de los textos, por lo tanto, se requieren consentimiento conjunto y autorización judicial: a) para celebrar actos de disposición sobre inmuebles y bienes muebles registrables del menor, b) para enajenar bienes de cualquier clase de los hijos, constituir sobre ellos derechos reales o transferir derechos reales que pertenezcan a los hijos sobre bienes de terceros: para enajenar ganados de cualquier clase, salvo aquellos cuya venta está permitida al usufructuario. Por lo tanto, la autorización judicial debe ser otorgada en caso de absoluta necesidad o ventaja evidente para los menores y su familia ( art. 136 del C.C. por aplicación analógica), requisito que ampliamente queda cumplido en estos autos, por cuanto la refacción y cerramiento de los ambientes del que es asiento del hogar familiar, implicarán una revalorización de éste, y en consecuencia, del patrimonio de los menores, aún más, evitará -de acuerdo a las manifestaciones de los peticionantes- que se deteriore debido a las pérdidas y filtraciones que actualmente tiene y se pretenden reparar. Fundamento de la Dra. S. Zabala de Copes.

(Causa: Fallo N° 152/97-; suscripto por los Dres. S. Zabala de Copes, L. Eidler)

#### ***FILIACION-CAMBIO DE DOMICILIO-VOTO-PRUEBA : PRUEBA***

La circunstancia del aludido cambio de domicilio y el voto en Formosa en el año 1.993, no implica que el demandado no pueda haber estado residiendo en esta Provincia y viajado a Santiago del Estero para votar, como suelen hacerlo innumerables personas que residen en un lugar donde tienen su domicilio real y en sus documentos de identidad figura otro, ya que por desidia, ignorancia, falta de tiempo no han efectuado el trámite pertinente. Fundamento de la Dra. S. Zabala de Copes.

(Causa: Fallo N° 126/97-; suscripto por los Dres. S. Zabala de Copes, L. Eidler, E. Cabrera de Dri)

#### ***FILIACION-PRUEBA-PRESUNCION-PRUEBAS BIOLOGICAS-NEGATIVA : ALCANCES***

En las acciones de filiación el padre que niega su paternidad no debe limitarse a negar, sino que debe aportar pruebas que desbaraten las presunciones y pruebas que sirvan a la accionante. Y no se diga que esto implica que en todo proceso de filiación se presume la paternidad del demandado. Por el contrario, la afirmación está íntimamente conectada a la negativa a someterse a las pruebas biológicas, que configura una fuerte presunción en contra del opositor -vale decir- si esta presunción existía, cuando existía solo la prueba hematológica, que permitía excluir la paternidad, pero no afirmarla positivamente cuanto más a partir de la década del setenta en donde se cuenta con una prueba asertiva como es la del HLA, esa presunción se robustece. Dicho de otro modo, ofreciendo como lo hace en autos -la actora- la madre de todas las pruebas en la filiación "la biológica", la negativa a la misma por parte de la demandada debe ser fundada, extremo que no se ha acreditado. Fundamento de la Dra. S. Zabala de Copes.

(Causa: Fallo N° 126/97-; suscripto por los Dres. S. Zabala de Copes, L. Eidler, E. Cabrera de Dri)

#### ***FILIACION-PRUEBA DE HISTOCOMPATIBILIDAD-VALOR PROBATORIO***

La prueba HLA tiene gran trascendencia ya que si mediante ella se logra la prueba positiva de la paternidad, la pluralidad de concúbito se torna indiferente. Fundamento del Dr. L. Eidler.

(Causa: Fallo N° 126/97-; ...)

#### ***FILIACION-PRUEBAS BIOLOGICAS-NEGATIVA-PRESUNCION : ALCANCES; EFECTOS***

Si bien el respeto por la personalidad humana impide arribar a la compulsión para lograr la extracción de material necesario para las pruebas genéticas, de allí no debe derivarse que la conducta del remiso no resulte carente de relevancia jurídica. La negativa crea la gravísima sospecha de que se articula para evitar, justamente, que se produzca la prueba que lo señalará como padre a efectos de escapar a las responsabilidades consiguientes. El aludido temor, es perceptible normalmente en aquellos que suponen que la prueba de corte científico puede resultarles adverso. Más aún, tal actitud cabe ser considerada como una infracción del deber de colaborar con la justicia y obrar con lealtad y buena fe procesal en la búsqueda de la verdad, particularmente cuando las actuales comprobaciones científicas son aptas para asegurar al demandado la total exclusión cuando no es padre biológico. El sometimiento a las pruebas viene a constituir no sólo un imperativo ético y

legal -en cuanto le compete colaborar con lealtad al juzgador- sino, y aún más, una carga ineludible de su propio interés. Tengo para mí que aparece acá inverosímil que, quien se sepa por completo ajeno al hecho, se abstenga de someterse a la prueba por consideraciones que hacen a una minúscula e indolora punción, que ha pasado a ser una cosa habitual para la realización de numerosos actos de vida de relación: análisis de rutina, vacunación obligatoria, etc.. Fundamento de la Dra. E. Cabrera de Dri.

(Causa: Fallo N° 126/97-; ...)

***FILIACION-PRESUNCION-PRUEBAS BIOLOGICAS : FUNCIONES***

La prueba científica ha sido un maravilloso descubrimiento, que constituye una garantía para el justiciable, y es un progreso en la lucha por el derecho, reconocida en la propia ley. Estas pruebas deben ser vistas como una garantía efficacísima de que no les serán atribuidos hijos que no les pertenecen. La sangre reconocerá a la sangre y sólo a ella. Por eso, más grave tiene que ser la consecuencia legal de negarse a someterse a la prueba pericial. La presunción contraria adquiere así casi tanta fuerza como la prueba directa.

(Causa: Fallo N° 124/97-; suscripto por los Dres. L. Eidler, S. Zabala de Copes, E. Cabrera de Dri)