

## Exclusion Hereditaria Separacion De Hecho Ley Aplicable

### JURISPRUDENCIA

### Exclusión hereditaria. Separación de hecho. Ley aplicable

Se

confirma el fallo en cuanto excluyó la vocación hereditaria de la demandada como cónyuge superviviente del causante, pues se encuentra acreditado que al momento de producirse el fallecimiento del causante los cónyuges estaban separados de hecho desde hacía un tiempo, sin voluntad de unirse, resultando irrelevante indagar acerca de la atribución de culpabilidad, pues en cualquier caso la nueva norma prevé el cese de la vocación hereditaria del cónyuge superviviente. En la ciudad de Corrientes, a los treinta días del mes de abril de dos mil diecinueve, estando reunidos los señores Ministros del Superior Tribunal de Justicia, Doctores Fernando Augusto Niz, Alejandro Alberto Chaín, Eduardo Gilberto Panseri, con la Presidencia del Dr. Luis Eduardo Rey Vázquez, asistidos de la Secretaria Jurisdiccional Dra. Marisa Esther Spagnolo, tomaron en consideración el Expediente N° EXP - 60829/11, caratulado: ?CODERMATZ DE CUNEO C/ SANTA COLOMA HELENA BEATRIZ S/ ORDINARIO?. Habiéndose establecido el siguiente orden de votación: Doctores Fernando Augusto Niz, Luis Eduardo Rey Vázquez, Eduardo Gilberto Panseri y Alejandro Alberto Chaín. EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA SE PLANTEA LA SIGUIENTE: CUESTION ¿QUÉ PRONUNCIAMIENTO CORRESPONDE DICTAR EN AUTOS? A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR FERNANDO AUGUSTO NIZ, dice: I. A fs. 858/874 vta. la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial -Sala IV- de esta ciudad rechazó el recurso de apelación deducido por el apoderado de la parte demandada en relación a los planteos de las defensas de prescripción y de cosa juzgada, con costas, e hizo lugar al desplegado por el apoderado de la parte actora para así estimar la demanda impetrada en causa excluyendo la vocación hereditaria de la Sra. Helena Beatriz Santa Coloma como cónyuge superviviente del causante, con costas a la demandada vencida. Disconforme, el doctor Miguel Nasif Seba por la demandada interpuso a fs. 889/908 el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley venido a consideración de este Superior Tribunal. II. Para así decidir, la Cámara por mayoría de sus integrantes desarrolló los siguientes fundamentos: a) Voto de la doctora Benítez de Ríos Brisco: comenzó analizando los agravios de la parte actora y destacó que sin desconocer el criterio del Superior Tribunal en la causa ?Ribles? (sentencia 26/2016; fuero: Civil) en relación a la aplicación inmediata del nuevo Código Civil y Comercial en un caso donde también se juzgaba la culpa en la separación de hecho de la cónyuge superviviente en la sucesión del marido, señaló que la cuestión debía resolverse en base al Código Civil anterior, no obstante dejar aclarado que cualquiera fuese el régimen normativo aplicable, la solución sería la misma. En esa línea argumentó que resulta indiscutible que de acuerdo a lo fallado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación el matrimonio Boo-Santa Coloma celebrado en la República del Paraguay el 21 de octubre de 1982 es válido. También tuvo por cierto que estos se encontraban separados de hecho al momento del fallecimiento del Sr. Boo. El art. 3574 del Código Civil de Vélez que refirió de aplicación al caso establece que el cónyuge que probó no haber dado causa a ella, conservará su vocación hereditaria en la sucesión del otro. Interpretó en base a ello que la carga probatoria recae sobre el cónyuge que alegue su inocencia en la separación de hecho, debiendo acreditar ese extremo, que en el caso de autos recayó sobre Santa Coloma. Desde esa óptica, señaló que está acreditado en autos por los propios dichos de la demandada al contestar la demanda que se encontraban separados al momento del fallecimiento del Sr. Boo, y más aún que se había casado con otra mujer cometiendo bigamia. Lo que fue ratificado al efectuar la declaración de parte. Refirió que estando probada la validez del matrimonio Boo Santa Coloma y que al momento de fallecer aquél se encontraban separados de hecho, restaba por desentrañar si la Sra. Santa Coloma era culpable o inocente de la separación. En ese cometido y analizando el material probatorio producido dedujo que Santa Coloma no pudo acompañar a su esposo al campo donde iría a vivir porque sus hijos iban al colegio, por ese motivo Boo le pidió a la Sra. De la Fuente que alojara a su esposa e hijos. Y es allí, a su modo de ver, donde se inició la separación. Se trató de una separación justificada, consensuada, por lo que no halló culpabilidad atribuible a Boo. Más aún consideró que Boo fue solidario al pedirle a una persona amiga que se haga cargo del alojamiento de Santa Coloma y sus hijos debido a que no podía acompañarle porque sus hijos iban al colegio. Santa Coloma de esa forma se hallaba incumpliendo con el deber de convivencia con el esposo (art. 199, CC), pero esa circunstancia estaba justificada encuadrándose en la hipótesis de excepción prevista en la misma norma. Razonó entonces que si Santa Coloma pretendía resultar ?cónyuge inocente? debió haber intimado a su esposo a reanudar la convivencia tal como lo establece el art. 199 del CC. y si éste sin causa justificada no acataba la conminación, hubiese incurrido en la causal de ?abandono? del art. 202 inc. 5° del CC, posibilitando la separación por su culpa. Analizó luego la prueba testimonial, aseverando que Llano y Zangrandi fueron contestes en afirmar que Santa Coloma fue quién abandonó a Boo. Por su parte, Kairuz y Paterlini, coincidieron en que Santa Coloma estuvo en la casa de De la Fuente esperando que Boo regresara. Mientras que el resto de los testigos nada aportaron a los fines de acreditar la inocencia o no de Santa Coloma en la separación de

hecho. Reconoció que si bien los testimonios referidos anteriormente son contradictorios no por ello deben desestimarse sino que deben ser valorados cada uno en relación con los demás elementos de convicción, debiendo predominar aquellos que se encuentren apoyados por otras pruebas. Expresó que en la prueba documental consistente en el expediente caratulado: ?Boo Héctor José c/ Hilda Juana Díaz Colodrero s/ Divorcio?, obra el acta de matrimonio de Boo con Díaz Colodrero el 14 de octubre de 1998 estando separado de hecho de Santa Coloma desde el año 1986/1987. Boo en el acta mintió sobre su estado civil al haber manifestado ?soltero? cuando estaba casado con Santa Coloma desde el 21 de octubre de 1982. También Santa Coloma mintió al celebrar el matrimonio con Boo en la República del Paraguay, pues en acta de matrimonio manifestó ser ?soltera? estando casada con Speroni. Y en base al expediente caratulado: ?Santa Coloma de Speroni Helena B. c/ Speroni Mario Sergio s/ Ordinario?, un año y cuatro meses antes de casarse con Boo, Santa Coloma pidió que se declare abstracto el juicio en razón de haberse reconciliado con Speroni.

Argumentó que le resulta llamativo que Boo y Santa Coloma hubiesen mentido sobre su estado civil ante funcionarios públicos de las Repúblicas de Argentina y Paraguay respectivamente con la finalidad de obtener segundos matrimonios válidos, sin haber disuelto el vínculo anterior, en abierto fraude a la ley. Boo era abogado así que esa circunstancia no la podía desconocer y Santa Coloma si bien no era abogada, la ley se presume conocida por todos, tratándose de una situación de conocimiento para cualquier ciudadano de mediana cultura. Siguiendo ese hilo manifestó que Santa Coloma incurrió en la doctrina de los propios actos al pretender que Boo sea declarado culpable por haber contraído nuevas nupcias con Díaz Colodrero y haber incurrido en bigamia, cuando fue exactamente lo que ella hizo al contraer enlace con Boo estando aun legalmente casada con Speroni. Agregó que no existe una fecha exacta de la separación y que tanto Boo como Santa Coloma incurrieron en violación del deber de fidelidad al contraer nuevas nupcias sabiendo que existía un matrimonio anterior subsistente, concluyendo -en base a ese marco fáctico y jurídico- que Santa Coloma no logró acreditar su inocencia en la separación de hecho, sino que ambos cónyuges fueron los culpables en la separación, por lo tanto, concluyó que Santa Coloma debía ser excluida de la vocación hereditaria en la sucesión de Héctor Boo. Posteriormente analizó los agravios deducidos por el apoderado de la parte demandada relacionados con las defensas de prescripción de la acción y cosa juzgada. En torno a lo primero indicó que la acción de exclusión hereditaria es una acción personal que se rige por el plazo de prescripción de diez años establecida en el art. 4023 del Cód. Civil. Señaló que si bien se trata de una acción que nace con el fallecimiento del de cujus, cuando el heredero debe demostrar su condición de tal en forma previa para tomar la posesión de la herencia, la acción no puede ser ejercida hasta tanto dicha condición no haya sido definida. Y tal situación es la que aconteció en autos, pues la Corte Suprema de Justicia de la Nación modificó sustancialmente la situación procesal de Santa Coloma al establecer que no podía ser desconocida su participación en el proceso testamentario de Boo en el carácter de cónyuge supérstite. Explicó que recién cuando la condición de cónyuge supérstite de Santa Coloma quedó reconocida se volvió expeditiva la acción de exclusión hereditaria. Criterio diferente al de la a quo que tomó como punto de arranque del plazo de prescripción la declaratoria de herederos, pero que de todas formas no difiere de la solución final del caso. En cuanto a la defensa de cosa juzgada, consideró que también debía ser rechazada toda vez que el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación solamente valida el vínculo matrimonial celebrado en la República del Paraguay, pero nada dice con respecto a la vigencia de la vocación hereditaria. Se trata de dos aspectos diferentes, que más allá de su aparente vinculación, entrañan cuestiones jurídicas sustancialmente diferentes. b) Voto de la doctora Kirchhof: si bien coincidió con la solución dada por su par, discrepó con algunas de las argumentaciones. Así consideró que por un imperativo procesal debía abordarse en primer término el análisis de las excepciones de prescripción de la acción y cosa juzgada cuyos agravios fueron plasmados en el recurso de la parte demandada, no obstante lo cual concordó con su rechazo. Argumentó respecto de la legislación aplicable, que sean las normas del código vigente o del anterior, se arribaría a la misma solución, esto es que debe excluirse la vocación hereditaria de Santa Coloma. Así lo pensó pues para dirimir la vigencia o no del llamamiento hereditario lo determinante es la existencia o no de un proyecto de vida en común. No obstante lo anterior, entendió que correspondía la aplicación de la ley vigente al momento de la muerte del causante. Señaló que en base a lo dispuesto por el art. 3575 del CC la regla general era que el cónyuge separado de hecho en principio perdía la vocación hereditaria. Y enrolada en la tesis que consagra que pesa sobre el cónyuge que pretende derechos en la sucesión del otro la carga de acreditar su inocencia, expresó que en autos no es un hecho controvertido la separación entre el causante y la demandada, tampoco que fue prolongada en el tiempo y que al momento del fallecimiento se encontraban separados. Evaluó que la accionada también reconoció haber tenido conocimiento de que Boo se había vuelto a casar, siendo insuficiente alegar que lo estuvo esperando, pues ello no fue revelado, además nada hizo al tomar conocimiento de ese nuevo matrimonio para dejar a salvo su inocencia o exteriorizar su voluntad de continuar la convivencia. Debió y no lo hizo establecer la culpa exclusiva del causante y que su parte mantuvo vivo el affectio maritalis c) Voto de la doctora Sierra de Desimoni: para dirimir la diferencia en la fundamentación, la presidenta de la Cámara de Apelaciones manifestó que se inclinaba por los desarrollados por la doctora Kirchhof. En tal sentido, expresó que las excepciones de prescripción y de cosa juzgada fueron consideradas como defensas de fondo, diferidas para el momento de dictar sentencia, en tal

sentido no halló motivos para que se analizaran como excepciones previas, siendo -a su modo de ver- de mejor técnica el examen liminar del recurso interpuesto por la parte demandada. Refirió que existe coincidencia entre sus pares sobre la aplicación del Código Civil vigente al momento del fallecimiento del causante, hecho que se produjo el 2 de marzo de 1999. Manifestó que luego de la reforma de la ley 23.515 se estableció una suposición legal tácita de culpa de los dos esposos separados, sólo susceptible de ser dejado de lado por la prueba de la inocencia de uno, lo que debe aceptarse en el caso de que el derecho acordado al cónyuge inocente sea el de suceder mortis causa a su consorte. Señaló que para la doctora Benítez de Ríos Brisco en el momento de la ruptura de la cohabitación fue consensuada y justificada, mientras que para la doctora Kirchof la separación fue sin voluntad de unirse. Adhirió a éste última solución. En primer lugar porque ello no fue alegado en la contestación de la demanda. En efecto, la demanda fue por separación de hecho culpable y la contraria alegó la presunción de inocencia a su favor, aduciendo que el casamiento de Boo con Díaz Colodrero es demostrativo de que fue el causante el culpable de la separación; que es inocente y que no hay prueba que contradiga esa afirmación. Destacó que de las pruebas producidas en la causa no se logró probar que la separación fuese involuntaria o estuviese justificada. Ello pues Santa Coloma se casó con Boo en Paraguay estando en trámite el proceso de divorcio con Speroni, antes de que se dicte sentencia, y consignando que su estado civil era de soltera. Por su parte, el casamiento de Boo con Díaz Colodrero demuestra que la separación con Santa Coloma lo fue sin voluntad de unirse, ratificando así la ausencia de un proyecto de vida común, pero que de ese hecho no puede inferirse la culpa Boo al momento de interrumpir la cohabitación y menos aún la inocencia de Santa Coloma. Infirió de las testimoniales producidas en la causa que la demandada y el causante primero se separaron sin voluntad de unirse; luego Santa Coloma se enteró de que Boo salía con una amiga con quién después se casó y finalmente se divorciaron. Indicó que no hay detalles de la vida en común entre Boo y Santa Coloma, y además ésta no pudo indicar con precisión el momento de la separación; tampoco señaló con precisión la sede del hogar conyugal. A lo que agregó que Santa Coloma declaraba en todos los actos notariales en los que intervenía que era de estado civil divorciada, indicios serios y concordantes que la llevan a la conclusión de que Boo y Santa Coloma resolvieron separarse sin permitir que la causa de esa separación trascienda y que carecían de un proyecto de vida en común, por lo cual lo hicieron con carácter definitivo. Razonó que en la exclusión hereditaria del cónyuge supérstite con fundamento en la separación de hecho culpable, estando acreditado el hecho de la interrupción de la cohabitación y la ausencia de proyecto de vida en común, era la demandada quién debió probar su inocencia, vale decir que no dio causa a la separación, a los efectos de mantener el llamamiento a la herencia. Siendo irrelevante que Santa Coloma afirme que ¿lo estaba esperando? pues el supuesto de excepción a la pérdida de la vocación hereditaria no está dado por esa intención sino por la inocencia o inimputabilidad en la separación. Coincidió con los votos anteriores en el sentido de que la prueba de la inocencia está a cargo de la demandada y que Santa Coloma no logró hacerlo, compartiendo la posición de la doctora Kirchof en relación a que debía probar que no provocó la separación y su voluntad de reconciliarse, pues el fundamento del art. 3575 del CC radica en la inexistencia del afecto en el cual se basa el derecho a heredar, siendo la exclusión una sanción para el cónyuge separado de hecho que no tiene voluntad de unirse, pues lo que debe valorarse es la voluntad o no de reiniciar la vida matrimonial. III. Se agravia el recurrente aduciendo que la Cámara falla en contra de la ley, prescinde de pruebas decisivas, se sustenta en afirmaciones dogmáticas y con fundamentos aparentes, además incurre en auto contradicción lesionando el principio de congruencia. Cuestiona que se haya tomado como válidos los testimonios de personas a las que les comprenden las generales de la ley. Alega que su parte nunca fue culpable de ninguna separación y que tampoco existió divorcio con el causante. No vivió en concubinato, ni contrajo otro matrimonio. Por lo tanto tiene a su favor la presunción de inocencia. Antes bien arguye que de los documentos aportados por la propia actora se desprende el casamiento en bigamia del causante Héctor José Boo con Hilda Juana Díaz Colodrero el 14 de octubre de 1988 y que culminó con el divorcio el 3 de diciembre de 1997. Hecho indiscutible de que fue el causante el culpable de la separación de hecho entre las partes. Objeta que la Cámara les haya llamado mentirosos a ambos e interpreta que era impensado que Santa Coloma pudiera interpelarlo a Boo pues lo respetaba en todos los aspectos. Indica que nunca se reconcilió con su ex cónyuge Mario Speroni y que tampoco vivió en concubinato con nadie, a pesar de la existencia de una jurisprudencia que hace cesar el deber de convivencia a partir de una separación de hecho prolongada. Manifiesta que a los testigos propuestos por su parte, a diferencia de los de la actora, no les comprenden las generales de la ley ni tienen interés en el juicio, por lo tanto, la actitud de la Cámara de igualarlos es un acto arbitrario que descalifica la sentencia impugnada. Señala que de acuerdo a las VIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil realizadas en el año 1981 en el plenario se aprobó la tesis subjetiva que establece que, incurre en la causal de exclusión de la vocación sucesoria que prevé el art. 3575 del CC, el cónyuge culpable de la separación o ambos cuando ésta operó de común acuerdo; la mera falta de voluntad de unirse no hace perder la vocación en el cónyuge inocente de la separación, si no incurre en supuestos de culpa posterior conforme el mencionado artículo; la carga de la prueba pesa sobre quién pretende excluir al cónyuge supérstite. Tesis que refiere fue ratificada por la doctrina plenaria de la Cámara de Apelaciones en lo Civil. Reedita los agravios atinentes a las defensas de prescripción y cosa juzgada, entendiendo que el plazo

de diez años -por tratarse de una acción personal- debió computarse desde la muerte del causante. IV. El recurso extraordinario que nos ocupa fue interpuesto en término, contra una sentencia definitiva, el recurrente cumplió con la carga del depósito económico, y el memorial cuenta con los recaudos técnicos suficientes para la apertura de la instancia extraordinaria. Paso entonces a pronunciarme sobre el fondo del asunto. En ese cometido, y siguiendo los lineamientos expuestos por este Superior Tribunal en los autos: *Ribles Isabelina y Meza Débora Elizabeth c/ Meza Miguel Ángel s/ Colación*, (sentencia 26-2016; fuero: Civil) en el que se sostuvo que: “[...]; con posterioridad a la interposición de los recursos extraordinarios en examen, entró en vigencia el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación en virtud del cual se producen, entre otras reformas en materia del derecho de familia: la supresión de la separación judicial y la eliminación del divorcio por culpa o por causa. Estas reformas se ven reflejadas en el derecho sucesorio (conf. MEDINA, Graciela. *El derecho de sucesiones y los principios del Código Civil y Comercial*. Publicado en: *DFyP 2015* (septiembre), 101 Cita Online: *AR/DOC/2513/2015*).? *Así como desaparece la separación judicial, también desaparece a partir del 1 de agosto del 2015 el derecho hereditario del cónyuge separado inocente (contemplado en el artículo 3574 del Código Civil). Por otra parte como se suprime el concepto de culpa en el divorcio, este concepto también cesa de tener importancia en la exclusión hereditaria conyugal por separación de hecho (Art. 3575 del Código Civil es reemplazado por el art 2437 del C C y C). El artículo 2437 establece *el divorcio, la separación de hecho sin voluntad de unirse y la decisión judicial de cualquier tipo que implica cese de la convivencia, excluyen el derecho hereditario entre cónyuges*?.? *La pérdida de la vocación hereditaria en la separación de hecho sin voluntad de unirse se impone porque no existe el fundamento que justifique la sucesión del cónyuge (Conf. CASTRO, Verónica A. *La separación de hecho como causal de exclusión hereditaria del cónyuge supérstite*. Editorial *La Ley DF y P 2014* (julio), 129.UGARTE, Luis A. *Separación de hecho entre cónyuges y exclusión hereditaria*, RDF-2014-II-56. Abeledo Perrot. ROLLERI, Gabriel G. *Exclusión de la vocación hereditaria conyugal por separación de hecho en el nuevo Código Civil*. Editorial *La Ley*. RDF 68 233 2015-03-16. GUGLIELMINO, Adriana del Carmen. *La posesión hereditaria. Cónyuge separado de hecho*. Editorial *La Ley DF y P 2015* (marzo), 69 GUTIÉRREZ DALLA FONTANA, Esteban Matías - *Exclusión del cónyuge supérstite - Su regulación en el Código Civil y en el Código Civil y Comercial (Ley 26994)? - RC D 387/2015*RUSSO, Federico. *Exclusión de la vocación hereditaria y divorcio incausado*. RDF 68-267 Abeledo Perrot.).? En el presente caso, al igual que en el citado, el fallecimiento del causante se produjo durante la vigencia del Código Civil anterior, por lo tanto, y si bien la muerte y la vocación hereditaria son situaciones jurídicas que se rigen en cuanto a su configuración por la ley vigente al momento de la muerte del causante, no sucede lo mismo con la exclusión hereditaria que debe reputarse como una consecuencia o efecto. En efecto, el llamamiento a todos los posibles herederos es la situación jurídica regida por la ley vigente a la muerte. Hasta allí no hay duda. Ahora si lo que se pretende es que ese llamamiento no se concrete, ya no estamos en el campo del nacimiento sino de los efectos o consecuencias de esa situación. Es decir, fue llamado conforme a una ley determinada, pero el cambio del ordenamiento jurídico impacta en la consecuencia de la posibilidad de su exclusión de ese llamado (Álamo, Roxana, *La exclusión de la vocación hereditaria del cónyuge separado de hecho*, *DFyP 2016* (octubre), 05/10/2016, 185, *La Ley Online*). De esta manera, el nuevo Código Civil y Comercial, en el art. 2437 eliminó la vocación hereditaria del cónyuge supérstite sin voluntad de unirse: *Divorcio, separación de hecho y cese de la convivencia resultante de una decisión judicial. El divorcio, la separación de hecho sin voluntad de unirse y la decisión judicial de cualquier tipo que implica cese de la convivencia, excluyen el derecho hereditario entre cónyuges*?. En el caso de autos, se encuentra absolutamente acreditado que al momento de producirse el fallecimiento del causante, los cónyuges estaban separados de hecho desde hacía un tiempo sin voluntad de unirse, por lo tanto, resulta irrelevante indagar acerca de la atribución de culpabilidad pues en cualquier caso la nueva norma prevé el cese de la vocación hereditaria del cónyuge supérstite. Al suprimirse en el derecho de familia la separación personal, desaparecen las causales de exclusión hereditaria del cónyuge culpable en dicha separación, las cuales provocan ausencia de vocación hereditaria. En principio la separación de hecho sin voluntad de unirse excluye al cónyuge supérstite de la sucesión con fundamento en la esencia de la comunidad de vida que caracteriza al matrimonio (Herrera-Caramelo-Picasso, *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado*, t. VI, Infojus, Bs. As, 2015, p. 175). No obstante lo anterior, y aun cuando por vía de hipótesis se considere la aplicación del Código Civil anterior, la solución no se modifica en lo sustancial. Paso a explicar por qué. A pesar de la existencia de diversos enfoques doctrinarios y jurisprudenciales en torno al art. 3575 del Código Civil, me enrolo en la tesis que propicia que al peticionante de la exclusión hereditaria le basta con probar el elemento objetivo, esto es la separación de hecho de los cónyuges sin una razón jurídica que la justifique para que prospere la petición. El cónyuge supérstite que pretenda conservar el derecho hereditario tiene la carga de probar que es inocente, pues la separación de hecho hace cesar el fundamento de la vocación hereditaria conyugal, así como el fundamento de la ganancialidad (siguen esta posición Kemelmajer de Carlucci, Gowland, Zannoni, Cifuentes, Waigmaister, Levy, Iñigo, Arianna, Ferrer; *IV Jornadas Sanjuaninas de Derecho Civil*, 1989, citado por Ferrer, Francisco A. y Medina, Graciela en *Código Civil Comentado*, t. II, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2003, p. 116). En ese marco, y analizando las**

constancias de la causa, considero que la demandada Santa Coloma no logró probar su inocencia para conservar su vocación hereditaria. En efecto, Héctor José Boo y Helena Beatriz Santa Coloma contrajeron matrimonio en la República del Paraguay el 21 de octubre de 1982, dicho matrimonio fue declarado válido por sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en fecha 14 de septiembre de 2010 dictada en los autos caratulados: "Boo Héctor José s/ Sucesión Testamentaria?". Al momento de producirse el deceso de Boo el 2 de marzo de 1999, las partes se encontraban separadas de hecho sin voluntad de unirse, hecho reconocido por las partes y que es corroborado por Santa Coloma en la audiencia de declaración de parte al responder a la novena pregunta sobre qué hizo cuando se enteró del casamiento de Boo con la Sra. Díaz Colodrero, contestó: "[...] yo estaba viviendo con el Dr. Boo, el cual siempre admiré, quise muchísimo y exactamente la fecha no recuerdo, si fue año 1986 o 1987, había que dejar la casa donde vivíamos, era alquilada, entonces Héctor le pide a la Sra. Sofía González Aleman de De La Fuente, para que pueda estar yo ahí con mis tres hijos que iban al colegio, una temporada, hasta que consiga casa para comprar, como el tenía que ir al campo y esta ahí, yo no lo podía hacer por mis hijos.- Estando en lo de Sofía de La Fuente y esperando para mudarnos a la nueva casa me entero que estaba saliendo con esta Sra. Díaz Colodrero y que terminó en casamiento, yo lo estuve esperando pero no volvió a buscarme? (fs. 533/534 vta.). De ese modo, estando probada la separación de hecho de los cónyuges sin voluntad de unirse y desde hacía mucho tiempo antes del fallecimiento de Boo (años 1986-1987), queda excluida la vocación sucesoria de Santa Coloma. Salvo que ésta haya demostrado que, no obstante hallarse separada de hecho, ha sido inocente en la separación, cosa que adelante no ocurrió en la especie. La lógica del artículo [3575] puede explicarse de la siguiente manera: en principio, en el derecho sucesorio, cuando se prueba que los cónyuges se encontraban separados de hecho al momento de la muerte del causante, el supérstite queda excluido de la vocación sucesoria. Luego, si éste demuestra que no obstante hallarse separado de hecho ha sido inocente, entonces, renace su vocación sucesoria (Solari, Néstor E., El derecho hereditario del cónyuge separado de hecho, LA LEY 11/06/2009). Reitero, siguiendo esa línea, la separación de hecho de los cónyuges sin voluntad de unirse quedó suficientemente probada con el reconocimiento efectuado por las partes, corroborado con el casamiento de Boo con la Sra. Díaz Colodrero el 14 de octubre de 1988. Sin embargo, no existen pruebas suficientes acerca de la inocencia alegada por Santa Coloma para mantener la vocación hereditaria. No logró probar con la convicción necesaria de que ella no fue culpable de la separación y que mantenía la voluntad de seguir unida en matrimonio con Boo. No explica el tiempo que convivieron, el lugar donde lo hicieron, no brinda detalles de la vida en común, a pesar de estar en mejores condiciones para hacerlo. En ese sentido, el pronunciamiento puesto en crisis ha realizado una adecuada valoración de las pruebas producidas en la causa en base a las reglas de la sana crítica y ha explicitado suficientemente las razones por las cuales corresponde estimar la acción de exclusión hereditaria, en base a la doctrina y jurisprudencia de aplicación al caso. Esto es que conforme el art. 3575 del Código Civil al que demanda la exclusión hereditaria del cónyuge supérstite le basta con probar la separación de hecho sin voluntad de unirse y que no existe una razón jurídica que justifique dicha separación. Mientras que el cónyuge supérstite para mantener el llamamiento hereditario debe acreditar su inocencia demostrando que no ha tenido injerencia en la separación. Lo cierto es que en autos quedó evidenciada la separación de hecho de los cónyuges sin voluntad de unirse mucho tiempo antes del fallecimiento del causante, en tanto que la alegada inocencia de la demandada no pudo ser plasmada en estas actuaciones. De tal suerte que, no existe quiebre en el razonamiento del tribunal a quo que autorice a este Superior Tribunal a invalidar el pronunciamiento, pues sólo está autorizado a intervenir para realizar el control de legalidad del fallo cuestionado en supuestos que exhiban una grosera arbitrariedad, orfandad de fundamentación, ilogicidad y/o absurdidad. Por el contrario, el análisis de la recurrida muestra un acertado tratamiento de la cuestión que, más allá de las discrepancias derivadas del interés de la parte o de su particular enfoque, el pronunciamiento es congruente con los términos de la litis y su posterior desarrollo. V. No tendrán mejor suerte las quejas vinculadas con las defensas de prescripción y de cosa juzgada. En efecto, los argumentos críticos del recurrente relativos a que la acción de exclusión hereditaria se encuentra prescripta pues debería tomarse como punto de arranque del plazo de la prescripción la muerte del causante, no puede ser atendido. Ello es así, pues como lo tiene resuelto este Superior Tribunal en los caratulados: "Sánchez Fernández, Juan c/ Hugo Carlos Luque, Ana María Ortiz y Zelmar Rubén Leale s/ Prep. Vía Ejecutiva (Hoy Ejecutivo)" (sentencia 28-2015; fuero: Civil) "[...] para que el curso de la prescripción comience a correr es suficiente con que el derecho exista y sea exigible. Ello significa que aunque el derecho exista, la prescripción no corre si no está abierta y expedita la facultad de demandarlo ante los organismos jurisdiccionales del Estado. De allí el adagio latino *acionis nondum natae non praescribitur* -la acción que aún no ha nacido no se prescribe- (conf. CSJN 29/02/68, LL 131-211; ídem, 4/5/95, J.A. 1995-III 504).? "Nuestro Código Civil no consagra formalmente dicho principio, pero puede ser inferido de todo un plexo normativo. Doctrina y jurisprudencia coinciden pacíficamente en reconocer que la prescripción liberatoria es inseparable de la acción entendida en su acepción clásica, de derecho exigible y expedito en condiciones de ser ejercitada de manera efectiva (CSJN 23/12/76, ED, 7-463). En este sentido la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho el punto de partida de la prescripción debe ubicarse en el momento a partir del cual la responsabilidad existe y ha nacido la

consiguiente acción para hacerla valer o, en otros términos, desde que la acción quedó expedita (CSJN, Fallos 186:36; 312: 2352; 318:2558; 320:1352; 2551; 321:2144; STJ de Ctes, en ?Incidente de ejecución de convenio, en autos Banco del Iberá S.A. c/Baltazar García González s/Ejecutivo, sentencia N° 90/06).? Bajo tales premisas, la acción de exclusión hereditaria pudo ser ejercitada recién cuando le fue reconocida la calidad de cónyuge supérstite a la Sra. Santa Coloma, hecho que quedó consolidado con el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación el 14 de septiembre de 2010. Recordemos que la presente demanda fue interpuesta el 5 de febrero de 2011 (ver cargo de fs. 12), es decir sin que haya transcurrido el plazo decenal de prescripción. Tampoco la cuestión se encuentra alcanzada por los efectos de la cosa juzgada del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (14/09/2010) ni por el dictado como consecuencia del anterior del Superior Tribunal de Justicia (09/05/2013). En efecto, allí la discusión estaba centrada en la validez del matrimonio celebrado en la República del Paraguay el 21 de octubre de 1982, el que fue validado por el pronunciamiento del Máximo Tribunal de la Nación. Es decir que se trata de cuestiones jurídicamente distintas. Pues a partir del reconocimiento de la calidad de cónyuge supérstite de la Sra. Santa Coloma mediante los fallos indicados, se plantea a través de la presente acción que aquella habría incurrido en las causales de exclusión hereditaria por separación de hecho culpable calumnias e injurias. Además el recurrente no brinda nuevos argumentos para torcer el rumbo de esta decisión, limitándose a reiterar los desarrollados al contestar la demanda y al apelar la sentencia de primera instancia, por lo tanto, sus quejas deberán ser desestimadas. Por lo que llevo expuesto, y si este voto resultase compartido con la mayoría necesaria de mis pares, corresponderá rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto a fs. 889/908. Costas a la parte recurrente en base al principio objetivo de la derrota (art. 68, CPCC) y pérdida del depósito económico. Regulando los honorarios del letrado de la parte recurrente, doctor Nasif Miguel Seba en el % de lo que se le regule en primera instancia para el vencido y como responsable inscripto, debiendo adicionarse a la suma que le corresponda el 21% en concepto de IVA. Regulando los honorarios del abogado de la parte recurrida, doctor Gustavo Lozano en el % de lo que se le fije en primera instancia para el vencedor, y como monotributista frente al IVA (arts. 9 y 14, ley 5.822). Así voto. A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR LUIS EDUARDO REY VAZQUEZ, dice: Que adhiere al voto del Sr. Ministro Dr. Fernando Augusto Niz, por compartir sus fundamentos. A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR EDUARDO GILBERTO PANSERI, dice: Que adhiere al voto del Sr. Ministro Dr. Fernando Augusto Niz, por compartir sus fundamentos. A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR ALEJANDRO ALBERTO CHAÍN, dice: I. Coincido con la solución que propicia el Sr. Ministro votante en primer término, permitiéndome agregar las siguientes consideraciones. II. En relación a la legislación aplicable, este Alto Cuerpo tuvo oportunidad de pronunciarse en los autos ?Ribles Isabelina y Meza Débora Elizabeth c/Meza Miguel Ángel s/ Colación?, (sentencia 26-2016; fuero: Civil) en el que se dejó en claro que al desaparecer la separación judicial, también desaparece a partir del 1 de agosto del 2015 el derecho hereditario del cónyuge separado inocente (contemplado en el art. 3574 del Código Civil). Manteniendo entonces el criterio de aplicar el nuevo Código Civil y Comercial en base a lo establecido en el art. 7; si bien, cabe aclarar, que aplicando el Código Veleziano o la normativa actualmente vigente no se modifica sustancialmente la decisión. Entre otros argumentos considero que debe aplicarse el Código Civil y Comercial de la Nación pues permite al juzgador, que tiene el deber de pronunciarse conforme el art. 2, consultar a fuentes diversas y múltiples para la interpretación y aplicación del nuevo Código que se originan en Convenciones y Tratados Internacionales, los principios consagrados y reconocidos por los mismos y los valores jurídicos protegidos en ellos. El sistema así enriquecido por la multiplicidad de fuentes permite al hermeneuta conforme al art. 2, que establece: ?Interpretación. La ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento?. La tarea del juzgador si bien se ve favorecida por un lado por la posibilidad de interpretar la ley, conforme a esta diversidad de fuentes valores y principios, también circunscribe o constriñe a éste a dictar una sentencia no solamente fundada en el texto de la ley, sino que sea justa y que resuelva el conflicto de acuerdo a un fallo que sea razonable también en orden a la contemporaneidad entre el conflicto planteado y existente al momento del dictado de la sentencia y la solución contenido en el mismo, de acuerdo a la legislación vigente. En ese sentido, en orden a la contemporaneidad de la normativa, principios y valores del Código Civil y Comercial actualmente vigente, no se puede comparar con la legislación vetusta del Código derogado, superada por el tiempo, que fuera redactado por insigne jurista Dalmacio Vélez Sarfield. La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en esa misma línea, en un fallo vinculado con la inscripción del nombre de un niño sostuvo: ?Si en el transcurso del proceso han sido dictadas nuevas normas sobre la materia objeto de la litis, la decisión deberá atender también a las modificaciones introducidas en esos preceptos en tanto configuran circunstancias sobrevinientes de las que no es posible prescindir. Incorporando la noción de agotamiento o consumo de la relación o situación jurídica al concluir que: ?No cabe pensar que la inscripción del menor ante el registro pertinente según las pautas establecidas por la ley 18.248 hoy derogada, el hijo debía llevar primero el apellido paterno, configure una situación jurídica agotada o consumida bajo

el anterior régimen que, por el principio de la irretroactividad, obste a la aplicación de las nuevas disposiciones? (CSJN, N° 34570/2012/1/RH1, D.I.P., V.G. y otro c/Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas s/Amparo, 06/08/2015). Por lo tanto, el nuevo Código Civil y Comercial resulta plenamente aplicable al caso, habiéndose legislado en el art. 2437 que el divorcio y la separación de hecho sin voluntad de unirse excluyen el derecho hereditario entre cónyuges. En ese contexto, y analizando las constancias de la causa coincido que se encuentra absolutamente acreditado que los cónyuges al momento del fallecimiento del causante se encontraban separados de hecho sin voluntad de unirse desde hacían varios años, consecuentemente, la exclusión hereditaria de la demandada Santa Coloma debe ser confirmada. En los 'Fundamentos' del anteproyecto que dio lugar al nuevo texto civil y comercial se señala: 'Otra modificación sustancial es la supresión de las causales subjetivas de divorcio. La experiencia judicial ha demostrado el alto nivel de destrucción y desgaste emocional al que se someten los cónyuges y sus familias cuando se opta por el divorcio contencioso. El valor pedagógico de la ley es conocido; el anteproyecto pretende contribuir a la pacificación de las relaciones sociales en la ruptura matrimonial. La eliminación de las causales subjetivas es una manera de colaborar a superar la ruptura matrimonial de la manera menos dolorosa posible. De este modo, y de conformidad con la línea legislativa que adoptan varios países en sus reformas más recientes, se prevé un único sistema de divorcio remedio?' (Herrera, Marisa, Panorama general del derecho de las familias en el Código Civil y Comercial. Reformar para transformar, Sup. Esp. Nuevo Código Civil y Comercial, 2014, Noviembre, 39). III. Despejado lo anterior, cabe memorar, a todo evento, que en el presente no se está poniendo en tela de juicio la validez del matrimonio Boo-Santa Coloma, pues ello quedó definitivamente zanjado por el Máximo Tribunal de la Nación en los autos: 'Boo, Héctor José s/sucesión testamentaria' (sent. 14/09/2010), sino que lo que se está decidiendo es la exclusión hereditaria de la cónyuge supérstite Sra. Helena Beatriz Santa Coloma. Con las consideraciones expuestas y compartiendo los fundamentos y solución que propicia el Dr. Niz me pronuncio en idéntico sentido. Así voto. En mérito del precedente Acuerdo el Superior Tribunal de Justicia dicta la siguiente: SENTENCIA N° 38 1°) Rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto a fs. 889/908. Costas a la parte recurrente en base al principio objetivo de la derrota (art. 68, CPCC) y pérdida del depósito económico. 2°) Regular los honorarios del letrado de la parte recurrente, doctor Nasif Miguel Seba en el % de lo que se le regule en primera instancia para el vencido y como responsable inscripto, debiendo adicionarse a la suma que le corresponda el 21% en concepto de IVA. Regulando los honorarios del abogado de la parte recurrida, doctor Gustavo Lozano en el % de lo que se le fije en primera instancia para el vencedor, y como monotributista frente al IVA (arts. 9 y 14, ley 5.822). 3°) Insértese y notifíquese.

Dr. LUIS EDUARDO REY VAZQUEZ Presidente Superior Tribunal de Justicia Corrientes Dr. FERNANDO AUGUSTO NIZ Ministro Superior Tribunal de Justicia Corrientes Dr. EDUARDO GILBERTO PANSERI Ministro Superior Tribunal de Justicia Corrientes Dr. ALEJANDRO ALBERTO CHAIN Ministro Superior Tribunal de Justicia Corrientes Dra. MARISA ESTHER SPAGNOLO Secretaria Jurisdiccional N° 2 Superior Tribunal de Justicia Corrientes

041937E