

Ramiro René Rech

¡A qué esto no lo sabía!

Algunas cuestiones legales que no puede desconocer



EDITORIAL DUNKEN

TITULO: ¡A qué esto no lo sabía!

SUBTITULO: Algunas cuestiones legales que no puede desconocer

INTRODUCCION

Hace algunos años cometí la locura de iniciar un programa de radio con la intención de difundir conceptos legales básicos y llevar el Derecho a la sociedad (el programa aún hoy se llama “Derecho a la Gente”).

Algo así como hablar de cuestiones jurídicas en lenguaje no jurídico.

Las numerosas consultas recibidas a través de las llamadas y correos electrónicos terminaron de convencerme del gran desconocimiento jurídico de nuestra comunidad (a veces a niveles que parecen alarmantes) y la consecuente necesidad de docencia jurídica, todo lo cual me empujó a una locura aún mayor: hacer un programa de televisión con el mismo objetivo –y mismo nombre-

La masividad de la “tele” –cuya influencia es indiscutible- multiplicó exponencialmente los comentarios y consultas de todo tipo, siempre en el mismo sentido.

La gran aceptación que tuvo el programa, y algún que otro premio recibido, me impulsaron a inaugurar un blog con la misma impronta pedagógica (hoy www.ramirorech.com), escribiendo una serie de artículos, entre los cuales he recopilado los que me parecieron más importantes –y los que más comentarios y visitas tuvieron- para traducirlos hoy en éste libro.

Obviamente los temas elegidos no siguen ningún orden lógico ni obedecen a ningún criterio académico ni legislativo, sino que han sido elegidos y expuestos de manera más o menos inorgánica, con el único propósito de abordar los temas que parecen más interesantes.

De más está decir que el Derecho es extensísimo, razón por la cual quedan muchísimos temas pendientes, habiendo decidido concentrarme en este primer libro en algunos aspectos familiares y patrimoniales que de un modo u otro nos afectan a todos (todos estamos casados, divorciados, solteros, juntados o viudos, todos alquilamos o somos propietarios, todos somos acreedores y/o deudores).

He dejado para una próxima oportunidad artículos sobre la rama penal (la inseguridad y los mecanismos jurídicos que la promueven y facilitan merecen un libro especial), laboral, comercial, administrativa, etc.

Como no pretendo escribir un tratado de Derecho ni estoy participando en un concurso literario, como a veces parecen hacer algunos jueces, elegí deliberadamente una redacción simple y a veces coloquial.

He tratado de hacer párrafos cortos, de no hacer frases muy largas (cuántas veces estamos leyendo desesperados por encontrar un punto para poder respirar) y no me preocupé demasiado por resultar reiterativo en alguna oportunidad, si con ello lograba explicar alguna idea.

Por supuesto, como verán, tampoco me privé de expresar claramente mis opiniones.

Si con este primer libro logro que cada lector diga en algún momento algo así como “pucha, esto no lo sabía!”, me consideraré más que satisfecho.

Todos aquéllos que quieran contactarse conmigo para hacerme llegar sus comentarios, consultas, aportes e ideas en general pueden contactarme a través de:

www.rech.com.ar
ramirorech@yahoo.com.ar
2235-049801

A modo de “propina” me permito desnudar al final mi veta literaria, compartiendo con ustedes una sentencia imaginaria sobre la existencia de Papá Noel, que escribí inspirado por la entonces inminente llegada de mi “heredera”.

Espero que aprendan algo y, de ser posible, que lo disfruten

Mar del Plata, Febrero de 2012

(Segunda edición, actualizada con el nuevo Código Civil y Comercial)

Debutando con mi primer libro electrónico, y luego de una primera edición impresa muy satisfactoria, comparto con ustedes aquí esta segunda edición de “**¡A qué esto no lo sabía!**”, actualizada con el nuevo Código Civil y Comercial, recientemente sancionado.

Decidí mantener intactos cada uno de los artículos originales y en los temas en los que el nuevo Código introdujo cambios, sean mayores o menores, los agregué debajo de los artículos originales.

No puedo dejar de agradecer a la gran cantidad de interesados y la gran recepción que tuviera la primera edición, esperando que les sea de utilidad esta nueva edición y quedando desde ya dispuesto a que me contacten por cualesquiera de los medios informados en la introducción a la primera edición.

ALGUNAS REFLEXIONES SOBRE EL NUEVO

CODIGO CIVIL Y COMERCIAL

En lo que es el mayor cambio jurídico de toda la historia argentina, se han derogado recientemente el Código Civil y el Código Comercial, que estaban vigentes hace más de 140 años, más un puñado de leyes más, y se reemplazó por el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación.

Este nuevo Código entró en vigencia el 1 de agosto de 2015.

Lo primero que debo decir es que me resulta imposible tomar una posición contundente a favor o en contra porque un texto tan extenso (más de 2600 artículos, equivalentes a unas 20 veces la Constitución Nacional) necesariamente va a tener temas en los que coincido, temas en los que discrepo y temas en los que tengo una opinión neutra.

En lo que a éste libro respecta, los dos mayores cambios se han producido en la desopilante y muy perturbadora regulación del concubinato y en las modificaciones al divorcio. También hubo modificaciones menores en el tema de Bien de Familia, condominio, boleto de compraventa, desheredación, testamento y daños y perjuicios.

Tras estas breves palabras los invito a adentrarse ya en el libro esperando que lo disfruten.

INDICE

Propiedades, consorcios, alquileres, desalojos

- 1.- Si pago los impuesto de un terreno o inmueble abandonado, es mío? (Acerca de la “usucapión”)
- 2.- ¿Sirve “poner las cosas a nombre de otro”? (sobre testafierros y contradocumentos)
- 3.- ¿Me pueden desalojar si en la vivienda hay menores?
- 4.- Tengo una propiedad con otro... ¿cómo me manejo? (sobre el condominio)
- 5.- Vivir en un consorcio...

- 6.- ¿Qué significa exactamente tener la casa como “Bien de Familia”?
- 7.- El boleto de compraventa (Primera parte: algunos conceptos básicos)
- 8.- El boleto de compraventa (Segunda parte: la peligrosa “cesión de boleto”)
- 9.- Las garantías en los alquileres (Primera parte: la responsabilidad de los garantes)
- 10.- Las garantías en los alquileres (Segunda parte: algunos errores comunes a la hora de pedir y rechazar una garantía)
- 11.- Desalojo (Primera parte: Inquilinos)
- 12.- Desalojo (2ª parte: Intrusos, usurpaciones, “okupas”)

Matrimonio, divorcio y concubinato

- 1.- ¿Con papeles o sin papeles es lo mismo? (sobre el concubinato)
- 2.- ¿Me pueden reclamar una deuda de mi esposo/a?
- 3.- ¿Quién es el dueño de “nuestra” casa?
- 4.- ¿Qué “culpa” tengo yo de qué se haya terminado el amor?...¿Me quiero divorciar!
- 5.- ¿Hasta cuándo debo ser fiel?

Sucesiones (herencias)

- 1.- ¿Cuál es mi parte? (en una herencia)
- 2.- Sucesiones: Algunas cuestiones que conviene saber
- 3.- ¿Se puede desheredar?
- 4.- El utilísimo y nunca bien ponderado Testamento
- 5.- ¿Es recomendable la “donación con usufructo”?

Deudas, embargos, inhibiciones

- 1.- Algunas cuestiones sobre el embargo, la inhibición, el Veraz y demás yerbas...
- 2.- Los embargos de sueldo y el mito del 20 % (empleados privados)
- 3.- Los embargos de sueldos (empleados públicos)
- 4.- El mito del “me declaro insolvente”
- 5.- Algunas cuestiones sobre el “pagaré” (“sin protesto”, “a la vista”, en blanco, etc.)

Daños y perjuicios

- 1.- Daños y Perjuicios (Primera parte: Responsabilidad y Culpa)
- 2.- Daños y Perjuicios (Segunda parte: Clases de daños)

Varios

- 1.- El famosísimo “me hicieron firmar”
- 2.- “Me llegó una... carta documento / telegrama / cédula / notificación... ¿qué hago?” (con la participación estelar de “yo no firmé nada”) NO
- 3.- Algo sobre los honorarios judiciales de los abogados
- 4.- Principales reglas de un juicio civil (y algo sobre las pruebas)
- 5.- Testigos

Yapa: “Papá Noel” existe

Propiedades, consorcios, alquileres, desalojos

1.- Si pago los impuesto de un terreno o inmueble abandonado, es mío? (Acercas de la “usucapión”)

Un clásico argentino. Como el dulce de leche. Quién no ha escuchado alguna vez algo por el estilo? **“Cerca de casa hay un terrenito, me meto en una moratoria, pago los impuestos y me lo quedo”**. O el más tenebroso **“tengo un contacto en la Municipalidad (o conozco a alguien que lo tiene) y voy a ver si me pone los impuestos a mi nombre”**. En ésta línea también está la cínica defensa de algunos intrusos de una propiedad cuando aparece el dueño y dicen (*casi indignados*) **“pero yo pagué los impuestos todo este tiempo!”**.

A tal punto llega el supuesto conocimiento ciudadano sobre el tema que siempre me sorprendió lo conocido que resulta un término tan técnico y difícil como **“usucapión”**, sobre lo que voy a hablar ahora.

Vamos empezar con una aclaración lo más contundente posible: casi todo lo que se dice o hace en éste tema es “verso” (*siguiendo con los clásicos argentinos*).

La cosa es así: para que alguien pueda quedarse legalmente con una propiedad ajena abandonada (*de eso se trata la usucapión*) tiene que darse varias condiciones. En primer lugar, hay que actuar como si uno fuera el dueño y no reconociendo que el dueño es otro (*por eso, por ejemplo, no sirven los ejemplos del casero que se queda mientras que no lo echen o del inquilino que se queda después de vencido el contrato*). Eso significa que hay que ser “poseedor” o tener la **“posesión”**.

Esa posesión tiene que tener varios requisitos: tiene que ser **“pública”** (*de manera tal que el dueño pueda enterarse, a la vista de todos; en otras palabras, no debe ser clandestina -trabajos subterráneos, de noche, etc.-*), **“pacífica”** (*sin violencia en el mantenimiento de la posesión; es decir, el poseedor no se debe estar quedando “por las malas” contra el dueño, sea con violencia física o moral -amenazas, extorsión, etc.-*), **“continua”** (*se debe estar continuamente en la propiedad, y no poseerla “cada tanto” -ir un tiempito y volver al año, etc.-, debe mantenerse siempre en la propiedad*) e **“ininterrumpida”** (*sin que el dueño o un tercero lo echen de la propiedad -aún con violencia-, o sin que el dueño le inicie juicio para sacarlo*).

Y un “detalle”: la posesión debe mantenerse con todos esos requisitos durante...**20 años!**

Sólamente veinte años de posesión pública, pacífica, continua e ininterrumpida dan derecho a reclamar la propiedad a través de la figura jurídica de “usucapión”, reclamo que debe hacerse en tribunales (*no es ni un trámite administrativo ni es automático*), a través de un juicio en el que hay que probar (*como todo en Derecho*) esa posesión y esos veinte años (*he visto casos de gente que parecía tener realmente los veinte años de posesión, pero no tenían la prueba*).

¿Qué papel juegan los impuestos en todo esto? Uno clave. La ley dice que en el juicio del que hablamos es una prueba muy importante el pago de impuestos que se han generado periódicamente, y no los pasados (*por eso es una gran tontería, y pérdida de dinero, pagar impuestos atrasados de una propiedad ajena*).

Otro punto importante: no tiene ninguna importancia a nombre de quien están los impuestos; lo único que le importa a la Justicia es que se hayan pagado, incluso a nombre del propietario original. Si se tienen los comprobantes es suficiente.

La figura jurídica de la **“usucapión”** tiende a sancionar al propietario que abandona su propiedad quitándosela y dándosela a otra persona, siempre que esa otra persona haya cumplido todos los requisitos que contamos.

En mi experiencia personal, la mayoría de las personas que creen tener derecho sobre una propiedad no lo tienen (*algunos por falta de pruebas, otros porque no completaron el tiempo y otros directamente se quieren tirar un lance y robarle la propiedad al dueño con un par de meses y un par de impuesto pagos o alguna moratoria*).

Algunas conclusiones de todo lo dicho hasta acá:

- 1.- Nunca le crea a alguien que dice tener contactos en la Municipalidad (o incluso que dice ser parte de ella). Sólo quieren venderle “datos” que no sirven para nada, y hacerse unos pesitos sabiendo que nadie le puede reclamar nada y explotando la avaricia e ingenuidad de los demás.
- 2.- Si le ofrecen pasar los impuestos de una propiedad a su nombre, rechace la oferta porque es ilegal y además, completamente inútil e innecesario.
- 3.- No tiene ningún sentido pagar impuestos atrasados de una propiedad ajena.
- 4.- La titularidad de los impuestos no tiene absolutamente nada que ver con la titularidad de la propiedad.
- 5.- Hasta que no pasen 20 años, no existe ningún derecho sobre la propiedad (*lo que significa que si aparece el dueño antes de ese plazo puede echarlo sin problemas aunque esté todos los impuestos religiosamente pagados*).

Una aclaración final: no hay que dejarse confundir por situaciones de hecho que parecieran generar una ilusión óptica, como los intrusos de una propiedad que se quedan bastante tiempo y por el sólo hecho de que nadie viene a echarlos creen que son los dueños definitivos (*y se lo dicen a todo el mundo, y todo el mundo lo cree*).

Tampoco son nada los que están sin derecho en una propiedad pero con los impuestos a su nombre.

Una reflexión final: unos párrafos atrás hablé de “**ingenuidad y avaricia**”, aunque personalmente me animo a sostener que hay mucho más de avaricia que de ingenuidad en éstas cuestiones. Es muy importante mantener el sentido común y desconfiar de propuestas muy baratas, rápidas, simples y casi mágicas.

Creo que en éste tema hay mucho de aquello del gustito por la plata fácil y por tomar atajos en la vida.

A veces puede salir bien, pero cuando sale mal...

El tema en el nuevo Código:

El nuevo Código Civil sólo cambia cuestiones semánticas, ya ahora dice que la posesión debe ser “ostensible y continua”, sin que cambien los requisitos que contamos en este artículo, que permanece completamente vigente

2.- ¿Sirve “poner las cosas a nombre de otro”? (sobre testafierros y contradocumentos)

En nuestro país, una enorme cantidad de gente “**tiene las cosas a nombre de otro**” (*hablo de los que tienen algo, por supuesto*).

Lejos de ser una característica propia de una clase cultural o económica, puede verse éste fenómeno en personas de cualquier clase social, motivadas por diversas razones: pagar menos impuestos, ocultarse de los acreedores, beneficiar a determinados familiares, prevenir futuros juicios, etc.

Muchas veces en estas operaciones se hacen “**contradocumentos**” (*hablo de ellos un poco más abajo*) que les hacen pensar a los protagonistas que están cubiertos.

En todo caso, con contradocumento o sin él, no deja de sorprenderme la aparente tranquilidad que suele tener la gente en éstos casos, desconociendo completamente los riesgos que se corren.

Para esclarecer esos riesgos les explico brevemente que dice nuestra ley.

Jurídicamente hablando, “**tener algo a nombre de otro**” es una *simulación*, palabra técnica pero que todo el mundo puede comprender.

Una operación es legalmente “simulada” cuando no existe (*ejemplo: venta ficticia*), cuando existe pero se presenta jurídicamente diferente (*ejemplo: venta que en realidad es una donación o al revés*), cuando la fecha es falsa, cuando se ponen cláusulas falsas o cuando figuran personas que no son las que en realidad participan del negocio (*nuestro famoso “testaferro”*).

Aunque para nuestra ley puedan existir en teoría las simulaciones “lícitas” (*las que no violan la ley ni perjudican a nadie*), evidentemente las más comunes son las “ilícitas” (*las que, a la inversa, buscan violar la ley o perjudicar a un tercero*).

Hay que aclarar que estos conceptos -violar la ley o perjudicar a un tercero- son objetivos y van más allá de argumentos más o menos emocionales y subjetivos.

Soy más claro: si una persona pone su propiedad o su negocio a nombre de otra para evitar un juicio que lo deje en la calle, está objetivamente perjudicando a un tercero -el acreedor que no puede cobrar- aunque argumente que lo hizo para proteger a su familia (*de hecho, los motivos invocados siempre son muy nobles*).

Esta aclaración es importante porque sorprende la cantidad de veces que la gente invoca cuestiones emocionales o subjetivas para explicar que no violó la ley o, incluso, para admitir que sí lo hizo pero que no merece soportar las consecuencias. Volviendo a lo nuestro, *¿de qué se trata el “contradocumento” del que hablé unos párrafos atrás?*

Es un documento escrito en el que las partes explican la realidad que está detrás de la simulación (*por ejemplo, la persona que vende ficticiamente una propiedad a un amigo, firma un “contradocumento” en el que ese amigo reconoce que no es el dueño real de la propiedad*).

Obviamente, el contradocumento se oculta de los terceros a quienes se pretende perjudicar (el Fisco, el acreedor, el ex cónyuge, etc.), razón por la cual las partes saben que lo firman ante un eventual conflicto futuro entre ellas.

Entonces... *¿por qué se protege un documento firmado por personas que acordaron violar la ley o perjudicar a terceros? ¿por qué no está prohibido? ¿para qué sirve?* El contradocumento sirve **sólamete** para que alguno de los que lo firmó haga juicio para anular la operación simulada... **siempre que no se beneficie!**

En otras palabras, la ley protege el contradocumento únicamente para permitir una especie de “**arrepentido**” (*si volvemos a nuestro ejemplo: A simula una venta a su*

amigo B para no pagarle a sus acreedores, luego B lo traiciona y no se la devuelve; la única opción de A es hacerle juicio a B para que los acreedores se cobren de la propiedad, pero no para que vuelva a su patrimonio).

Como pueden ver, la ley prefiere pagar el alto precio de permitir que se beneficie injustamente un tercero cualquiera (*en el ejemplo, B*) antes que permitir que se beneficie alguien que violó la ley o perjudicó derechos de terceros (*en el ejemplo, A*).

Como el contradocumento puede ser usado sólo en estos casos, no sirve en ningún caso frente a terceros (*en nuestro ejemplo, si a B le embargan la propiedad por deudas personales o se divorcia y le debe dar la mitad a su ex, A –el dueño real- no puede presentar el contradocumento. Igualmente, si se muere B, A tampoco puede presentarlo contra los herederos, salvo para el caso en que se “arrepienta”, como vimos, en el que tampoco gana nada*).

Para decirlo bien clarito: **el contradocumento no protege de nada.**

Como pueden ver hasta acá, la persona que acepta poner algo de su patrimonio a nombre de otra corre un riesgo cierto de perderlo por algunas de las vicisitudes de la vida que vimos hasta acá (traición del testafierro, muerte, divorcio, deudas, etc.)

Aunque a veces las simulaciones son mucho menos elaboradas, no buscan necesariamente perjudicar a nadie y los involucrados ni siquiera son del todo conscientes de lo que hacen, los riesgos son los mismos (*algunos ejemplos: el negocio del padre que está a nombre del hijo, el terrenito a nombre de un amigo, el auto a nombre del hermano, etc.*)

Es cierto que judicialmente no es tan fácil demostrar una simulación y anular una operación jurídica pero aún así existen riesgos de otro tipo por esto de **“poner las cosas a nombre de otro”**.

Me refiero a cuestiones humanas y de relación que suelen no ser consideradas, como la dificultad que puede sentir una persona para negarse a ser testafierro de alguien, la incomodidad de firmar papeles que no entiende, el riesgo de que ese mismo testafierro empiece a “hacer valer” su posición (exigiendo dinero, endureciendo su trato, etc.) y, en general, el debilitamiento jurídico y de negociación que sufre el dueño real del patrimonio.

Por todas estas razones, a modo de conclusión y sugerencia personal, creo muy inconveniente “poner las cosas a nombre de otro”.

No quisiera terminar el tema sin hacer algunas reflexiones.

¿Por qué hay tanta gente poniendo sus cosas a nombre de otro?

¿Por qué lo hace gente honesta, inteligente y sin nada que ocultar?

¿Tenemos alguna tendencia casi “genética” a simular y violar la ley?

Humildemente, y aunque el tema es apasionante y da para mucho, no tengo ninguna duda que una gran causa de éste fenómeno es el exorbitante intervencionismo estatal.

Las simulaciones son sólo una de las muchas consecuencias lógicas de un Estado que está permanentemente creando todo tipo de leyes e interfiriendo en todas las cuestiones privadas de los ciudadanos, diciéndoles qué hacer con su patrimonio, su familia, su negocio, su trabajo, su dinero y quitándoles libertad individual para desarrollarse y buscar la felicidad como mejor les parezca.

Otra gran causa, en mi opinión, es una reticencia bastante generalizada a cumplir con la ley o con obligaciones contractuales.

3.- ¿Me pueden desalojar si en la vivienda hay menores?

Absolutamente sí.

Ante la posibilidad de un eventual desalojo por falta de pago de alquileres o por remate de la propiedad, la gente suele hacer la pregunta del título o alguna de sus variantes:

¿Me pueden desalojar aunque en la vivienda haya personas mayores?

¿Me pueden desalojar aunque en la vivienda haya personas discapacitadas?

¿Me pueden desalojar aunque sea mi vivienda única?

¿Me pueden desalojar aunque sea jubilado?

¿Me pueden desalojar aunque esté desocupado?

Si, si, si, si y si.

Aunque a algunos le pueda resultar sorprendente, estas preguntas son muy frecuentes y conforman uno de los tantos mitos populares absurdos y completamente carentes de sentido.

Todo sistema jurídico, en cualquier parte del mundo y en cualquier momento de la humanidad, se basa en unos pocos principios absolutos, completamente lógicos e inmodificables. Uno de ellos es: **las obligaciones deben cumplirse**.

Personalmente, me llama mucho la atención la cantidad de veces que la gente esté de acuerdo con esa regla pero no con sus consecuencias.

Me ha pasado en numerosas ocasiones que cuando le digo a alguien que ninguna de las situaciones mencionadas es fundamento para evitar un remate o un desalojo, suelen “saltar” enojados alegando “cuestiones humanitarias”.

“¿Cómo puede ser que la ley permita que quede en la calle una familia con menores, ancianos o discapacitados?”

Quienes se “indignan” para con la ley -*en mi opinión, la minoría de las veces debido a su ignorancia jurídica y la mayoría de las veces debido a un desprecio por las leyes y a la intención de “zafar” del cumplimiento de su obligación-* “olvidan” algunos “detalles”.

En primer lugar, pretender que una persona no pueda resultar afectada porque alguien de su familia es menor de edad, mayor de edad o discapacitada, equivale a pretender impunidad para todos los que se encuentren en dicha situación, en abierta violación a la igualdad ante la ley.

Por otro lado, paradójicamente, todos los que se encuentren en situación quedarían prácticamente excluidos del sistema (*¿quién le alquilaría a una persona en cuya familia hay menores si después no los puede desalojar?*).

Peor aún, quedarían excluidos todos aquellos que **podrían llegar a estar en esa situación** (*¿quién le alquilaría a un matrimonio joven, cuando existen grandes posibilidades de que sean padres en poco tiempo, en cuyo caso no se los podría desalojar?*).

Afinando el análisis, y sin que ello signifique imaginar situaciones extremas, se caería en una parálisis jurídica y económica, ya que **nadie haría negocios con nadie**.

Para graficar esto vamos con algunos ejemplos que pueden parecer cómicos pero resultan muy gráficos.

Toda persona que alquile o contraiga una obligación y tenga un hijo de un año sabría que no la pueden desalojar por diecisiete años más (*hasta que el niño cumpla dieciocho*). Si en ese plazo no solucionó sus cosas, cuando el chico ande por los quince, bien puede empezar a buscar un hermanito, que le permita evitar el desalojo dieciocho años más.

Si se complica, está la posibilidad de adoptar o formar pareja con alguien que ya tenga hijos (*que seguramente lleva menos tiempo que la adopción*).

Si quiere seguir zafando, siempre está el recurso de traer a vivir al abuelo (*si fuera cierto que con personas mayores no pueden desalojar*).

De última, siempre está la posibilidad de traer algún discapacitado a casa (*habrá que buscar entre las tías o los viejos primos lejanos de mamá, y en el peor de los casos se publica un artículo en el diario ofreciendo vivienda gratis a cualquier discapacitado*).

Igual de absurda es la queja cuando el deudor es desempleado o jubilado.

Las razones y los casos posibles son similares (*¿quién haría negocios con una persona pronta a jubilarse?, ¿quién le alquilaría a una persona que puede quedar desempleada en cualquier momento -situación en la que se encuentra casi todo el mundo, con excepción del cada vez menos selecto grupo de empleados públicos-?*).

Lo cierto es que todos los que tienen en sus familias menores de edad, mayores de edad, discapacitados o son desempleados o jubilados **pueden ser desalojados y sus viviendas pueden ser rematadas, por suerte para ellos**.

Digo “**por suerte**” porque eso significa que son tratados por la ley exactamente igual que los demás, con los mismos derechos y, por supuesto, con las mismas obligaciones.

No podemos exigir que no nos discriminen cuando se trata de nuestros derechos y simultáneamente exigir que sí nos discriminen cuando se trata de nuestras obligaciones.

Si bien a muchos de Uds. la pregunta del título, con las variantes que mencionamos aquí, puede parecerles obvia, para mucha gente no lo es y forma parte de las leyendas populares legales sin ningún sentido (*como aquella que dice que “los boxeadores tienen la mano prohibida”, como si los no boxeadores no la tuvieran*).

No puedo finalizar sin reiterar mi percepción de que estas dudas obedecen más a una actitud de desapego a las normas y al cumplimiento de las obligaciones que a una genuina ignorancia jurídica.

Con ayuda de la responsabilidad individual y el regreso del sentido común, esperemos que estas conductas se reviertan.

4.- Tengo una propiedad con otro... ¿cómo me manejo? (sobre el condominio)

Una situación cada vez más común en la vida cotidiana se presenta cuando una propiedad tiene más de un dueño, lo que en nuestra ley se llama “**condominio**”.

Para evitar confusiones hay que aclarar que esto no tiene nada que ver con la figura jurídica que permite que haya más de una propiedad en el mismo terreno, como en el caso de los edificios, o cuando hay una casa adelante y otra atrás, ya que en estos casos existe un régimen jurídico especial conocido como “Propiedad Horizontal” -tema muy interesante y sobre el que escribo en otro artículo -.

Hay condominio cuando dos o más personas tienen determinado porcentaje de una propiedad y a cada una de ellas se la llama “**condómino**” (a veces también se la llama “copropietario” y suele generar confusión con los consorcios, pero recordemos que son dos hipótesis jurídicas diferentes).

Ese porcentaje, que en Derecho se llama “*parte indivisa*” es una porción abstracta y no concreta, es decir, alguien puede tener el 30 % de una propiedad, pero no tiene medio living, el baño y un cuarto de la cocina. Son conceptos teóricos que no se traducen en metros cuadrados.

Esta situación de condominio es muy frecuente en varios casos: después de una sucesión (*en que cada heredero y/o viudo tiene un porcentaje propio*), cuando un matrimonio compra una propiedad y la ponen a nombre de los dos, después de un divorcio en el que se reparten una propiedad ganancial entre ambos, cuando dos concubinos compran juntos y, en general, cuando dos o más personas adquieren juntas una propiedad.

Muy frecuentemente surgen conflictos cuando los condóminos no se ponen de acuerdo respecto al destino de la propiedad (*uno quiere vender y otros alquilar*) o cuando alguno no está ubicable (*hace mucho que se fue de la ciudad y nadie sabe nada de él*) o cuando alguien hizo determinados gastos (*impuestos, arreglos, etc.*) y quiere reclamarle a los demás, etc.

Suele agravarse cuando uno de ellos ocupa la propiedad (*y más aún si son familiares*).

En éste contexto hay varias cuestiones jurídicas interesantes para aclarar.

En primer lugar, cada uno de los condóminos conserva plenamente su derecho de propiedad sobre su porcentaje indiviso, lo que significa que **puede vender libremente su parte sin necesidad de avisar a los demás** (*y mucho menos de pedir permiso*).

Obviamente en la práctica es muy difícil encontrar alguien que compre sólo una parte de una propiedad (*y si se encuentra va a ofrecer mucho menos que el valor proporcional de mercado*), **pero en muchas ocasiones es la única salida que existe a un conflicto**.

Esta vigencia del derecho de propiedad también significa que **a un condómino le pueden embargar y rematar sólo su parte** (*de hecho, cada tanto sale en el diario que se remata un X % indiviso de una propiedad*).

En cambio, si quieren alquilar la propiedad los condóminos sí tienen preferencia respecto a un tercero, siempre que igualen el precio, por supuesto.

En éste caso puede darse la curiosidad de que uno de los condóminos sea simultáneamente inquilino, caso en el que cabe preguntarse qué pasa si no paga.

Se lo puede desalojar perfectamente, como a cualquier “hijo de vecino”, aún cuando sea dueño de un porcentaje de la propiedad.

¿Qué pasa si uno sólo pagó los impuestos de la propiedad o hizo algún arreglo necesario?

Le puede reclamar judicialmente la parte proporcional a los demás.

Otro tema muy interesante y muy habitual: *¿qué pasa cuando uno sólo de los condóminos usa la propiedad sin pagar nada?*

Los demás pueden reclamarle el pago de un alquiler proporcional a la parte que tengan de la propiedad, aunque dicho reclamo no puede hacerse retroactivo, o sea, “para atrás”, sino de ahora en adelante.

Esto puede sonar un poco injusto pero la Justicia ha resuelto en ese sentido con la idea de no premiar al condómino negligente (*que se deja estar y no reclama por mucho tiempo*) y simultáneamente se evita castigar al condómino que en definitiva mantuvo la propiedad en condiciones, protegiéndolo de un reclamo que puede resultar excesivo (*imaginen el caso de una persona que usó una propiedad durante cinco o diez años sin que nadie le diga nada y de repente le pidan los alquileres de todos los años juntos...sería claramente inequitativo*).

Finalmente, el tema quizás más interesante de todos: *el derecho que cada uno de los condóminos tiene de mandar la propiedad a remate en cualquier momento y sin necesidad de tener ningún motivo (simplemente “porque sí”).*

Este mecanismo obedece a que nuestra ley intencionalmente desprotege la figura del condominio, ya que el redactor de nuestro Código Civil (**Dalmacio Vélez Sársfield**, un fenómeno que estudió leyes de todo el mundo y escribió a la luz de una vela más de cuatro mil artículos de los cuales 140 años después siguen vigentes más del 80 %) consideraba que una propiedad con más de un dueño era fuente de conflictos (*un visionario...y eso que la ley que regula los consorcios se dictó casi ochenta años después*).

Por esa razón el objetivo de la ley es que cada propiedad tenga un solo dueño y en el caso del condominio eso se logra permitiendo que cualquiera de los condóminos la lleve a remate para que aparezca un único comprador (*que incluso puede ser uno de ellos mismos*) a través de un juicio que se llama “Acción de división de condominio”.

He visto varios casos en que los conflictos de condominio se prolongaban y agravaban porque los interesados no conocían las opciones que tenían (especialmente ésta última del remate), por lo que me pareció útil compartirlas con Uds.

El tema en el nuevo Código:

El nuevo Código Civil sólo modifica esta cuestión en cuanto elimina la preferencia del condómino respecto a un tercero para alquilar la propiedad a igual precio, permaneciendo el resto del artículo completamente vigente

5.- Vivir en un consorcio...

Una de las mayores fuentes de conflicto de la sociedad actual es la vida en un edificio o en un régimen de lo que se conoce como Propiedad Horizontal.

El tema es especialmente sensible en las grandes ciudades y más aún en aquellas turísticas en las que la mayoría de los copropietarios no vive en la ciudad.

Mi intención en éste artículo es dar una idea general de lo que significa vivir en un edificio y explicar algunas cosas que pueden parecer obvias pero que la realidad cotidiana demuestra que muchas veces no lo son.

Empiezo aclarando que se habla de Propiedad Horizontal cuando existen varias unidades con entrada independiente, como los edificios o los "PH". Por eso no entra en esta categoría la propiedad que tiene más de un dueño pero que físicamente es una sola, ya que es un condominio y no propiedad horizontal (las consecuencias legales son muy diferentes).

La primera cuestión que hay que aclarar es casi filosófica: *vivir en Propiedad Horizontal es vivir en comunidad.*

Esto significa que existen un montón de regulaciones necesarias para la convivencia de cualquier comunidad y que no existen si uno vive en una casa.

En otras palabras: *nunca se va a tener la misma libertad que en una casa.*

Es muy importante saber que el consorcio es un ente jurídicamente distinto a cada uno de los dueños. Esta es una de las obviedades que mencioné, pero mucha gente no parece tenerlo claro y quizás sea la razón de la mayoría de los conflictos.

Para hacer una comparación a grandes rasgos, es como la diferencia entre una sociedad comercial (S.A., S.R.L., etc.) y cada uno de sus socios. Son entidades jurídicamente distintas y separadas.

Por eso el consorcio no es solamente un grupo de personas, sino que es una institución separada, lo que deriva en que tenga derechos y obligaciones diferentes a los que tienen individualmente los propietarios.

Eso explica que el consorcio tenga su propio patrimonio, sus propios empleados y pueda intervenir en juicios –como demandante o demandado- con independencia de los copropietarios individualmente.

Un par de ejemplos que permiten entender esto: si un portero inicia un juicio laboral el demandado es indudablemente el consorcio y no los propietarios personalmente; como contracara, cuando el consorcio inicia juicio de expensas, no lo inician los dueños individualmente y cuando la plata se cobra no va a sus bolsillos sino a la cuenta del consorcio.

Una vez más, esto puede parecer evidente pero mucha gente actúa suponiendo que los fondos o los patrimonios personales y del consorcio forman un mismo pozo y hacen reclamos que son legalmente improcedentes.

Esta autonomía jurídica del consorcio (*“personalidad jurídica” en términos técnicos*) también explica que tenga que tener una administración propia y, por supuesto, separada e independiente de los copropietarios.

Acá es donde entra el Administrador, que casi siempre resulta “el malo de la película”, a veces con razón y a veces no.

Esa misma independencia jurídica es la razón por la cual debe existir un mecanismo específico para tomar decisiones diferentes a las decisiones individuales de los dueños: la Asamblea.

No está de más recordar que las asambleas funcionan con una serie de quórum y mayorías que necesariamente llevan a que las decisiones muchas veces no coincidan, o directamente sean opuestas, a las intenciones personales de algunos copropietarios.

En éste contexto es muy común escuchar expresiones del tipo “*están manejando mi plata*”, “*están decidiendo sobre mi propiedad*”, etc.

En estos casos es muy difícil explicarle a la gente que esas expresiones obedecen a creencias completamente equivocadas: **la plata del consorcio es del consorcio y no de los dueños y las decisiones de las asambleas son del consorcio y no de los dueños.**

Además, en éste régimen existen por un lado espacios privados (*como el departamento, oficina, local, caños privados, paredes privadas internas, etc.*) y por otro lado espacios comunes (*entrada, ascensor, terraza, caños y muros maestros, medianería, portería, etc.*), lo que obliga a que haya que tomar decisiones sobre éstos últimos (los comunes) y que deban ser mantenidos.

Todo esto junto (*la existencia de espacios comunes, una administración separada, un patrimonio propio y un mecanismo de toma de decisiones independiente*) explica la existencia de las famosas “expensas”, que constituyen la contribución económica que hacen los dueños para mantener y administrar el edificio.

Casi todo lo relativo a Propiedad Horizontal surge de una ley específica (Nº 13.512) y del famoso Reglamento de Copropiedad y Administración: derechos y obligaciones de los propietarios, derechos y obligaciones del consorcio, derechos y obligaciones del administrador, porcentajes, convocatoria, quórum y mayoría de las asambleas, Consejo de Administración, expensas y mil etcéteras más.

Toda esta reglamentación nos permite comprender por qué la persona que vive en un edificio está sometida a regulaciones y limitaciones a su derecho de propiedad que no existen si vive en una casa.

Aunque quedan muchos temas pendientes (funcionamiento de las asambleas, expensas, administrador, consejo de administración, obligaciones de los copropietarios, etc.), la idea de **éste artículo era hacer una aproximación al tema y dejar bien en claro que vivir en Propiedad Horizontal significa vivir en comunidad y eso obliga a aceptar reglas de juego que -gusten o no- son completamente diferentes a las de una casa.**

El tema en el nuevo Código:

Ninguno de los conceptos de este artículo ha sido cambiado por el nuevo Código, debiendo hacerse la salvedad de que la ley mencionada (13.512) ha sido derogada por el nuevo texto

6.- ¿Qué significa exactamente tener la casa como “Bien de Familia”?

A diferencia de otros temas, la figura del Bien de Familia es bastante conocida y sus principales características jurídicas también, aunque creo que hay algunas dudas que justifican una breve nota sobre el tema.

El Bien de Familia no fue concebido para proteger a la gente de bajos recursos sino para proteger el hogar familiar en general. Esto significa que un millonario también puede tener su vivienda como Bien de Familia.

Hay que empezar diciendo que esta figura jurídica protege a una vivienda de un posible remate futuro, aunque cabe hacer algunas precisiones.

En primer lugar, se debe inscribir la vivienda como Bien de Familia en el Registro de la Propiedad y la protección comienza, justamente, desde esa inscripción. Esto significa que la casa está protegida por deudas contraída después de la inscripción, lo que significa que puede ser rematada perfectamente por deudas anteriores a la inscripción.

En segundo lugar, la vivienda no está protegida ante las deudas por impuestos de la propiedad ni por las expensas en el caso de los departamentos, lo cual es totalmente

lógico porque de lo contrario muchos dejaría de pagarlos (esto explica que una casa o departamento puedan ser rematados por deudas impositivas o de expensas). Tampoco está protegida ante una deuda por alimentos (esto no figura en la ley pero la Justicia lo ha interpretado así para preservar los derechos de los niños).

La protección jurídica es tan fuerte que se mantiene incluso en caso de quiebra del titular, salvo que haya deudas anteriores, como vimos (esto explica algunos casos que a veces llaman la atención, como cuando un empresario quiebra y pierde todo menos la casa y muchos sospechan o se preguntan por qué; no hay nada que sospechar por la razón que estamos explicando).

Vale aclarar que para poder poner la vivienda como Bien de Familia el titular debe vivir con por lo menos un familiar, al que debe declarar en la escritura (esto no significa en ningún caso que el familiar sea cotitular de la propiedad, como varias veces me han preguntado al grito de “pero si yo figuro en la escritura!”). La protección se mantiene hasta que muera el último de los familiares.

Puede declararse casi cualquier familiar que viva en la vivienda (la ley llega hasta tíos y sobrinos) pero no se puede declarar al concubino del titular, en otra muestra de la abismal diferencia jurídica entre matrimonio y concubinato.

Otra consecuencia jurídica directa y muy importante de la inscripción de la propiedad como Bien de Familia es la obligación de habitar la propiedad. Esto significa que el titular no puede alquilarla ni dejarla desocupada y aunque en la práctica nadie lo controle, si un acreedor advierte que la vivienda no está siendo habitada por la familia puede pedir que se deje sin efecto el Bien de Familia para su posterior remate.

Esto último es completamente lógico porque el objetivo del Bien de Familia es cuidar el techo familiar y no facilitar la impunidad patrimonial para que la gente eluda pagar sus deudas.

Finalmente, mientras la casa permanezca como Bien de Familia no se puede vender y en caso de decidirse la venta previamente se debe dejar sin efecto.

El tema en el nuevo Código:

El nuevo Código Civil mantiene esta figura jurídica y puede decirse que a grandes rasgos mantiene lo explicado en el artículo aunque incorpora algunas modificaciones interesantes como:

1) Autoriza a inscribir como bien de familia al titular sin familia, lo que hasta ahora no se podía porque la ley exigía, precisamente, que hubiera una “familia”. Con esto se busca igualar a las personas que viven solas con las demás

2) Incorpora al concubino o “conviviente” como pariente beneficiado

3) Agrega la posibilidad de que el bien de familia sea decidido por un juez –y no por los propios interesados- en los juicios de divorcio y los juicios en los que se discutan cuestiones vinculadas al fin del concubinato, siempre que haya beneficiarios incapaces o con capacidades restringidas *(mas allá del caso de los menores, puedo imaginar los líos que se pueden llegar a armar cuando un juez disponga el bien de familia para proteger a los padres, hermanos o tíos de alguno de los esposos o concubinos, cuestión que seguramente no ha sido prevista en toda su dimensión)*

4) Agrega a los alimentos como obligaciones no cubiertas por esta figura (sólo se refiere a los alimentos de padres a hijos)

5) Se transmite la protección a la vivienda que se compra en reemplazo de la anterior y a las sumas de dinero recibidas en concepto de indemnización o precio. Aquí la idea es no dejar desprotegida a las personas que decidan cambiar su propiedad; en teoría suena lindo pero no termino de ver con claridad cómo se resolverá la cuestión del tiempo entre la venta y la compra, no contemplada en la ley *(¿podré decir 10 años después de vender mi casa, y cobrar el precio, que todavía estoy buscando nueva casa y rechazar un embargo?).*

Tampoco veo claro las previsibles discusiones sobre las diferencias de precios *(si vendí mi casa en \$ 100 y compré una de \$ 150, podré seguir eludiendo mis acreedores a pesar de aumentar mi patrimonio? ¿O mis acreedores podrán pedir el embargo de los \$ 50 de diferencia –lo que parece más lógico-?)*

7.- El boleto de compraventa (Primera parte: algunos conceptos básicos)

He tenido oportunidad de ver muchísima gente convencida de que es “dueña” de su propiedad pero a la hora de ver su documentación está muy *“flojita de papeles”*.

De hecho, y jurídicamente hablando, a veces no tienen nada.

Por eso voy a dedicar la primer parte de este artículo a explicar un poco hasta dónde sirve un boleto de compraventa y en la segunda parte de qué se tratan las famosas *“cesiones de boleto”* (y algunos trucos para descubrir las *“truchas”*).

Pero vamos por partes y empecemos por el principio.

Para que alguien tenga el derecho de propiedad pleno y absoluto (*vamos a hablar aquí sólo de las propiedades inmuebles, y no de los autos u otras propiedades, que tienen regulaciones diferentes*) necesita tener la documentación correcta, a la que en éste caso se la llama “escritura”.

La escritura es un contrato mediante el cual el dueño de una propiedad se la vende a otra persona y tiene varias formalidades que la ley obliga a cumplir.

Una de ellas es que tiene que hacerse sí o sí en una escribanía y debe intervenir un escribano, con lo cual tenemos una primer gran definición: **si alguien tiene un documento que no está hecho por un escribano no es una escritura.**

En general es bastante cara (*hay que pagar honorarios del escribano, algunos impuestos, agrimensor, certificados, etc.*) y requiere una serie de pasos previos que impiden hacerla en forma inmediata (*una escritura muy rápida puede demorar varios días*).

La escritura es un documento “**público**” por dos grandes razones: por un lado está hecha por una persona (*el escribano*) a la que la ley específicamente le da la autoridad exclusiva de realizarla, y por otro, una vez firmada se inscribe en un registro público estatal, precisamente llamado Registro de la Propiedad, en el que se anotan todas las propiedades con sus titulares.

Recién ahí, cuando la escritura está inscripta, puede decirse que el titular es el dueño pleno de la propiedad.

Sin embargo, antes de hacer la escritura, el vendedor y el comprador pueden hacer un contrato privado en el que se comprometen a transferir la propiedad por determinado precio pagadero de determinada manera en determinado plazo.

A ése contrato se lo llama “**boleto de compraventa**”.

Como dije, es un contrato “**privado**” (*y no público como la escritura*), pueden hacerlo las partes directamente (*sin necesidad de que intervenga un escribano*) y es mucho menos formal y solemne que la escritura.

Además de vendedor, comprador, propiedad, precio y forma de pago, el boleto de compraventa tiene que tener la obligación de hacer la escritura.

Por eso se dice que el boleto es un contrato por el cual las partes se obligan a firmar otro contrato (*la escritura*).

Mientras no se pase del boleto a la escritura, la operación se mantiene como un negocio privado entre vendedor y comprador, completamente ajeno al resto de la sociedad (acreedores, herederos, etc.).

(Esta regla tiene una excepción cuando el comprador puede “oponer” –hacer valer su boleto a un acreedor del vendedor si pagó por lo menos el 25 % del precio y puede demostrar que firmó el boleto antes de que se contrajera la deuda)

Por muchas razones mucha gente no hace la escritura en el momento (*generalmente por falta de plata, a veces porque surgió una complicación burocrática en el medio, etc.*) y luego se deja estar, con lo que pasan años en los que sólo tiene el boleto.

Como tantas cosas en la vida, **“mientras no pasa nada no pasa nada pero cuando pasa pasa”**.

¿A qué me refiero?

A que el paso del tiempo suele generar innumerables situaciones que dificultan, encarecen o directamente impiden la escrituración.

Algunas posibilidades:

1.- El vendedor se muere y no se conoce a los herederos o éstos no quieren firmar porque desconocen la venta o sí quieren firmar pero están inhibidos por alguna deuda o viven en otro país o estaban distanciados del fallecido.

2.- El vendedor se separa de hecho o se divorcia y el ex cónyuge no quiere firmar la escritura o no está ubicable o está inhibido o murió.

3.- El vendedor se endeuda y lo inhiben o le embargan la propiedad y hay que pagar para escriturar.

4.- El vendedor se muda y no se lo puede ubicar.

5.- El comprador se muere y los herederos no saben cómo ubicar al vendedor.

6.- Se hace alguna construcción que no se declara y al momento de escriturar surge una multa muy onerosa.

Etc., etc.

Por todo eso es tan importante hacer la escritura cuanto antes.

Termino acá ésta primer parte y en próximo artículo les cuento algo sobre la “cesión de boleto”.

El tema en el nuevo Código:

El nuevo Código no cambia nada de lo aquí explicado salvo que para que proceda la excepción que permite al comprador “oponer” el boleto a un acreedor del vendedor ahora será necesario haber inscripto el boleto o tener la posesión de la propiedad. En

algunas situaciones puede ser un cambio importante y presumo que apunta a evitar fraudes en perjuicio de los acreedores del vendedor, lo que resulta saludable.

8.- El boleto de compraventa (Segunda parte: la peligrosa “cesión de boleto”)

Seguimos en éste segundo artículo sobre el boleto de compraventa y su cesión y empezamos aclarando que la ley permite que el comprador “venda” el boleto a otra persona.

¿Cómo funciona el mecanismo?

Supongamos que A le compra a B una propiedad que vale 100 pesos y firma un boleto de compraventa en el que entrega 60 y se compromete a pagar los otros 40 al momento de la escritura.

En el interín, antes de la escritura, A se arrepiente o tiene una urgencia y le “vende” el boleto a C por 50 pesos.

En ese caso, C queda en la misma situación jurídica en la que estaba A, como si hubiera sido el comprador original, y queda obligado a pagarle los 40 pesos restantes a B.

El mecanismo beneficia a A -que recupera algo de la plata y se evita un juicio de B- y a C -que compra una propiedad por 10 pesos menos-, mientras que para B no cambia nada, ya que cobra la misma cantidad de dinero en el mismo tiempo.

Esta “venta” o transferencia del boleto de A a C se hace a través de una “cesión de boleto de compraventa”.

El mecanismo es perfectamente legal y si se hace correctamente no hay nada que discutir.

Sin embargo muchas veces se utiliza este mecanismo para estafar compradores a los que se les vende propiedades ajenas.

¿Cómo funciona la maniobra?

Un estafador le dice a una persona que le compró una propiedad a otra y que sólo tiene el boleto de compraventa, pero se arrepintió o tuvo una urgencia o tiene que irse del país y se ve obligado a “reventar” la propiedad.

Evidentemente la historia es falsa y el boleto no existe.

El delincuente en cuestión propone hacer una cesión de boleto por un precio sumamente atractivo y el incauto cae y pone la plata creyendo que compra algo cuando en realidad no compra nada.

Alguno de ustedes se preguntará una gran obviedad: ¿cómo creerle si no muestra el boleto original?

La respuesta es muy sencilla: la gente “quiere” creerle porque generalmente el precio es demasiado bueno.

Esta es la razón por la cual la mayoría de las personas que se dicen víctimas de una estafa se encuentran en esa situación mitad por ignorancia y mitad por codicia.

En éste tema se da una curiosidad que agrega confusión a todo esto: muchos de estos delincuentones de medio pelo proponen “cesiones de boleto” sobre propiedades abandonadas, con lo cual el “comprador” entra y vive varios años, lo cual lo termina de convencer que es realmente el dueño (*¿cómo no serlo si nadie le reclamó nada nunca?*).

Algunos de éstos tramposos hacen más sofisticada la maniobra presentando un supuesto boleto original con la supuesta firma del titular.

En realidad son boletos inventados con una firma inventada para darle credibilidad a la operación.

Una aclaración muy importante: descubrir ésta maniobra, que quizás a alguno de ustedes le pueda sonar medio engorrosa, es extremadamente fácil con una simple consulta (con lo cual no hay excusas)

El único caso en que yo personalmente aconsejaría comprar mediante una cesión de boleto es si el boleto original tiene la firma del vendedor certificada por un escribano o a través de alguna otra forma que permita verificar la autenticidad del boleto inicial (*como por ejemplo si se presentó en algún expediente porque hubo un juicio de escrituración, etc.*).

En cualquier otro caso le diría a cualquier persona que no haga la compraventa.

A riesgo de ser reiterativo quiero ser claro en un concepto: quien tiene sólo una cesión de boleto no tiene absolutamente nada.

Eso significa, ni más ni menos, que no es comprador de buena fe.

Es común escuchar la expresión “*pero si yo compré de buena fe*”, lo cual jurídicamente es incorrecto.

Primero, porque el precio suele ser irreal, como dije, y segundo, la ley nunca va a proteger a quien no toma las medidas mínimas en un negocio.

En el caso de una compraventa de una propiedad, lo mínimo que se puede exigir es que el comprador verifique que quien le está vendiendo sea el dueño o alguien que pueda demostrar que le compró al dueño.

Si la ley protegiera a quien no toma esas precauciones y actúa con semejante negligencia, cualquiera podría vender cualquier propiedad a cualquiera y esto sería un caos.

9.- Las garantías en los alquileres (Primer parte: la responsabilidad de los garantes)

Las garantías de los contratos de alquiler son indudablemente uno de los grandes temas de nuestra sociedad, y sobre el que suele haber cierta desinformación.

Trataré el tema en dos artículos.

En ésta primera parte voy a explicar básicamente la responsabilidad del garante, sus derechos (*que también los tiene*) y en la siguiente, algunos errores que a mi juicio se cometen a la hora de pedir y/o rechazar una garantía.

Me permito empezar explicando por qué se suelen pedir garantías, para que los inquilinos puedan comprender exigencias que a veces pueden parecer desmedidas.

Básicamente, la garantía tiene como objetivo cubrir al dueño de un eventual no pago del alquiler por parte del inquilino, desde que dejó de pagar hasta que se recuperó la propiedad.

Como ese lapso suele ser bastante largo debido a nuestro muy mal sistema judicial (*aunque últimamente se han legislado mecanismos para acelerar los tiempos y veremos cómo funcionan*), el dueño o el intermediario que interviene debe, justamente, “garantizarse” los alquileres que se adeuden durante todo ese tiempo.

Por eso, como primer conclusión preliminar, si un inquilino siente molestia por la garantía que le piden, no debe enojarse con el dueño o intermediario, sino con los mecanismos judiciales.

(De paso cabe aclarar acá que cada vez que un inquilino obstaculiza o demora el juicio de desalojo en su contra, está reforzando el círculo vicioso y contribuyendo a las desconfianzas que obligan al pedido de garantías).

Entrando ahora sí al tema, hay que empezar diciendo que el garante (o “**fiador**”, como dicen los contratos, ya que son sinónimos, al igual que “**garantía**” y “**fianza**”) responde por todas las deudas que pudiera dejar el inquilino, lo que incluye los alquileres propiamente dichos, los intereses y los gastos y honorarios judiciales.

Incluso, de acuerdo a la redacción de la mayoría de los contratos, el garante también responde por los eventuales daños y perjuicios que pudiera haber sufrido el dueño por parte del inquilino (*daños a la propiedad o instalaciones, préstamos pedidos por el dueño por no haber percibido el alquiler, etc.*).

Voy a aclarar aquí algunas de las expresiones jurídicas que tienen prácticamente todos los contratos y que muchas veces no se conocen.

Cuando en un contrato se dice que el garante es “**liso, llano y principal pagador**”, o “**codudor liso y llano**” o alguna otra expresión similar, significa directamente que el garante no es garante, sino directamente un obligado directo frente al dueño. **En otras palabras, queda en la misma situación jurídica que el propio inquilino.**

Cuando se dice que el garante es responsable “**solidario**” o responde “**solidariamente**”, significa que el dueño puede reclamarle toda la deuda directamente, sin necesidad de ir primero contra el inquilino, ni de dividir el reclamo entre los garantes si hubiera más de uno (*si un inquilino debe cien pesos y tiene dos garantes, el dueño no está obligado a reclamar cincuenta pesos a cada uno, sino que puede reclamar los cien directamente a los dos*).

Como pueden ver, la expresión “*obligación solidaria*”, o “*solidariamente*” es estrictamente técnica y tiene un significado jurídico muy distinto del que le damos comúnmente.

Si el contrato dice que el garante responde en forma “*ilimitada*” significa que se obliga con todo su patrimonio personal, “sin límites”, lo que en realidad es un redundancia (*si responde en forma “solidaria” necesariamente responde en forma “ilimitada”*).

Otra expresión muy común en los contratos es la que dice que el garante “*renuncia a los beneficios de excusión y división*”.

Esto es otra redundancia y explico por qué.

El beneficio de “excusión” (*palabra rarísima que sólo vi en mi vida en los contratos de alquiler*) viene de “excudir”, que significa pedir que el acreedor intente antes cobrarse sobre el patrimonio de otro, en este caso, el inquilino.

Esto significa que el garante renuncia al derecho de exigirle al dueño que primero le intente cobrar al inquilino y recién si no puede trate de cobrarle a él. Es una redundancia porque al obligarse “solidariamente” ya no tiene ese derecho.

El beneficio de “división” es el de, precisamente, “dividir” la deuda entre todos los cogarantes, o sea que la cláusula sólo tendría sentido cuando hay más de un garante, e igualmente es redundante por la misma razón que expliqué antes (*si se obligó “solidariamente”, le pueden reclamar todo directamente*).

Todo esto significa que el garante no sólo responde con la propiedad que ofrece en el contrato sino con todo su patrimonio (otras propiedades, auto, cuentas, negocios, etc.)

Atención ahora con un tema de gran importancia: ¿hasta dónde responde el garante cuando el inquilino se queda después de vencido el contrato?

Hay dos situaciones posibles.

Si el inquilino se queda “por las malas”, es decir, contra la voluntad del dueño, el garante queda obligado íntegramente hasta el día de la restitución de la propiedad.

En cambio, si el inquilino se queda “por las buenas”, es decir, con el acuerdo verbal del dueño, al que le sigue pagando normalmente y quien le sigue dando los recibos, el garante queda liberado (*acá se entiende que inquilino y dueño decidieron*

continuar el contrato sin hacer participar al garante, razón por la cual éste es ajeno a la nueva relación, no quedando obligado si luego se deja de pagar el alquiler).

La clave acá es la actitud del dueño: hay que ver si reclama la propiedad (*mediante carta documento, juicio de desalojo, etc.*) o si consiente la nueva situación.

Al principio adelanté que el garante también tiene derechos...¿cuáles son?

Además del que dije recién (liberarse por continuación “de hecho” del alquiler), y del derecho lógico de reclamar lo pagado al inquilino, tiene derecho a intimar al dueño a que demande por desalojo al inquilino bajo apercibimiento de liberarse por negligencia o pasividad del dueño (*la demora en iniciar juicio obviamente perjudica al garante porque la deuda se va agrandando mientras el inquilino sigue ocupando la propiedad*).

Además, la Justicia ha entendido que el propio garante puede iniciarle juicio de desalojo al inquilino, lo que a veces se pone en los contratos y es recomendable hacerlo.

Finalmente, en caso de haber más de un garante, el que pagó puede reclamar su parte proporcional a los otros (*si pagó cien pesos y son dos, puede reclamarle cincuenta al otro*).

Hasta acá vimos una idea general de la responsabilidad del garante y en próximo artículo voy a explicar los que en mi opinión son los errores más comunes a la hora de pedir o rechazar garantías.

10.- Las garantías en los alquileres (Segunda parte: algunos errores comunes a la hora de pedir y rechazar una garantía)

Siguiendo con el tema “garantías” voy a contarles acá los errores que creo que suelen cometerse con las garantías, tanto al pedir las como al rechazarlas, todos “*basados en hechos reales*”:

1.- Pedir un Veraz del inquilino y/o garante: no tiene mayor sentido porque el Veraz no sólo es muy falible, sino que su información, aún si es cierta, no sirve para evaluar su solvencia (*muchas veces refleja deudas prescriptas, pagadas extrajudicialmente o correspondiente a otra persona –esposo, adicional, etc.- y, contrariamente, no refleja la mayoría de las deudas judiciales privadas –al punto que si un posible garante o inquilino tienen un juicio, precisamente, por falta de pago o desalojo no sale en el Veraz-*)

2.- Pedir certificación de ingresos del garante: En un país donde la mitad de los empleados está en negro y casi ningún profesional o comerciante declara lo que gana, las certificaciones están siempre dibujadas, por lo que son inútiles

3.- Rechazar un terreno: Lo importante es el valor de la propiedad (*un “baldío” puede ser más valioso que un departamento, dependiendo de la ubicación, superficie, etc.*)

4.- Rechazar una propiedad a nombre de una sociedad comercial: Una vez más, lo importante es el valor, además de que no tiene ninguna relevancia un eventual cambio de socios (*el temor suele radicar en una posible “venta de acciones”*), ya que la sociedad es una persona jurídica diferente de los socios, y como tal, sigue siendo dueña de la propiedad

5.- Rechazar un garante inhibido: Recordamos que alguien “inhibido” es alguien que no puede vender sus bienes por una orden judicial dictada a pedido de un acreedor. Muchas veces se rechaza “*de cuajo*” un garante porque está inhibido, cuando hay dos motivos para no hacerlo: por un lado, la mayoría de las inhibiciones son por montos relativamente menores, y por otro, ante un eventual juicio de cobro de alquileres, el dueño va a embargar la propiedad y **el embargo está siempre antes que la inhibición**, aunque esta sea anterior.

Eso significa que la propiedad no pierde valor como garantía, e incluso podría decirse que es un beneficio adicional para el dueño, ya que el garante no podrá insolventarse mientras se mantenga la inhibición.

Una aclaración final de éste punto: si el garante tiene varias inhibiciones de varios acreedores, obviamente resulta prudente rechazarla, aunque no es el más frecuente de los casos.

6.- Rechazar un garante con propiedad embargada: Aunque pueda sorprender a primera vista, un embargo no siempre es un obstáculo si es por un monto menor.

He visto rechazar propiedades embargadas por ARBA por \$ 5.000 ó \$ 10.000, cuando el valor de mercado era de más de \$ 200.000 y el alquiler de \$ 1.000, lo cual no tiene sentido.

Es cierto que, como dije antes, el embargante anterior tendrá prioridad, pero si el monto es menor en función de la propiedad, la función de garantía se cumple perfectamente

7.- Rechazar una propiedad con usufructo: Como supongo que en este punto sorprendo a más de uno, merece un mayor análisis.

Recordemos brevemente que el usufructo es la figura jurídica que le permite a una persona que no es la dueña de la propiedad usarla prácticamente como si fuera la dueña, generalmente en forma gratuita y de por vida.

Como ese derecho debe respetarse incluso en caso de remate judicial, la razón por la que se rechaza una propiedad con usufructo es que pierde su valor frente a una eventual subasta (*ya que el comprador no puede hacer nada hasta que el "usufructuario" se muera*).

En este contexto, parece razonable rechazar una propiedad en esas condiciones, a pesar de lo cual creo que a veces se debe indagar un poco más.

Por un lado, hay que recordar que desde que se empieza el juicio por cobro de alquileres hasta que se remata efectivamente la propiedad pasan varios años, por lo que es clave evaluar la edad del usufructuario.

Si tiene cincuenta años, obviamente hay que rechazarla, ya que podemos suponer que quizás tenga treinta años más de vida, con lo cual la propiedad tendrá un valor de remate casi nulo.

En cambio, si tiene ochenta y cinco años al momento del contrato, habrá que sumar el tiempo que el inquilino pague (*muy difícilmente un inquilino deje de pagar de inmediato*) más el tiempo hasta el remate.

Ello significa que desde la fecha del contrato hasta la del remate, pueden pasar siete u ocho años, con lo que la cosa cambia bastante: o el usufructuario falleció, en cuyo caso la propiedad mantiene el valor, o tiene muy avanzada edad, en cuyo caso el valor de remate de la propiedad no se altera demasiado.

(hago un alto acá para decirles que mi esposa acaba de leer el último párrafo y me dice que soy un desalmado; no lo había pensado pero estaba concentrado en explicar el tema, así que espero que sepan entender)

Una razón adicional y poco advertida: una propiedad con usufructo muy difícilmente se venda (*ya que el eventual comprador tendría que respetar ese usufructo sin poder usar la propiedad ni lucrar con ella*), lo que reduce notoriamente la posibilidad de que el garante se insolvente.

Termino el punto haciendo una aclaración: evidentemente, una propiedad con usufructo no es la mejor garantía, pero mi planteo apunta a que no debe descartarse de entrada

No puedo dejar de terminar el artículo expresando mi convicción de que todo este lío sólo se arregla con un sistema que permita el inmediato desalojo y restitución de la propiedad, sea judicial o incluso extrajudicial, como en muchos países, en los que la exigencia de garantía no existe.

Si a alguien le parece duro lo que acabo de decir, debemos recordar que las principales víctimas del sistema son los inquilinos (*que se vuelven locos para alquilar y deben pagar de más*), más que los dueños.

Sólo se protege al inquilino protegiendo al dueño, de la misma manera que sólo se protege al deudor protegiendo al acreedor (que si no está seguro de cobrar no presta).

Indudablemente el tema es muy extenso y da para mucho, pero espero haber aclarado algunos puntos y haber contribuído en algo a incrementar las opciones, tanto para los inquilinos como para los dueños

11.- Desalojo (Primera parte: Inquilinos)

Hace pocos años se produjo en la provincia de Buenos Aires una reforma legislativa muy importante referida al desalojo de los inquilinos (copiada de la ya vigente hace años en Capital Federal).

Por esa razón me referiré a ésta hipótesis en ésta primera parte y en la próxima explicaré la de los intrusos (*bastante más complicado, por cierto*).

Hay que empezar diciendo que el juicio de desalojo *-que tiene como lógico objetivo la restitución de la propiedad al locador-* es un proceso judicial que en principio suele durar bastante tiempo, aunque la reforma legislativa que adelantábamos ha ayudado a abreviar mucho los tiempos de recupero de la propiedad por las razones que paso a explicar.

A partir de esta reforma se permite que una vez iniciado el juicio de desalojo y notificada la otra parte, el locador puede pedir lo que se llama **“desocupación**

anticipada” siempre y cuando previamente ofrezca una garantía económica por los eventuales daños y perjuicios que se pudieran haber causado al inquilino en caso de que dicha desocupación haya sido mal pedida (*hipótesis bastante rara porque en la práctica casi siempre está bien pedida*).

El monto de esa garantía patrimonial lo fija el juez de acuerdo al caso (*monto del alquiler, meses adeudados, etc.*) y lo interesante es que puede depositarse el dinero u **ofrecerse la propia propiedad alquilada como garantía**, lo que evidentemente simplifica mucho la cosa para el locador.

Una cuestión que parece obvia pero no es menor: además de la garantía que comentamos, el derecho que invoca el locador debe ser “verosímil”, es decir, creíble.

Dicho de otro modo, el juez puede negar la medida si el pedido le genera dudas (*a título personal se me ocurre que eso podría pasar en algunos casos con los contratos muy viejos, que no estén sellados ni tengan la firma certificada, que tengan hojas diferentes entre sí y sólo aparezca firmada la última o que estén todas firmadas pero las firmas parezcan muy distintas, etc.*).

De todos modos lo más probable es que en la mayoría de los casos los jueces consideren el derecho verosímil y hagan lugar al pedido ordenando la desocupación inmediata.

Un detalle de la reforma: para el caso de que el locador haya obtenido la desocupación anticipada ocultando hechos o documentos relacionados con el contrato o al pago de los alquileres (*por ejemplo, si oculta un nuevo contrato o una prórroga vigente del anterior o recibos de pagos de alquileres*) además de ejecutarse inmediatamente la garantía se le suma una multa de “hasta” \$ 20.000 a favor del inquilino (*otra vez, me animo a suponer que van a ser casos raros pero no está de más mencionarlo*).

Una cuestión muy importante: la desocupación anticipada de esta reforma se podría pedir en juicios ya iniciados, incluso antes.

Hay que decir que esta modificación es copia textual del código de Capital Federal, que tiene éste mecanismo hace mucho tiempo y ha dado muy buen resultado.

Prácticamente podría decirse que se trata de una especie de “sentencia anticipada”.

Saliendo ahora de esta reforma y pasando a un par de cuestiones generales sobre el desalojo, viene al caso hacer algunas precisiones:

Por un lado, si bien el juicio de desalojo se dirige contra el inquilino, también hay que demandar y notificar al garante sólo en relación a los costos del juicio. En otras palabras, si el locador pretende que el garante pague los gastos del juicio y los honorarios, hay que notificarlo. Esto es absolutamente lógico porque hace al derecho de defensa del garante, al que no se le pueden reclamar sumas de dinero resueltas en un proceso en el que no participó.

(De cualquier manera, seguramente el garante no pondrá palos en la rueda porque estará muy de acuerdo en que desocupen la propiedad cuanto antes para que no se incremente la deuda).

Otra cuestión interesante del juicio de desalojo es que, contrariamente a lo que suele creerse, no sólo puede iniciarlo el dueño registral de la propiedad (*es decir, el que figura en el Registro de la Propiedad*), sino cualquier persona que pueda firmar el contrato como “locador” (*por eso utilicé esa palabra en todo el texto*).

Los casos más comunes: los herederos, el usufructuario (*el que tiene el “usufructo”, bastante común cuando se hacen donaciones de padres a hijos*), un apoderado, el garante (*interesado en que no suba la deuda*), un consorcio cuando se trata de ocupantes no propietarios que incurre en alguna violación reglamentaria o legal, e incluso el propio inquilino contra el subinquilino en el caso de subalquiler.

Siendo el desalojo un tema tan amplio y tan sensible no pretendo haberlo agotado pero me interesaba dar un pantallazo y comentar esta muy importante modificación legal.

Recordando una vez más que en el próximo artículo hablaré del caso de los intrusos, no quisiera terminar sin reiterar algunas reflexiones que ha hice en alguna otra oportunidad en anteriores artículos:

Soy consciente que al elogiar los desalojos rápidos y promover las desocupaciones inmediatas pueda haber gente que se encuentre en situación de probable desalojo y se sienta incómoda frente a mis palabras.

Lo cierto es que -al revés de lo que se cree- la demora en los desalojos perjudica especialmente a los inquilinos y futuros inquilinos.

¿Por qué?

Porque la histórica demora en desalojar inquilinos morosos llevó a muchos propietarios a no ofrecer su propiedad en alquiler y a muchos más a endurecer las exigencias sobre las garantías.

De hecho, los difíciles requisitos respecto a las garantías existen no tanto por miedo a que el inquilino no pague, sino por miedo a que se quede mucho tiempo sin pagar.

Dicho de otra manera, si un propietario tuviera la certeza de que a un inquilino que no paga lo desaloja en poco tiempo, no le molestaría tanto perder dos o tres meses de alquiler y sería mucho más flexible con las garantías que pide.

Por todo eso estoy absolutamente convencido de que esta reforma y todo mecanismo que permita desalojar rápidamente a un inquilino beneficia directamente al gran universo de inquilinos porque le quita el miedo a alquilar a los propietarios y afloja mucho las exigencias respecto a las garantías.

Cabe resaltar también algo evidente pero no siempre tenido en cuenta por mucha gente: *cada día que una persona se queda sin pagar en una propiedad, su dueño pierde plata, lo que significa que un particular subsidia a otro particular directamente y contra voluntad, lo cual es claramente inaceptable.*

Y finalmente, más allá de sentimentalismos y situaciones personales, las obligaciones están para cumplirse y antes de un desalojo hay siempre una obligación incumplida.

12.- Desalojo (2ª parte: Intrusos, usurpaciones, “okupas”)

Tal como adelantaba en mi artículo anterior -dedicado al desalojo en caso de inquilinos- el caso de los llamados “intrusos”, “okupas” o “usurpadores” es un poco más difícil porque se pueden presentar distintas situaciones, a cada una de las cuales le corresponde una clase de juicio diferente, que finalmente influye en el tiempo que se tarda en recuperar la propiedad.

Para empezar es necesario explicar brevemente un concepto jurídico de enorme importancia en este tema y que muy sintéticamente podemos expresar así: ***quien ocupa una propiedad reconociendo que el dueño es otro tiene la “tenencia” o es “tenedor”, mientras que quien ocupa la propiedad actuando como si fuera el dueño y sin reconocer a otro, tiene la “posesión” o es “poseedor”.***

Esto puede parecer muy teórico pero la cuestión influye mucho en el tiempo que se trata en recuperar una propiedad y explica por qué se pierden algunos juicios.

Por eso, las palabras “intruso”, “ocupante” o “usurpador” no son expresiones técnicas que puedan dar mucha precisión, ya que **lo importante aquí es ver si la persona tiene la “tenencia” o la “posesión”**.

¿Y cómo podemos saber si el ocupante tiene es “poseedor” o “tenedor”?

Analizando su comportamiento exterior.

Por ejemplo, si el ocupante paga los impuestos, construye, hace modificaciones que haría un propietario, realiza planos, alquila a terceros la propiedad o una parte de ella, cultiva la tierra o hace alguna otra cosa que sólo haría el titular de una propiedad, se entiende que actúa como dueño, lo que significa que tiene la “posesión”.

En cualquier otro caso (*un intruso que se limita a permanecer hasta que lo saquen, un casero o un cuidador que se queda, una persona a la que se le prestó la propiedad, un inquilino con contrato vencido, etc.*) se entiende que el ocupante tiene la “tenencia”.

Hecha la aclaración, **cuando el ocupante tiene la “tenencia” o es “tenedor”, corresponde iniciar un juicio de desalojo, mientras que si el ocupante tiene la “posesión” o es “poseedor”, no corresponde el juicio de desalojo**, como veremos (*esto explica que la palabra “desalojo” tenga un significado técnico jurídico concreto diferente del que utilicé en el título de esta nota, usado en un sentido informal para simplificar el tema –de lo contrario tendría que haber hecho un título de dos renglones-*).

La primera diferencia práctica es que el juicio de desalojo permite una restitución más rápida a través de lo que se llama **“desocupación anticipada”**.

Para que proceda ésta desocupación son necesarios tres requisitos:

- 1.- Haber notificado la demanda, es decir, no se puede pedir antes de notificar -como un embargo o inhibición-
- 2.- Que el derecho invocado sea “verosímil”, es decir, creíble para el juez a primera vista
- 3.- Ofrecer previamente una garantía real para cubrir los eventuales daños y perjuicios que se podrían haber ocasionado al ocupante en caso de que el pedido se haya hecho sin derecho.

El monto de esa garantía lo fija el juez y puede depositarse dinero u ofrecerse la misma propiedad en garantía.

A riesgo de resultar reiterativo, reitero que esto vale sólo para los ocupantes “tenedores”.

¿Y qué pasa entonces con los ocupantes “poseedores”?

Depende de si el ocupante está hace más o menos de un año.

Si el intruso “desposeyó” al ocupante legítimo –es decir, le sacó la posesión- hace menos de un año, se le puede iniciar un juicio relativamente rápido –llamado “**interdicto de recobrar**”- para sacarlo.

En cambio, si pasó más de un año hay que hacerle otro tipo de juicio, más largo y complejo, llamado “**acción reivindicatoria**”, y en el que **no** existe el mecanismo de “desocupación anticipada” que comentamos antes para los tenedores.

En otras palabras, en éste caso hay que soportar un juicio mucho más largo y esperar necesariamente la sentencia final.

A veces se presentan situaciones en la que no está del todo claro si el ocupante tiene la tenencia o la posesión, para lo cual existe un mecanismo judicial –llamado “**diligencias preliminares**”- a través del cual se le pide al juez que mande un oficial de Justicia para que le pregunte al ocupante en calidad de qué se encuentra en la propiedad. Dependiendo de la respuesta se inicia un juicio u otro (**desalojo si es tenedor, interdicto de recobrar si es poseedor hace menos de un año o acción reivindicatoria si es poseedor hace más de un año**).

Aún así existen situaciones no del todo fáciles de aclarar (*cuando el ocupante se niega a responder o cuando hay varios ocupantes con dichos contradictorios o cuando el ocupante inicial se va y viene otro, sólo por poner algunos ejemplos*).

Esto último explica un fenómeno que para mucha gente resulta inexplicable y que ha ocurrido en varias oportunidades en Tribunales: **un propietario inicia un juicio de desalojo contra un intruso, el intruso alega ser poseedor (lo cual debe probar, obviamente) y el dueño pierde el juicio y queda obligado a pagar honorarios e iniciar un nuevo juicio.**

Podrán imaginarse la opinión que esa persona sobre la Justicia, los abogados y las leyes.

No quisiera olvidarme en este artículo del aspecto penal y de un mecanismo interesante en la provincia de Buenos Aires: Nuestro Código Penal –*que vale para todo el país*- contempla el delito de usurpación y aunque lamentablemente nadie

vaya preso nunca por delitos económicos como éste, el Código de Procedimiento Penal bonaerense –*que es un código distinto al Código Penal, es provincial y cada provincia tiene el suyo*– **permite que el fiscal o la víctima le pida al juez el reintegro de la propiedad, debiendo el juez resolver “en el menor plazo posible”** –así dice la ley–, **siempre que el derecho fuera verosímil, es decir, creíble, y puede fijar una garantía a cargo del dueño.**

Como podrán ver, aunque el tema pudiera parecer simple, tiene bastantes más vericuetos de lo que la defensa de la propiedad privada pareciera requerir.

Por eso, más allá del objetivo didáctico de éste artículo, no puedo dejar de expresar enfáticamente mi desacuerdo frente a la clara desprotección en que se encuentra nuestro derecho constitucional de propiedad (*en definitiva, de esto se trata la famosa “seguridad jurídica”: a un inversor extranjero lo espanta mucho más el riesgo de pasar años para recuperar sus fabricas o locales ante una posible usurpación, que el mayor o menor valor del dólar*).

En mi personal opinión, los mecanismos judiciales para recuperar una propiedad de parte de quienes la ocupan sin derecho deben ser expeditivos y no exponer en ningún caso a su propietario al riesgo absurdo de perder un juicio siendo titular y con un intruso adentro.

En fin, todo un tema, de gran complejidad jurídica y también social y política, que espero haber ayudado a esclarecer un poco.

Matrimonio, divorcio y concubinato

1.- ¿Con papeles o sin papeles es lo mismo?

Según uno de los mitos jurídicos más extendidos en nuestra sociedad, si dos personas conviven en pareja más de cierto tiempo (cinco ó diez años) “como si” estuvieran casadas, pero sin estarlo, automáticamente tiene los mismos derechos que los casados.

Esta creencia es absolutamente errónea, ya que los “concubinos” no tienen derecho a separación de bienes, lo que significa que ante una ruptura de la relación cada uno se queda con su patrimonio personal y no se llevan la mitad como en un matrimonio.

Los concubinos tampoco tienen derecho a heredar ante el fallecimiento de su pareja sin importar el tiempo que hayan estado juntos (*aunque hayan sido cincuenta años*).

Tampoco tiene importancia si tuvieron hijos o no. Para decirlo clarito, no heredan nada nunca.

Personalmente presumo que esta suposición popular pudo haberse originado en el derecho que efectivamente sí tienen los concubinos a cobrar una pensión del otro en caso que puedan probar la convivencia (*de cinco años o de dos si tuvieron hijos en común*), prácticamente el único derecho importante que la ley le reconoce a los concubinos.

También puede ser que haya confundido el hecho de que los hijos de una pareja no casada (concubinos) tengan exactamente los mismos derechos que los hijos de una pareja casada (esposos) respecto a los alimentos, la tenencia y el régimen de visitas, pero eso nada cambia la situación legal de los padres entre sí.

Como vemos, y hablando estrictamente desde lo jurídico, es absolutamente distinto convivir “con papeles” (en matrimonio) que convivir “sin papeles” (en concubinato).

Y saliendo un poco de lo estrictamente jurídico, cuando se comentan éste tipo de cosas mucha gente dice “si hay amor por qué firmar papeles?”, lo que suena muy razonable, pero por mi parte a veces me pregunto exactamente lo contrario: “si hay amor, por qué *no* firmar papeles?”...qué se yo!

Los dejo con algo para pensar...

El tema en el nuevo Código:

Aunque todo lo dicho en el artículo conserva su vigencia con el nuevo Código, se han introducido reformas tan desopilantes y alarmantes en relación al concubinato, al que se lo llama “unión convivencial”, que me parece necesario dar un pantallazo de las mismas.

Ante todo me parece oportuno recordar aquí que cuando se presentó el proyecto del nuevo código se dijo que uno de los objetivos era respetar la libertad de las personas de elegir su modo de vida, que es exactamente lo opuesto a lo que puede verse en este tema, en el que se intenta regular una de las relaciones esencialmente libre, voluntaria y ajena a intromisiones estatales

Es así que el texto define al concubinato o “unión convivencial” como la “**...unión basada en relaciones afectivas de carácter singular, pública, notoria, estable y permanente de dos personas que comparten un proyecto de vida común...**”

La existencia de esa convivencia puede ser registrada aunque no es obligatorio.

Enorme sinsentido el registrar una relación por esencia informal (ninguna diferencia habría con registrar una relación de amistad, por ejemplo)

A diferencia del matrimonio, donde está claro que la relación comienza el día de su celebración formal, en el concubinato tendremos previsiblemente innumerables y difícilísimas discusiones sobre el comienzo de la relación, el carácter de “estable” o “permanente” de la misma y la duración mínima (2 años) exigidas para el reconocimiento de ciertos derechos que vemos a continuación

Según el nuevo Código si la relación se interrumpe por un año se produce considera terminada salvo que obedezca a razones laborales o “similares” siempre que permanezca la voluntad de la vida en común (¿?)

También se incorpora una figura a mi juicio muy conflictiva, como es el derecho a una compensación económica en caso de **“desequilibrio manifiesto que signifique un empeoramiento de su situación económica con causa adecuada en la convivencia y su ruptura”**, lo que abre la puerta a sangrientas discusiones sobre lo que se considera “desequilibrio” y cuándo es “manifiesto y cuándo no”, después de lo cual vendrá la no menos sangrienta discusión sobre el monto de dicha compensación, que podrá fijar el juez en una suma única de dinero, una suma en cuotas o el usufructo por determinado tiempo de una propiedad.

Como si al nuevo Código no le alcanzara con armar despelotes entre los propios interesados, introduce gran incertidumbre a los terceros al exigir la necesidad de asentimiento para la venta de la vivienda familiar (?), con posibilidad de pedir la nulidad por parte del que no lo conoció (???)

Y como si todo esto fuera poco, también se establece la posibilidad de que se atribuya la vivienda al conviviente no propietario en caso de que acredite **“la extrema necesidad de una vivienda y la imposibilidad de procurársela en forma inmediata.”** -básicamente la situación del 90 % de la gente-. Otra vez cabe presumir las tremendas discusiones en torno a lo que se considera “extrema necesidad” de una vivienda e “imposibilidad de procurársela”.

Como dijera una amiga y colega, “si las mujeres nos quejamos de la falta de compromiso de algunos hombres, con esto te quiero ver”

Las incertezas y las seguras discusiones que se presentarán son obvias: ¿Cuándo comenzó la convivencia?, ¿cuándo es estable?, ¿cuándo es permanente?, ¿hasta dónde los concubinatos no inscriptos pueden quedar tan distintamente regulados que los inscriptos (especialmente en materia de disposición a terceros)?, ¿cómo se prueba la finalización del concubinato?, ¿qué pasa si se mudan, deben inscribir la unión nuevamente respecto al nuevo inmueble o vale una sólo para la pareja?,

¿cómo diferenciar el “tomémonos un tiempo” de la interrupción de la relación?, ¿cómo sabemos en qué fecha pasamos de estar de novios al “me quedo un fin de semana cada tanto en tu casa” al “probemos un tiempito” al “somos concubinos”?

Parece que llevarse el cepillo de dientes cobra ahora una enorme dimensión

Como comentario adicional, puede preverse fácilmente que esto generará mucho más conflictos que los que en teoría suprime la eliminación del divorcio causado de acuerdo a lo que explico en el artículo sobre divorcio.

Antes de terminar es necesario recordar que a pesar de todos los cambios introducidos, los concubinos siguen sin tener derecho a heredarse heredarse, ni a separación de bienes ni a alimentos.

2.- ¿Me pueden reclamar una deuda de mi esposo/a?

Mucha gente cree que es responsable por las deudas de su esposo/a. Es frecuente ver personas preocupadas porque los acreedores de su cónyuge (*o ex cónyuge, del que todavía no se divorció*) puedan perseguirlos judicialmente para cobrarles.

Esta creencia es completamente equivocada. Contrariamente a lo que muchas veces se cree, nadie responde con su patrimonio personal por las deudas de su cónyuge, salvo excepciones muy puntuales y minoritarias que no vienen al caso.

Por eso, si una persona salió de garante a un inquilino que no pagó, o tiene un juicio laboral en contra o firmó un pagaré y no pudo pagarlo, por poner sólo algunos ejemplos, nunca le podrán hacer juicio al cónyuge. Las deudas son personales, sin importar el estado civil del deudor.

Valen un par de aclaraciones para evitar equívocos: por un lado, no hay que confundir lo que estamos diciendo con los casos de deudas que van sobre la “cosa” y no sobre las personas, como las expensas de un departamento, una hipoteca sobre una casa o una prenda sobre un auto; en esos casos al acreedor no le importa la persona, sino que hace juicio a la “propiedad”. Por otro lado tampoco hay que confundir los casos en que marido y mujer son cotitulares o codeudores (*tarjetas de crédito, préstamos personales, etc.*), en cuyo caso el acreedor puede demandar a los dos, pero no por ser esposos sino por ser codeudores, que es distinto (*y que explica, por ejemplo, que después de divorciados sigan siendo deudores*).

Esta diferenciación entre ambos esposos se mantiene incluso en la peor hipótesis patrimonial de una persona, como es la quiebra. Ello significa que una persona puede quebrar, perder todos sus bienes y quedar inhibida por mucho tiempo sin que se pueda tocar el patrimonio del cónyuge (*puedo recordar como hace varios años un comerciante próspero que había quebrado y perdido casi todas sus propiedades, no entendía por qué no le “tocaban” su casa -muy valiosa, por cierto-, hasta que se le explicó que eso se debía a que la casa era de la esposa, motivo por el cual no podrían afectarla; recuerdo también la explosiva alegría que sintió en el momento*).

Todo un tema el matrimonio y el patrimonio...

3.- ¿Quién es el dueño de “nuestra” casa?

Aunque parezca mentira, hay una situación muy común en la que las personas suelen creer que son dueñas cuando no lo son, e incluso al revés: son dueñas sin saberlo.

¿Les parece muy raro, y hasta loco? ¿Se preguntan en qué caso?

En el matrimonio. Ni más ni menos.

Casi todo el mundo cree que las propiedades compradas durante el matrimonio son “de los dos” porque son “gananciales”.

Eso es incorrecto.

Cada esposo puede hacer con su patrimonio propio o ganancial lo que quiera y el otro no se puede oponer (*salvo excepciones, como cuando en una propiedad hay una familia con menores*). Así de simple y así de sorpresivo.

Nuestra ley tiene un sistema de gestiones separadas para marido y mujer.

En éste tema genera mucha confusión la obligación de que las escrituras de venta la firmen ambos esposos, lo que hace creer que los dueños son los dos (*la gente piensa erróneamente “firmamos los dos porque somos dueños los dos”*), cuando no es así.

La exigencia de la firma del cónyuge para vender es prácticamente una formalidad, ya que no puede oponerse (*salvo en el caso que dijimos*). No tiene la opción de firmar o no. No puede negarse.

De esa manera, por ejemplo, una persona podría vender con boleto de compraventa una propiedad ganancial de la que es titular, y su cónyuge está obligado a firmar la escritura. Si no lo hace, el comprador puede hacerle juicio y obligarla judicialmente (de última, firma el juez en su nombre).

Todo esto que decimos en el caso de las propiedades vale para los derechos y cosas que son registrables (*como los autos, las marcas, patentes, acciones de sociedades, etc.*). El dueño vende y el cónyuge debe firmar. Aunque sea ganancial (*de hecho, si la cosa no es ganancial y es propia, ni siquiera es necesaria la firma del otro*).

Mucho más fácil es el tema con las cosas que no son registrables (*muebles, máquinas, obras de arte, objetos de valor, colecciones, mercaderías, títulos públicos, acciones de sociedades que cotizan en bolsa, etc.*). El dueño vende y listo.

Ni siquiera hace falta la otra firma (*justamente porque no es registrable*).

Obviamente, si cada persona puede vender algo de su propiedad ganancial, con más razón puede administrarla. Por esa razón, por ejemplo, los contratos de alquiler los firma el titular sin necesidad de la firma del cónyuge. Y puede dar recibos, firmar convenios, dar poderes a terceras personas, iniciar juicio, etc. sin que se le pida la firma del otro.

Con todo esto, el cónyuge no titular es “de palo”. No “corta ni pincha”. Se limita a firmar en las cosas registrables y nada más.

Como verán, no es para nada lo mismo que la propiedad esté a nombre del marido (*en cuyo caso puede vender, hipotecar, alquilar, refaccionar, construir, etc. sin que la esposa pueda oponerse*) o a nombre de la mujer (*en cuyo caso pasa exactamente lo mismo pero al revés*).

Y como consecuencia lógica, si puede administrar una propiedad y luego venderla, también puede administrar el dinero que entra por esa venta, que ahora ingresa a su patrimonio en lugar de la propiedad vendida.

Eso significa que no tiene que darle la mitad a su cónyuge, y puede usar la plata libremente.

Se puede dar una tercer variante cuando son dueños los dos, cada uno de la mitad de la propiedad (*la situación menos frecuente, pero que se empieza a dar cada vez más, y que no tiene nada que ver con las dos anteriores*) en cuyo caso deben coadministrar y cada uno puede vender libremente su mitad.

Para completar el panorama otro concepto muy importante: la clase de propiedad (*ganancial o propia*) sólo es importante entre los esposos cuando termina el matrimonio (*por divorcio o muerte*), momento en el cual se debe decidir las proporciones del reparto patrimonial. Pero mientras el matrimonio está vigente, cada uno actúa libremente con sus bienes (*de lo contrario, si en cada venta o negocio se tuviera que dividir en mitades, habría una división de bienes permanente, lo que sería absurdo y antieconómico*).

Generalmente termino mis artículos deseando haber enseñado algo, pero esta vez espero además no haber generado ningún episodio de violencia familiar.

El tema en el nuevo Código:

El nuevo Código incorpora una modificación puntual, como lo es la necesidad de asentimiento del cónyuge para las “promesas de actos”, entre las cuales se encuentra, claramente, el boleto de compraventa. Por ello cambia lo dicho en el artículo.

También hay una modificación más profunda en el nuevo Código, ya que permite que los cónyuges pacten un régimen de administración separada de los bienes, en cuyo caso cada uno podría administrar y disponer libremente de sus bienes (salvo en el caso de la vivienda familiar).

Pasando la cosa en limpio entonces, tenemos que con el Código todavía vigente los esposos se rigen por reglas que no pueden modificar y que funcionan básicamente como explicamos en el artículo, bajo un régimen jurídico conocido como “**comunidad de bienes**”, mientras que en el nuevo Código se les permite optar por ese régimen o por otro conocido como “**de separación de bienes**”, que es el que contamos en el párrafo anterior.

En caso de que los cónyuges no elijan ninguna de las dos opciones se aplicará “por defecto” el régimen clásico, es decir, el de “comunidad de bienes”.

En resumen, las modificaciones son importantes pero no cambian en absoluto lo dicho en el artículo, que salvo en el caso del boleto de compraventa se mantiene plenamente vigente.

4.- ¿Qué “culpa” tengo yo de qué se haya terminado el amor?...;Me quiero divorciar!

Aunque este título pareciera ser más una frase dicha en medio de una discusión de pareja, una charla de café o una sesión de terapia, tiene una enorme relevancia jurídica y nos ayuda a comprender como está regulado el divorcio en nuestro país.

Empiezo aclarando que el divorcio en Argentina es obligatoriamente un proceso judicial y no administrativo.

Cuando los dos están de acuerdo no hay ningún problema, ya que se presentan juntos ante la Justicia y listo; se divorcian “por las buenas”.

El gran problema aparece cuando no están de acuerdo y uno de ellos quiere divorciarse, pero el otro “no firma”.

Lamentablemente, nuestra legislación no permite el divorcio unilateral.

Aunque parezca mentira, no puede presentarse una persona y decir **“no amo más a mi esposo/a, me quiero divorciar”**.

Según nuestra ley, si alguien se quiere divorciar unilateralmente tiene que hacerle juicio a su cónyuge demostrando que el divorcio se produce por su **“culpa”** (*por eso el título del artículo*).

Con nuestro esquema legal, el juicio termina con una sentencia que declara el divorcio señalando quien es el **“culpable”** y quien el **“inocente”** (*estas palabras no son un recurso didáctico mío, son textuales de la ley*).

La culpa debe derivar de alguna de las causas de divorcio que prevee nuestra legislación, y que son cinco (*intento de homicidio contra el cónyuge o sus hijos, instigación al delito al cónyuge, adulterio, abandono o injurias graves*), de las cuales las más comunes son las últimas tres.

De esa manera, y con ésta lógica de culpable-inocente o ganador-perdedor, en la que no puede haber “empate”, la persona demanda por divorcio no sólo deberá rechazar su culpa, sino que deberá tratar de demostrar la de la otra parte, lo que genera algo así como dos juicios en uno.

Con esta estructura, en la que no se puede perder, muchas veces se exageran las faltas de la otra parte (*muchas veces incluso se inventan*) sólo para fundamentar la demanda de divorcio.

Como esa demanda la redacta un abogado ajeno al conflicto, no tiene mayores problemas en agrandar los hechos. Ese escrito le llega a la otra parte, a quien le cae como un baldazo de agua fría, considera declarada la guerra y -obligada por los plazos- busca un abogado al que va a instruir para que responda con la dureza que el caso merece (*después de todo, “empezó el/ella”*).

Y por supuesto, como todo en Derecho, la culpa del otro hay que demostrarla. Para eso se ofrecen pruebas de todo tipo, aunque generalmente las más importantes son los testigos, que casi siempre son amigos o parientes en común.

Todo este cuadro deriva en juicios muy largos (*varios años*), con muchísimo desgaste emocional (*del que son principales perjudicados los esposos, pero también los hijos*) y, por supuesto, muy caros.

Lo más grave de todo esto es que mientras dura el juicio, y hasta que llegue la sentencia, las personas siguen ...casadas !!!

(aunque luego el divorcio se compute retroactivamente al momento de la notificación de la demanda, hasta que no haya sentencia el vínculo se mantiene)

Una aclaración fundamental en éste tema: ponerse de acuerdo en pedir el divorcio no obliga a ponerse de acuerdo en los demás temas *(tenencia, régimen de visitas, alimentos, división de bienes)*. Eso significa que pueden acordar divorciarse “por las buenas” y seguir peleando por separado en las demás cuestiones.

Alguno de Uds. podrá preguntarse cuál es la diferencia jurídica entre un “inocente” y un “culpable”. Casi ninguna. Únicamente el inocente puede llegar a tener derecho a pedirle alimentos en determinadas circunstancias. Además el culpable, obviamente, paga los gastos del juicio. Pero nada más.

Los derechos en relación a los chicos y al patrimonio no se modifican en nada.

Por todo eso, no tiene sentido iniciar un divorcio “por las malas”, ya que prácticamente no hay ninguna consecuencia beneficiosa adicional.

Hay una tercera forma de divorciarse, no muy conocida: la ley permite pedir el divorcio cuando los esposos estuvieron separados de hecho como mínimo tres años, y sin necesidad de probar ninguna culpa.

La curiosidad interesante de esta variante es que si uno de los esposos no está ubicable porque pasó mucho tiempo o “no quiere firmar”, puede pedir el divorcio uno solo en forma unilateral, en la única excepción a la regla que conté al principio.

Un gran obstáculo para pedir el divorcio en nuestro país es la exigencia de que en los casos de divorcio “*por las buenas*” o *con separación de hecho previa* hayan transcurrido por lo menos tres años desde el casamiento.

Esto significa que si dos esposos se quieren divorciar al año de haberse casado no pueden, aunque estén de acuerdo, lo que me parece un despropósito sin sentido, ya que obliga a los cónyuges a esperar que transcurra ese plazo, lo que muchas veces deriva en una indefinición permanente, ya que pierden contacto entre sí, o alguno se mudó de ciudad o incluso del país, etc. y quedan con su situación jurídica no resuelta.

Antes de ingresar en mis conclusiones y propuestas, no quiero dejar de destacar que las demoras en llegar al divorcio *(porque no pasó el plazo mínimo, porque las personas no tienen plata, porque el juicio se hace muy largo o por cualquier otra razón)* no sólo perjudican a los propios esposos interesados, sino a terceros que

pueden encontrarse en situación de incertidumbre jurídica (*acreedores de cada uno, herederos de cada uno, etc.*)

En mi opinión, todas estas regulaciones intervencionistas por parte de la ley implican una intromisión desmedida en la vida privada de la gente, desprotegiendo precisamente a quien se supone que quiere proteger (*como pasa siempre que el Estado se quiere ocupar de nosotros*).

Por eso creo que deben ser modificadas para otorgar mayor libertad a los ciudadanos y no impedir la libre formación de nuevas familias.

En concreto, creo que debieran realizarse las siguientes reformas:

- 1.- Se debe eliminar el plazo mínimo para pedir el divorcio;
- 2.- Se debe permitir el pedido de divorcio unilateral, eliminando el concepto de “culpa” y permitiendo que cualquier reclamo que tengan los cónyuges (adulterio, abandono, etc.) lo canalicen en un juicio por daños y perjuicios por separado, sin condicionar la declaración de divorcio a las demás disputas (*de hecho, el único punto en el que siempre están de acuerdo es en divorciarse cuanto antes*);
- 3.- Se debe facilitar y abaratar el divorcio de común acuerdo.

Finalmente, para quienes sienten algún reparo de tipo moral o religioso frente a mi idea de que cualquier pueda pedir el divorcio en cualquier momento y “porque sí”, me permito recordar que es exactamente lo que ocurre hoy con millones de personas que viven en concubinato, y los que alguna vez nos pasó a todos con nuestros noviazgos.

Todos los días se interrumpe una relación amorosa y una convivencia de pareja, sin que hayamos caído en ninguna debacle moral.

Simplemente, la vida es así, y se trata de no legislar en sentido contrario.

El tema en el nuevo Código:

El nuevo Código introduce fuertes cambios en la regulación del divorcio, que han sido incorrectamente planteados por los medios –y por los propios autores–, y se han centrado casi exclusivamente en lo que se llamó erróneamente “*divorcio express*”.

En primer lugar el nuevo texto suprime por completo el esquema “culpable-inocente” que critico en el artículo original, lo que considero un avance indiscutible.

Como consecuencia de esa eliminación desaparecen las causas de divorcio (abandono, adulterio, injurias graves, etc.).

Otro avance, también en línea con mis críticas del artículo, es la eliminación del plazo mínimo de tres años para pedir el divorcio.

Donde el nuevo Código complica las cosas es en el supuesto del divorcio por mutuo acuerdo –sorprendentemente pasado por alto por los medios y muchos comentaristas jurídicos–, ya que exige, como condición para dar curso al pedido, que se acompañe **“una propuesta que regule los efectos derivados”** del divorcio, lo que significa que debe hacerse una propuesta sobre: atribución de la vivienda, distribución de los bienes, compensaciones económicas si las hubiere (*un tema novedoso y muy conflictivo, que explico más abajo*), la responsabilidad parental (tenencia y régimen de visitas) y alimentos.

Además se exige que dicha propuesta vaya acompañada de los elementos en que se fundan (escrituras, títulos, recibos de sueldo, comprobantes de gastos, ganancias, contratos, etc.).

Dicho de otro modo, el nuevo Código obliga a judicializar discusiones que con el código actual podían resolverse extrajudicialmente y obliga a las partes a tomar definiciones económicas y de vida que quizás no querían tomar.

Previsiblemente esto va a encarecer el divorcio porque de entrada los honorarios de los abogados van a ser bastante superiores, además de la complejidad propia de toda búsqueda de documentación.

Con esta reforma el divorcio sencillo y rápido (justamente el que podríamos denominar hoy “express”) **desaparece** y no me extrañaría que mucha gente difiera su divorcio por el encarecimiento y complicación.

Nobleza obliga, es válido suponer que en la práctica, y dado que los tribunales tienden a simplificar los divorcios cuando no hay conflictos, las propuestas terminen siendo muy genéricas y con un par de renglones probablemente los jueces las tomen por buenas, pero en cualquier caso en esta hipótesis la reforma es todo lo contrario del divorcio express que se ha presentado.

En el caso de ausencia de acuerdo entre las partes, cualesquiera de ellas puede pedir el divorcio unilateralmente, debiendo, como dijimos, acompañar una propuesta sobre los efectos del divorcio. La otra parte, al ser notificada, debe acompañar su propia propuesta y en el previsible caso de que haya desacuerdo no se suspende la sentencia de divorcio y el juez resolverá las discrepancias por separado.

Como anticipé unas líneas más arriba, se introduce una novedad para mí bastante grave como lo es el derecho a una compensación económica a quien **“el divorcio le produce un desequilibrio manifiesto que signifique un empeoramiento de su situación”**

Más allá de la obviedad de que todo divorcio implica un desequilibrio económico para las dos partes, las discusiones judiciales sobre la procedencia o improcedencia y luego sobre su magnitud y forma de pago de la compensación seguramente serán numerosas, complejas y tortuosas, contrariando completamente el supuesto objetivo pacificador de la reforma.

Cabe aclarar que dicha compensación no se trata de una suma indemnizatoria sino que persigue un objetivo casi asistencialista, que, como tantas otras cosas, obedece a muy buenas intenciones pero desconoce los inevitables conflictos que generará en el futuro.

Dado que existe la posibilidad de que el cónyuge que se sienta afectado reclame daños y perjuicios al otro, podría darse el caso de que un cónyuge reciba una compensación económica y además una indemnización por daños y perjuicios o la paradoja de que se deba solventar una compensación económica a quien se está demandando por daños y perjuicios.

Esa compensación puede consistir en una única suma de dinero, una renta por tiempo determinado o por excepción indeterminado, o en el usufructo de algún bien o alguna otra variante que acuerden las partes. A falta de acuerdo decidirá el juez en base a parámetros muy generales e indefinidos (edad, estado de salud, capacitación laboral, posibilidad de acceso a un empleo, colaboración en las actividades del otro cónyuge, atribución de la vivienda, tiempo de matrimonio, etc.)

Con ese panorama si un juez hace Justicia será sólo de casualidad.

Resumiendo puede decirse que el nuevo Código es mejor que el actual en el caso de los divorcios contradictorios y mucho peor que el actual en los casos de divorcio de común acuerdo o basados en la separación de hecho.

5.- ¿Hasta cuándo debo ser fiel?

¿Cuándo podré volver a formar pareja sin tener problemas? es una pregunta frecuente en la mayoría de las personas casadas cuando se separan.

Concretamente, la duda tiene que ver con el deber de fidelidad que surge del matrimonio y el temor de ser demandado por adulterio si uno vuelve a formar pareja, aún después de estar separados de hecho.

Aunque parezca increíble, la Justicia argentina todavía no tiene una respuesta clara al respecto. Sintéticamente, hay tres opiniones (*si Ud. escuchó hablar de “las dos bibliotecas”, acá tiene tres*).

Para algunos, los “fundamentalistas” del Derecho, mientras no exista sentencia de divorcio el matrimonio sigue vigente, y por lo tanto las personas deben vivir en abstinencia sexual y afectiva (*confieso que me gustaría saber si son tan coherentes en su vida privada los jueces que opinan así, que por suerte son cada vez menos*).

Para otros intérpretes de la ley, antes de formar nueva pareja deben pasar por lo menos tres años. ¿Y por qué tres años? Porque después de ése plazo de estar separados de hecho la ley permite pedir el divorcio unilateralmente, por lo que el razonamiento sería más o menos así: si la ley permite pedir el divorcio después de los tres años de separados, con más razón permite formar pareja. ¿Y de dónde viene ese plazo? Del tiempo mínimo que tienen que haber estado casadas las personas para pedir el divorcio, aunque sea de común acuerdo. “¿Así que antes de los tres años de matrimonio la gente no se puede divorciar?”, debe estar pensando Ud. Exacto.

Tanto pedimos la intervención del Estado que la conseguimos y por eso nos termina diciendo cuando podemos divorciarnos y cuando no.

Pero volvemos a nuestro tema y recordamos que falta un tercer grupo, el de los jueces que interpretan la ley en base a la realidad, como debe ser. Para ellos, si no hay duda que dos personas se encuentran definitivamente separadas de hecho sin ninguna voluntad de reanudar la relación, entonces no existe posibilidad de adulterio si alguna de ellas forma nueva pareja, sin que importe para nada el tiempo transcurrido desde el matrimonio o la separación de hecho. Si se interrumpió el deber de cohabitación, obviamente se interrumpió el deber de fidelidad (*estos deberes están en los famosos artículos 198 a 200 del Código Civil que nos leen a todos en el Registro Civil cuando nos casamos y que nunca escuchamos porque estamos emocionados y además nunca nos va a pasar nada porque lo nuestro es “hasta que la muerte nos separe”*).

Por mi lado, estoy completamente del lado del último grupo y a los demás me permito sugerirles, en forma respetuosa pero enfática, que no interpreten la ley olvidándose del mundo y de la realidad. No resiste el menor análisis obligar a una persona separada a mantenerse fiel a... a quién? Nadie debería correr el riesgo de ser demandado por adulterio por formar pareja luego de su separación.

Simplificando, dejemos que la gente busque su propia felicidad

El tema en el nuevo Código:

De acuerdo a las modificaciones explicadas en el artículo anterior, al desaparecer las causas de divorcio el adulterio deja de ser un problema con lo cual este artículo pierde toda vigencia con el nuevo Código.

Sucesiones (herencias)

1.- ¿Cuál es mi parte?

Esta pregunta surge con frecuencia cuando una persona muere y hay que determinar cómo se reparte su patrimonio.

Incluso, de acuerdo a mi experiencia, la pregunta suele surgir mucho antes de la muerte, y muchas veces sin que el fulano en cuestión, todavía vivo, esté enterado.

Este es quizás uno de los temas que más interés y polémica genera en la gente, más aún con las nuevas estructuras familiares que estamos teniendo.

Vamos a explicar lo más simplemente posible un tema que da para mucho, y al que en el futuro dedicaremos varios artículos.

Dos cuestiones son importantes para saber cómo se divide el patrimonio de un muerto: los parientes que tenía al momento de morir y la clase de patrimonio que tenía.

Cuando hablo de la “clase” de patrimonio me refiero a los gananciales o los propios.

Son gananciales los comprados durante el matrimonio y son propios los comprados fuera del matrimonio (*antes, siendo soltero, o después de un divorcio o una viudez y antes de un segundo matrimonio*) o los recibidos gratuitamente (*por herencia, testamento o donación*) en cualquier momento, incluso durante el matrimonio.

Las dos clases se reparten de distinta manera.

De los gananciales, el viudo recibe la mitad, pero en su calidad de dueño y no de heredero. Si hay hijos, la otra mitad se reparte exclusivamente entre ellos, y al viudo no le corresponde nada: es decir, no es heredero de los bienes gananciales.

Los bienes propios se reparten en partes iguales entre viudo e hijos.

Por ejemplo, si una persona muere y deja dos propiedades de cien pesos cada una, pero una propia y otra ganancial, se reparten así: la ganancial, cincuenta pesos para el viudo (*la mitad*) y cincuenta pesos para los hijos (*si son dos, veinticinco cada uno*); la propia, treinta y tres pesos (*un tercio*) para cada uno si hay dos hijos (*un tercio para cada hijo y otro para el viudo*).

Si el fallecido no tenía hijos el reparto cambia: la mitad de la propiedad ganancial sigue yendo para el viudo, pero en éste caso además hereda la mitad de la otra mitad, y el resto le corresponde al o los padres.

La propiedad propia se reparte por mitades entre el viudo y el o los padres.

Con el mismo ejemplo numérico de antes, si la propiedad ganancial es de cien pesos, al viudo le corresponde un total de setenta y cinco pesos, cincuenta como dueño y veinticinco como heredero, y a los padres los restantes veinticinco.

Si la propiedad propia también vale cien pesos, corresponden cincuenta para el viudo y cincuenta para el o los padres.

Si el muerto no tenía ni hijos ni padres, el viudo hereda todos los bienes, gananciales y propios.

Los hermanos del muerto sólo pueden heredar si no tenía hijos ni padres ni esposo.

Algo muy importante, que desarrollo en el anterior sobre concubinato, es que **el concubino nunca hereda**. No importa acá la cantidad de años que estuvieron juntos ni si tuvieron hijos en común o no. **Repito, la pareja no casada no hereda en ningún caso.**

Tengo que completar éste primer artículo sobre el tema contándoles que la ley argentina, desgraciadamente, es tremendamente intervencionista y no permite que una persona decida libremente que hacer con su patrimonio después de su muerte (como vemos en las películas yanquis).

Con la supuesta intención de “proteger” (*la misma razón que siempre se invoca para que el Estado se meta en nuestros asuntos, generalmente logrando exactamente lo contrario*), la ley establece herederos “forzosos”, que se llaman así porque “forzosamente” reciben una parte del patrimonio del muerto.

En otras palabras, tienen una proporción garantizada por ley y no pueden ser desplazados.

Espero que hayan disfrutado de ésta introducción a un tema tan apasionante y que en algún momento, por uno u otro lado, nos termina tocando a todos.

2.- Sucesiones: Algunas cuestiones que conviene saber

Ya hemos tratado en algún artículo anterior la forma en que se reparte el patrimonio de una persona cuando fallece, y en esta oportunidad tomaré algunas de las inquietudes más frecuentes en la práctica y que considero importante saber.

Antes de empezar recordamos brevemente que la distribución de los bienes del fallecido entre los herederos se hace a través de un proceso judicial conocido como *“sucesión”* o *“proceso sucesorio”*.

Empezamos entonces con algunas de las cuestiones más consultadas:

1.- La sucesión debe tramitar en el lugar en el que tuvo el último domicilio el fallecido.

Este punto es muy importante porque el último domicilio puede diferir con el domicilio de los herederos, el domicilio de las propiedades e incluso a veces el domicilio de la muerte.

Por ejemplo, si una persona vive en Mar del Plata, tiene propiedades en Capital Federal, sus herederos viven en Bahía Blanca y muere en Tandil (de vacaciones, haciendo algún trámite, etc.) la sucesión debe hacerse en Mar del Plata.

Sólo por excepción, y en caso de acuerdo de la totalidad de los herederos puede iniciarse la sucesión en otra jurisdicción.

2.- La sucesión puede ser iniciada por un solo heredero.

Otro aspecto importante ya que mucha gente cree que todos deben estar de acuerdo para hacer la sucesión y a veces eso resulta imposible por malas relaciones o falta de contacto entre herederos.

Lo cierto es que no es necesario un acuerdo entre todos y basta con que un solo heredero inicie la sucesión, informando la existencia, identidad y domicilio –si lo conoce- de los demás.

3.- La sucesión es sobre la persona y no sobre las propiedades.

Es muy común escuchar “*hice la sucesión del departamento pero me falta la de la casa (o el auto o el terreno)*”, como si hubiera una sucesión por propiedad, cuando en realidad la sucesión es una sólo porque es sobre la persona, razón por la cual se hace una vez.

En todo caso, si hay más de una propiedad, se pueden ir declarando de a poco, pero siempre en el mismo proceso sucesorio, no siendo necesario iniciar otro.

4.- La sucesión no transmite las deudas del fallecido a los herederos.

Otra cuestión muy significativa, ya que muchos herederos no inician la sucesión porque el difunto tenía deudas y temen infundadamente “quedar pegados” con ellas.

Las deudas no se heredan (*en el peor de los casos habrá que esperar que se cobren los acreedores del fallecido y percibir el saldo remanente*) y no hay absolutamente ningún riesgo de que el patrimonio de los herederos se vea afectado por las deudas de quien murió.

5.- La sucesión puede iniciarse aunque las propiedades del fallecido deban impuestos.

Otra creencia errónea bastante común es que si la propiedad del extinto tiene deudas por impuestos no se puede iniciar la sucesión.

Muy por el contrario, ni las deudas impositivas ni ningún otro tipo de deudas impide tramitar perfectamente la sucesión, de la misma manera que no desaparecen si no se inicia.

En pocas palabras, las deudas no tienen nada que ver con la sucesión.

6.- La sucesión se puede iniciar aunque los herederos tengan deudas, estén inhibidos, embargados o en el Veraz.

Otro temor que suele llevar a la gente a no tramitar la sucesión radica en la creencia por parte de los herederos de que si están inhibidos, embargados, etc. no pueden iniciarla, cuando en verdad no existe absolutamente ninguna relación entre ambas cuestiones.

Eventualmente los acreedores de los herederos podrán intentar cobrarse de la parte que hereden, algo que igualmente pueden hacer aunque no se inicie la sucesión.

7.- La sucesión puede iniciarse en cualquier momento.

Ocasionalmente se escucha a herederos de alguien que murió hace mucho tiempo suponer que no pueden hacer la sucesión porque “prescribió”.

Al contrario, el derecho a iniciar la sucesión no prescribe y se puede iniciar mucho tiempo después (*se han iniciado treinta o cuarenta años después de la muerte*), aunque de todos modos es sumamente recomendable iniciarla cuanto antes para evitar innumerables contingencias (*pérdida de documentación, dificultad en conseguir certificados o partidas, fallecimiento de herederos, pérdida de contacto entre herederos, etc.*)

8.- La sucesión puede ser iniciada por los acreedores del fallecido y de los herederos.

No puedo dejar de mencionar otro supuesto de convicciones equivocadas, cuando los herederos creen que no iniciando la sucesión esquivan a los acreedores o cuando éstos últimos creen que no pueden hacer nada si sus deudores no lo hacen.

Lo cierto es que los acreedores pueden intimar a los herederos a que inicien la sucesión bajo apercibimiento de iniciarla ellos; más aún, en el caso de sucesiones iniciadas por los herederos pero no continuadas, los acreedores pueden impulsarlas.

Seguramente hay muchas más dudas sobre el tema, pero intenté explicar las que surgen con mayor frecuencia en la práctica.

3.- ¿Se puede desheredar?

No. O casi.

Pregunta frecuente si las hay, la consulta sobre la posibilidad de desheredar a alguien aparece muy seguido en los estudios de abogados, aunque también en conversaciones informales.

La duda surge en los dos lados del mostrador: en el que piensa en desheredar a un futuro heredero y en el que teme que lo deshereden.

Una vez más el Estado hace de las suyas entrometiéndose en nuestras vidas y diciéndonos qué hacer con nuestro patrimonio y nuestra familia.

Digo esto porque la ley argentina no permite desheredar “porque sí”, sino sólo cuando se dan causas muy puntuales.

Ellas son:

1.- Que el hijo “ponga” las manos sobre su ascendiente. En otras palabras, que el hijo le pegue al padre o al abuelo (*la palabra “ascendiente” incluye a todo pariente que “asciende” directamente sobre la persona: padre, abuelo, bisabuelo, etc.*).

No alcanza con las amenazas ni con las ofensas verbales. Tiene que haber un golpe.

2.- Que el descendiente (*a la inversa, la palabra “descendiente” incluye a todo pariente que “desciende” directamente de la persona: hijo, nieto, bisnieto, etc.*) haya “atentado contra la vida del ascendiente”, es decir, que haya tratado de matarlo.

3.- Que el descendiente haya acusado al ascendiente por un delito que pueda tener pena de cinco años de prisión, es decir, que lo haya denunciado penalmente.

Si el que pretende desheredar es un hijo a su padre (*generalmente pensamos en un padre que quiere desheredar a su hijo pero podría darse el caso inverso*), sólo puede hacerlo por las causas 2 ó 3. Eso significa que no hay causa cuando el padre le pega al hijo (*ello porque la ley acepta que ello pueda ser necesario dentro del deber correctivo de los padres*).

Como pueden ver, las causas por las cuales se puede desheredar son muy extremas y muy difíciles que se vean en la práctica.

Para que no queden dudas, la ley dice en forma muy clarita que no se puede desheredar a alguien por otras causas, “**aunque sean mayores**” (*por ejemplo, abandono o abuso sexual*).

Ahora bien, ¿qué pasa si se da alguna de éstas causas?

El interesado en desheredar debe hacer un testamento expresando claramente su voluntad.

Si no hace testamento, aún cuando exista alguna de las causas legales, la persona no queda desheredada.

Obviamente, y como siempre en Derecho, las cosas hay que probarlas y no alcanza con que se manifieste en el testamento que existe una causa de desheredación, sino que hay que demostrarla.

Cualquier interesado en desplazar al desheredado puede probar la causa de desheredación invocada en el testamento.

Puede ser otro heredero, alguien que recogería la herencia faltando el desheredado, algún acreedor, etc.

Suponiendo que se den todas las condiciones para que finalmente una persona sea desheredada (*existió una causa, se hizo un testamento y se probó*), **¿a quién va su parte de la herencia?**

Hay dos posibilidades: si el desheredado tiene hijos la reciben ellos (*algo absurdo que desalienta el mecanismo porque no parece tener sentido sacarle la parte a alguien para dársela a sus hijos*) y si no tiene hijos su parte va a los demás herederos (*por ejemplo, sus hermanos, lo que tiene más lógica, dentro de toda la falta de lógica del sistema*).

Toda esta maraña en nuestra legislación parte de la idea de la protección a la familia, logrando, como siempre que se mete el Estado, exactamente lo opuesto.

Personalmente me consta que existe una enorme cantidad de gente que quiere desheredar a algún familiar (*quizás esta realidad no sea muy conocida porque es el tipo de situaciones que, obviamente, se mantienen en reserva*), **se frustra mucho cuando se le explica lo que dice la ley y siente una gran injusticia al no poder decidir libremente sobre su patrimonio y su familia.**

¿Qué termina ocurriendo en éstos casos?

Una de dos posibles situaciones:

O la persona interesada busca un mecanismo jurídico para eludir la ley y dejarle el patrimonio a quien desea hacerlo, incurriendo en una simulación jurídica que le genera una gran incomodidad por sentir que viola la ley cuando sólo quiere hacer lo que honestamente cree más justo;

O la persona interesada acepta enojada las limitaciones legales y luego de su muerte se producen o agravan una serie de conflictos familiares completamente evitables, además de que algunas personas se ven injustamente beneficiadas o perjudicadas.

En cualquier caso pasa lo que tantas veces comento desde mis artículos en los más variados temas jurídicos: *el Estado se mete en nuestras vidas y no nos deja buscar nuestra felicidad, y la de nuestros seres queridos, de la manera que mejor lo creamos conveniente.*

En base a mis ideas y a la experiencia de muchísima gente que me consulta por esto en mi estudio, reafirmo una vez más mi convicción de que debemos ser libres de decidir libremente lo que mejor nos parezca respecto a nuestro patrimonio y

nuestra familia para después de nuestra muerte, sin intervenciones legales innecesarias que impidan la armonía familiar que dicen proteger.

El tema en el nuevo Código:

El nuevo código deroga completamente la posibilidad de desheredar, con lo cual en la práctica no cambia nada por la casi inaplicabilidad de esta figura, de acuerdo a lo que comento en el artículo.

Personalmente lamento muchísimo que la reforma haya ido en dirección opuesta a la libertad de las personas y se haya desaprovechado la ocasión para liberar a la gente de un gran corset jurídico y permitirle hacer con su patrimonio y familia lo que mejor le parezca.

4.- El utilísimo y nunca bien ponderado Testamento

Ya explicamos cómo se reparten los bienes de un fallecido entre los herederos, pero nos queda por explicar cuál es la parte que una persona puede dejarle a terceros no herederos, lo que se hace mediante una de las más poderosas y olvidadas herramientas de planificación sucesoria y familiar: **el testamento**.

Básicamente, un testamento es un escrito mediante el cual una persona decide qué debe hacerse después de su muerte, especialmente en el aspecto patrimonial (aunque tiene también otras utilidades que vamos a comentar).

Aunque lamentablemente en nuestra sociedad no es muy utilizado, y solemos verlo únicamente en las películas americanas, puede ser sumamente útil, más aún con los grandes cambios experimentados por nuestras estructuras familiares.

La primer gran utilidad del testamento es la de dejar una parte del patrimonio a una persona que no necesariamente sea heredera, aunque para entender ello hay que recordar que nuestra ley obliga a dejar forzosamente un mínimo del patrimonio a

ciertos parientes, llamados -precisamente-“**forzosos**” (*sin importar si existe o no relación familiar o cuál fue el comportamiento de esos herederos*).

Ese mínimo se denomina jurídicamente “legítima” y al porcentaje remanente se lo llama “porción disponible”.

Ambos porcentajes varían dependiendo el caso y conforme a las siguientes reglas:

1.- Si una persona tiene hijos, éstos tienen garantizado cuatro quintos de la herencia, lo que significa que sólo puede dejar un 20 % a otra persona o institución (*e incluso a uno de sus propios hijos, ya que ese porcentaje es de libre disponibilidad*).

2.- Si una persona no tiene hijos pero tiene padres, éstos tienen garantizados dos tercios, lo que significa que sólo puede dejar hasta un 33,33 % a otra persona o institución.

3.- Si una persona no tiene hijos ni padres pero tiene cónyuge, éste tiene garantizado la mitad, lo que significa que puede dejar hasta un 50 % a otra persona o institución.

4.- Si una persona no tiene hijos ni padres ni cónyuge (únicos herederos forzosos) puede dejar el 100 % de su patrimonio a cualquier persona o institución sin que ningún otro pariente (hermanos, tíos, sobrinos, primos) pueda reclamar nada.

Aunque lo ideal sería que no exista todo esto y que cada persona pudiera disponer libremente de su patrimonio (*supuestamente nuestra ley busca proteger la familia logrando exactamente lo opuesto, ya que las familias armoniosas no corren riesgo de fracturarse por un testamento mientras que las familias conflictivas –me atrevo a suponer que son mayoría- se ven expuestas a que familiares distanciados o peleados deban tratarse obligadamente, además de la irritante injusticia de que algunos reciban parte de una herencia sin merecerlo y otros no tengan el reconocimiento que su conducta amerita*), los porcentajes permitidos igualmente pueden ser de extrema utilidad.

Quienes tengan la suerte de integrar el selecto grupo de familias estables y no conflictivas muy probablemente no vean mayor utilidad en todo esto pero para el enorme resto puede servir para mejorar la situación del concubino (*quien recordemos que en ningún caso hereda nada*), del segundo cónyuge, de determinados hijos respecto a otros (*sea por merecimientos, porque económicamente algunos están mejor que otros, porque los “tardíos” del segundo matrimonio son menores*), de algún hermano u otro familiar colateral, de algún amigo o mentor o de alguna institución en particular.

Hace algunas décadas, cuando la “familia tipo” eran papá, mamá (casados) y los hijos, no habría mayores inconvenientes, pero todos sabemos que en la actualidad

existen muchas variantes familiares (*al extremo que hay que hacer memoria para recordar entre los conocidos alguna de aquellas “familia tipo”*).

La enorme cantidad de personas no casadas, casadas más de una vez, casadas y no divorciadas, con hijos de dos matrimonios, con hijos de un matrimonio y de un concubinato, todo ello más la creciente población que decide no tener hijos más el crecimiento migratorio mundial que desarticula familias, son algunos de los muchos factores que evidencian la gran utilidad del testamento.

Como si no hubiera “vendido” lo suficiente el testamento, valen mencionar algunas utilidades adicionales y, una vez más, poco conocidas.

El testamento permite a quienes tengan hijos menores designar quien será el tutor en caso de fallecimiento de ellos. Si no hay testamento, llegado el caso, decide la Justicia entre los familiares, lo que puede generar disputas además del margen de error lógico.

Esto puede ser muy útil para padres con alguna enfermedad terminal, padres que por alguna razón están solos o padres con hijos con alguna discapacidad compleja que requiera una información especial (quizás sea mejor tutor el padre de otro menor con la misma discapacidad que el propio tío del menor).

Otra gran aplicación del testamento es la posibilidad de imponerle a los herederos la “indivisión” del patrimonio por hasta diez años, es decir, la imposibilidad de dividirlo judicialmente.

Parece un mecanismo raro y lo es, pero puede ser de gran utilidad cuando es previsible que el fallecimiento del testador desate serias desavenencias familiares, quienes de esta manera se verían obligados a llegar a un acuerdo para repartirse los bienes, previniendo conflictos más graves.

También se puede designar un administrador del testamento, con el objetivo de que ejecute las órdenes dejadas en el mismo, lo que puede ser de utilidad en casos de patrimonios importantes o complejos (empresas, propiedades en diferentes países, etc.).

También permite “ordenar” el patrimonio, siempre que no se afecten las “legítimas” que explicamos antes, disponiendo, por ejemplo, que un negocio quede para un hijo y una propiedad para otro o para el cónyuge. Suele ser útil para la continuidad de un comercio para negocios cuando alguno de los herederos es claramente más idóneo que el resto para manejarlo.

Como nota de color, el testamento permite reconocer un hijo de manera póstuma (*esto sí suena más a película, aunque podría darse algún caso en que por*

“honor” o “status” familiar no se haya reconocido en vida la paternidad pero se lo haga como acto de última voluntad, y cuando el problema ya es de otros).

Para finalizar, y brevemente, las formas de hacer un testamento.

La manera más simple y gratuita es el testamento hecho a mano, escrito íntegramente con firma y fecha, no sirviendo hecho con computadora o dictado a un tercero (es también la manera menos segura por estar expuesto a extravío, robo, destrucción o manipulación).

La manera menos frecuente es redactarlo de cualquier modo, colocarlo en un sobre cerrado y entregárselo a un escribano en presencia de cinco testigos (sí, cinco).

Y la más común, y también la más cara, es hacer una escritura pública en presencia de tres testigos. Es la forma más segura porque luego el testamento se inscribe en un Registro de Testamentos que obligatoriamente se consulta en la futura sucesión.

Como dije al inicio, una herramienta lamentablemente poco conocida y utilizada, de una importancia cada vez mayor y que no puede dejar de considerarse a la hora de tomar ciertas decisiones.

El tema en el nuevo Código:

El nuevo Código incorpora reformas importantes que pueden hacer al testamento aún más útil de lo que señalé en el artículo.

En primer lugar se reduce la “legítima” y en consecuencia se amplía la “porción disponible”. “Copio y pego” aquí la redacción del artículo original con los nuevos porcentajes:

1.- Si una persona tiene hijos, éstos tienen garantizado dos tercios de la herencia, lo que significa que sólo puede dejar un 33,33 % a otra persona o institución (*e incluso a uno de sus propios hijos, ya que ese porcentaje es de libre disponibilidad*). **El nuevo Código amplía la parte disponible de 20 % a 33,33 %.**

2.- Si una persona no tiene hijos pero tiene padres, éstos tienen garantizado la mitad, lo que significa que sólo puede dejar hasta un 50 % a otra persona o institución. **El nuevo Código amplía la parte disponible de 33,33 % a 50 %.**

3.- Si una persona no tiene hijos ni padres pero tiene cónyuge, éste tiene garantizado la mitad, lo que significa que puede dejar hasta un 50 % a otra persona o institución. **El nuevo Código mantiene la parte disponible en este caso.**

4.- Si una persona no tiene hijos ni padres ni cónyuge (únicos herederos forzosos) puede dejar el 100 % de su patrimonio a cualquier persona o institución sin que

ningún otro pariente (hermanos, tíos, sobrinos, primos) pueda reclamar nada. **El nuevo Código mantiene la parte disponible también en este caso.**

Como se puede ver, se modifican las situaciones de los puntos 1 y 2 (la “legítima” de los hijos y de los padres) y se mantienen igual la de los puntos 3 y 4

Por otro lado se incorpora la posibilidad de dejar por testamento, además de las porciones disponibles que ya vimos, hasta un tercio (33,33 %) adicional a descendientes o ascendientes con discapacidad (no al cónyuge, no entiendo por qué).

El texto supone que puede ayudar a evitar los previsibles conflictos definiendo a la persona con discapacidad como aquella que **“padece una alteración funcional permanente o prolongada, física o mental, que en relación a su edad y medio social implica desventajas considerables para su integración familiar, social, educacional o laboral”** *(después de textos como este es difícil para los abogados defendernos de la acusación de que “verseamos” mucho).*

En todo caso la intención es buena y es claro que es mejor que el texto exista a que no exista pero no tengo duda de que abre las puertas a grandes discusiones sobre el carácter de “persona con discapacidad” el carácter de “permanente o prolongada”, “desventajas considerables”, etc.

(una vez más, todo sería mucho más fácil con una legislación libre, sin “legítimas” forzosas)

Otras dos reformas respecto al artículo original -menores pero reformas al fin- son la eliminación de la posibilidad de hacer testamento en un sobre cerrado *(sin consecuencias prácticas porque nadie utiliza ese medio)* y la reducción de la cantidad de testigos tres a dos en el caso de testamento hecho ante escritura.

5.- ¿Es recomendable la “donación con usufructo”?

Adelanto que en mi opinión no tanto, pero antes de darles mis razones voy a recordar brevemente de que estoy hablando.

La “**donación con usufructo**” es un mecanismo muy utilizado para evitar futuras sucesiones y básicamente consiste en que los dueños de una propiedad hacen una donación a favor de otros (*generalmente se hace de padres a hijos*) pero se reservan el “usufructo”.

El usufructo es una figura jurídica que le permite a su titular actuar casi como si fuera el dueño, pero sin serlo (*puede habitar la propiedad, alquilarla a terceros y quedarse con el alquiler, etc.*).

El mecanismo funciona entonces así: los hijos quedan como titulares de la propiedad pero los padres se quedan con el usufructo, que generalmente es gratuito y de por vida, con una cláusula que se suele poner según la cual si muere uno de los padres el usufructo del que murió pasa al viudo, que de esa manera lo sigue teniendo hasta su muerte.

Cuando muere el último de los padres, la propiedad ya está a nombre de los hijos, con lo cual no hace falta hacer la sucesión.

Hasta acá todo muy lindo.

Sin embargo, hay bastantes aspectos que no son considerados en este tema y que suelen generar conflictos, muchas veces muy graves.

En primer lugar, la donación es irrevocable (*salvo causas muy excepcionales que no voy a comentar acá porque son bastante técnicas*), lo que parece bastante evidente aunque muchas veces los padres suelen tener la creencia de que pueden “**dar marcha atrás**” con la donación (*con esa idea del “así como te lo doy te lo saco”*), lo cual es totalmente incorrecto.

Esto significa que si después de la donación los padres quieren vender la propiedad para comprar otra, para viajar, para ir al casino o para salir con el amante veinteañero/a tienen que pedirle la firma a los hijos, que son los dueños jurídicos de la propiedad (*los que figuran como tales en el Registro de la Propiedad*).

También van a necesitar su firma para hacer alguna subdivisión, salir de garantía, etc.

Probablemente muchos de ustedes pensarán “*¿cuál es el problema?..llamo a mis hijos y listo*”.

La práctica del día a día demuestra que la realidad está lejos de ser así.

No sólo hay muchos hijos “**malos**” (*si cabe hablar de “buenos y malos” en las relaciones familiares*) que se niegan porque sí, sin ningún fundamento.

También hay hijos muy bienintencionados que niegan su firma porque “**a papá/mamá le llena la cabeza su pareja**” y, por supuesto, “**no voy a permitir que pierda su casa y quede en la calle**”. En este caso el móvil real puede ser un interés genuino (*aunque quizás equivocado*) en cuidar el techo de los padres, o por el contrario, un temor oculto en tener que mantenerlo en el futuro (*argumento difícil de reconocer pero muy atendible*).

Un motivo inconfesable y mucho menos noble pero muy común es la negativa a firmar por miedo a perder la futura herencia.

Otra conflicto que surge con frecuencia es la imposibilidad de los hijos de cobrar su parte ante la muerte del primero de sus padres.

Esto se debe a que una vez hecha la donación los hijos no pueden reclamar nada hasta la muerte de los dos padres por la existencia del usufructo.

En cambio, si no se hubiera hecho dicha donación y la propiedad se hubiera mantenido a nombre de los padres, frente a la muerte del primero de ellos, los hijos podrían reclamar su parte.

Quizás a alguno de ustedes pueda parecerle un poco chocante que un hijo quiera su parte, pero si algo aprendí en cuestiones de familia es que es muy difícil juzgar.

De hecho, así como unos párrafos antes hablé de “**hijo malo**”, no les quepa duda que también existen los “**padres malos**” (*siempre entre comillas en las relaciones familiares*), aquellos que pueden estar cómodos económicamente y ver a sus hijos “peleándola” con sus nietos y así y todo no los ayudan.

En estas cuestiones todo es opinable y todo depende de cada caso.

Lo cierto acá es que este mecanismo jurídico parece simplificador y muchas veces termina generando mayores conflictos que los que pretende evitar.

Quizás pueda ser una opción no muy riesgosa en personas de avanzada edad, cuando todo indica que no les quedan demasiados años de vida ni existen demasiadas variantes en su vida inmediata.

La práctica muestra que muchas de las personas que recurren a esta vía son jóvenes -quizás de cincuenta o sesenta años- y a esa edad no sólo quedan muchos años por delante, sino que la vida puede deparar muchas sorpresas (*deseos de viajar, de cambiar de propiedad, de ciudad e incluso de país, de iniciar un emprendimiento comercial, nuevas parejas, etc.*).

Vale aquí un comentario adicional: contra la creencia extendida de que las sucesiones son caras (*razón por la que se acude a la donación con usufructo*), lo cierto es que no lo son tanto, además de que no se tiene en cuenta que esa donación debe hacerse mediante una escritura pública que implica fuertes gastos (*escribano, sellado, agrimensor, certificados, impuestos adeudados, etc.*) que no distan mucho de los gastos de una sucesión, con un par de diferencias: por un lado, son gastos que se hacen mucho tiempo antes del necesario, y por otro, son gastos que hace el propio interesado quien podría conservar ese dinero y dejar que a su muerte “**se arreglen**” sus hijos (*lo que por otro lado sería más justo*).

En todo caso, de lo que se trata aquí es de saber **“quien tiene la manija”**: *si la propiedad se mantiene a nombre de los padres, ellos la tienen; si en cambio, hacen una donación a favor de sus hijos, aún reservándose el usufructo, dejan de tenerla.*

Así de simple.

Lo más grave de todas estas situaciones es que no se hablan y generalmente están rodeadas de sentimientos que nadie quiere expresar y muchas veces **“se pone la firma”** a pesar de que uno está internamente en desacuerdo pero no lo exterioriza para evitar líos familiares.

Por eso creí que era uno de los temas que no podía dejar de tocar en algún momento, esperando contribuir un poco a la prevención de conflictos.

Deudas, embargos, inhibiciones

1.- Algunas cuestiones sobre el embargo, la inhibición, el Veraz y demás yerbas...

Mezclé en el título varias cosas distintas que suelen confundirse bastante, aunque no tengan nada que ver, como explicaré brevemente en éste artículo.

Empiezo definiendo a grandes rasgos cada concepto.

El embargo es una medida que afecta a una parte determinada del patrimonio o del ingreso de una persona por un monto también determinado, y que deja a salvo el resto del patrimonio o ingresos.

Por ejemplo, se puede embargar una propiedad, un vehículo, una cuenta bancaria, un sueldo, alquileres, algunos muebles, un fondo de comercio, derechos a cobrar en un juicio, derechos hereditarios, marcas, patentes, etc.

La inhibición, cuyo nombre completo es “Inhibición General de Bienes”, le impide a la persona vender o gravar sus bienes (*“gravar” aquí sería hipotecar una propiedad o preñar un auto*).

Empezando por las cosas que tienen en común, tanto el embargo como la inhibición son decisiones que toma un juez a pedido de un acreedor, lo que significa que cuando alguien está inhibido o tiene algo embargado, necesariamente tiene un juicio en su contra.

Otra cosa en común, extremadamente importante: tanto el embargo como la inhibición se ordenan sin avisarle antes a la otra parte.

Esto es absolutamente lógico y razonable, ya que si se tuviera que avisarle al deudor antes de embargarlo o inhibirlo, se le estaría dando tiempo para que se insolvente y frustre el derecho del acreedor.

Esto también explica porqué la gente suele enterarse “de casualidad” que tiene alguna propiedad embargada o que está inhibida (*cuando van a pedir un préstamo o tarjeta de crédito, salirle de garantía a alguien, transferir el auto, etc.*). En estos casos las personas generalmente se enojan mucho y empiezan a sospechar del sistema o la otra parte o el abogado o el juez (*o todos juntos*) porque no estaban enteradas.

Lo cierto es que no hay nada de que sospechar y es correcto que no le avisen antes por la razón que ya explicamos, aunque la ley exige al acreedor que le notifique al deudor después de haber inscripto el embargo o inhibición, lo que lamentablemente muchas veces no se cumple y otras veces se notifica a un domicilio viejo y la gente no se entera.

Tanto el embargo como la inhibición tienen una duración de cinco años (en el caso específico de los embargos de autos es de tres años), pero antes del vencimiento, el acreedor puede pedir su renovación todas las veces que quiera (*por esa razón hay mucha gente inhibida hace más de veinte años*).

Vamos ahora a las cosas que diferencian, y mucho, las dos medidas.

El embargo, como dije antes, es por un monto determinado y sobre una parte determinada, sin afectar otras partes del patrimonio del deudor y sin impedirle vender.

Por eso si a una persona le embargan una propiedad puede venderla libremente, ya que el comprador se hace cargo del embargo, con lo cual el acreedor no se ve

perjudicado. Con más razón puede vender otra propiedad o un auto o un negocio o lo que sea.

Mientras el embargo está vigente, el deudor puede seguir usando libremente la propiedad o la cosa que sea, pero no puede hacer ningún acto jurídico o físico que disminuya su valor (*por ejemplo, no puede demoler una parte de la propiedad de manera tal que se reduzca su valor –un acto físico- ni puede alquilarla por un período exagerado de manera que disminuya su valor ante un eventual remate –un acto jurídico-*).

Como pueden ver, no se “embargan personas”, sino que el embargo es sobre “bienes” determinados.

Muy por el contrario, la inhibición se dicta respecto a las personas. Por eso, al revés que con el embargo, “se inhiben personas” y no se inhiben bienes.

Por ello no se inhibe una casa o un auto, sino que se inhibe a su titular.

Lógicamente, la medida es más dura, ya que afecta todo el patrimonio del deudor, y no sólo una parte como en el embargo.

Por ello aunque alguien sea inhibido por una suma chica, no puede vender ninguno de sus bienes registrables (*son registrables los que deben, justamente, “registrarse” en un registro –valga el juego de palabras-, como las propiedades inmuebles, los vehículos, las marcas y patentes, etc.*) aunque sí puede vender sus bienes no registrables (*muebles, mercaderías, artículos electrónicos, objetos de valor, obras de arte, etc.*)

Vale aclarar acá que no se puede de vender o transmitir derechos, como los derechos a una herencia, los derechos a una indemnización judicial o los derechos que surgen de un boleto de compraventa, ya que aunque no son registrables, la Justicia ha entendido que por su importancia económica no pueden ser transferidos por alguien que está inhibido.

Lamentablemente, existe en la actualidad un abuso de la inhibición, ya que nuestra ley la permite sólo en casos en que el acreedor demuestra que el deudor no tiene bienes o los que tiene son insuficientes, aunque en la práctica se suele pedir de entrada y se concede en forma casi automática.

Personalmente podría entender esa postura en casos en que el acreedor es un particular, ya que exigirle que investigue el patrimonio del deudor puede ser engorroso y relativamente caro, pero creo que debe tomarse una postura distinta respecto a acreedores de reconocida solvencia económica.

Concretamente, creo que a los bancos, tarjetas de crédito, fideicomisos y empresas de cobranzas, entre otros, se les debería exigir ni más ni menos que lo que pide la ley, es decir, que demuestren que investigaron el patrimonio del deudor y recién en el caso en que sea inexistente o insuficiente, se ordene la inhibición.

Párrafo aparte merece el Estado, y en particular la AFIP, que pide inhibiciones directamente y en forma arbitraria, causando muchísimos perjuicios absolutamente innecesarios. Dicho organismo no sólo tiene recursos económicos de sobra, sino que nadie está en mejor posición para conocer el patrimonio del deudor, a pesar de lo cual se inhibe a muchas gente con patrimonio suficiente para responder por la deuda que origina la inhibición.

Otro temazo muy importante en esta cuestión: todos los embargos tienen siempre prioridad sobre todas las inhibiciones, sin importar la fecha de la deuda o de la inhibición.

Por eso, por ejemplo, si a una persona lo inhibe un acreedor por una deuda del año 2007, y hoy le embarga una propiedad un acreedor por una deuda del 2009, cuando se remate la propiedad cobrará primero el acreedor del 2009 el capital más el interés más los gastos del juicio, y recién después entra el acreedor que inhibió sobre el saldo que quede.

Esto último es muy poco conocido y tiene importancia, por poner sólo un ejemplo cotidiano, cuando se rechaza de plano una garantía para un alquiler porque el garante está inhibido. Esto es un error, ya que si la inhibición es, por ejemplo, de la AFIP o de alguna empresa que en general no embarga, la garantía es perfectamente válida (*más aún si la deuda que origina la inhibición es por un monto bajo, lo cual es bastante frecuente*)

Para ir terminando, ni el embargo ni la inhibición tienen absolutamente nada que ver con la información que sale en el Veraz o en cualquier otra empresa privada.

Esos son informes comerciales (muchas veces inexactos) que simplemente recogen información y la comercializan, pero nada más.

Si alguien “*está en el Veraz*” no significa que no pueda vender, hipotecar o hacer lo que quiera. De hecho hay mucha gente que “*sale en el Veraz*” y no tiene ninguna inhibición ni embargo, al igual que a la inversa, gente inhibida o con embargo pero con el “*Veraz limpio*”.

Decididamente un tema largo y con muchas vueltas ...

2.- Los embargos de sueldo y el mito del 20 % (empleados privados)

Dos factores -el colapso de la Justicia (llena de expedientes) y cierto desconocimiento ciudadano sobre el tema de éste artículo- se juntan muchas veces para generar una situación, que suele beneficiar ilegítimamente a prestamistas, bancos, financieras, tarjetas de crédito, etc.

Me refiero a los embargos excesivos de los sueldos de los empleados privados (los empleados públicos tienen un régimen diferente).

Antes que nada, hay que empezar aclarando una creencia popular muy equivocada, según la cual se puede embargar el 20 % de un sueldo, lo cual es incorrecto.

Contrariamente a esa idea, los sueldos privados son *inembargables* hasta el monto equivalente al Salario Mínimo, Vital y Móvil (SMVM). Ese monto varía periódicamente y al momento de escribir esto es de \$ 4.400 (*a partir de enero de 2015 sube a \$ 4.716 y para ir sabiendo el monto a partir de allí en determinado momento se lo puede encontrar fácilmente por internet*).

Si el sueldo supera ese monto, se puede embargar el 10 % (diez por ciento) del excedente hasta un monto equivalente al doble del SMVM (*por ejemplo, partiendo de \$ 4.400, si una persona gana \$ 5.000 se le pueden embargar sólo \$ 60, que equivalen al 10 % de \$ 600, que a su vez es el excedente del SMVM*).

Recién si el sueldo supera el doble del SMVM, se puede embargar el 20 % del excedente (*por ejemplo, y partiendo siempre de \$ 4.400, si una persona gana \$ 10.000, se le pueden embargar \$ 1.120, que equivalen al 20 % de \$ 5.600, que a su vez es el excedente del SMVM*).

En todos los casos, los montos embargables se computan sobre el bruto y no sobre el neto.

Como pueden ver, bastante lejos de lo que se supone popularmente.

Es muy importante aclarar que estos porcentajes no valen para el caso de juicio por alimentos, en los que el Tribunal tiene libertad para decidir en cada caso.

En la práctica muchas veces el porcentaje embargado es superior al explicado en los párrafos anteriores, lo que se debe generalmente a que los acreedores piden en el juicio embargos sin determinar un porcentaje (lo cual es lógico porque ya está determinado por ley) y los jueces hacen lugar al pedido, también sin determinar porcentaje.

Luego el acreedor lleva la orden al empleador del deudor; el empleador generalmente consulta a su contador y muy rara vez a un abogado. Como la mayoría de los contadores –y algunos abogados, hay que decirlo- no conocen estos porcentajes, entra a jugar el famoso mito jurídico del 20 %, que es precisamente lo que deposita el empleador.

Luego ocurre algo bastante curioso: el deudor cuyo sueldo está mal embargado se entera por su empleador (porque recibió la orden judicial) y se resigna porque cree que perdió el juicio, *cuando en realidad el juicio recién está empezando*.

Lo que pasó en verdad es que el acreedor presentó la demanda, embargó el sueldo y no la notificó. Es decir, dejó el juicio “parado”, mientras se cobra mes a mes.

Ello no tiene nada de ilegal, pero hay que tener en claro el contexto, presentarse en el juicio y pedir la reducción (o eventualmente eliminación) del embargo, lo que permite preservar un ingreso mínimo para la subsistencia familiar, además de que fortalece la posición para negociar (y conseguir quitas, cuotas, etc.).

Vale hacer aquí una aclaración que parece obvia pero la experiencia me indica que no siempre se tiene en claro: el dinero embargado del sueldo se destina primero a pagar los intereses del capital de la deuda más el de los gastos y sólo se imputa a reducción del capital el excedente. De ese modo, si debo \$ 30.000 y me embargan del sueldo \$ 150 por mes, es evidente que voy a estar embargado de por vida.

Mucha gente quiere que le embarguen poco del sueldo y a la vez que le embarguen pocos meses, lo que en términos técnicos se conoce como “querer la chancha y los veinte”.

Un datito más para poder defenderse.

3.- Los embargos de sueldos (empleados públicos)

En anterior artículo traté el tema de los embargos de sueldo en el caso de los empleados privados y haré lo mismo con el caso de los empleados públicos (nacionales, provinciales y municipales).

En este caso, a diferencia del anterior, la cuestión es bastante más compleja y polémica, tanto por algunas cuestiones semánticas de la regulación como porque muchos la consideran inconstitucional, como veremos a continuación.

El decreto que regula la cuestión, de 1943, establece diferentes hipótesis, que simplificadas son:

a) Si la deuda es por préstamo de dinero o compra de mercadería, el sueldo es inembargable

b) Si la deuda es por otro motivo (impuestos, alquileres, honorarios, servicios, etc.) se puede embargar y ejecutar normalmente “*de acuerdo con las disposiciones legales vigentes*”.

Sintetizando al máximo puede decirse que la regla es que los sueldos son embargables y las excepciones son el préstamo de dinero y la compra de mercadería.

Hasta acá podría parecer más o menos claro; sin embargo surgen las siguientes dudas:

1.- ¿Cómo se interpreta un documento del que no se puede saber el origen de la deuda (como un pagaré, por ejemplo)?

Para algunos debe suponerse que el pagaré no es una de las excepciones ya que las leyes deben interpretarse de acuerdo a la regla, lo que significa que en ese caso el sueldo se puede embargar.

Para otros debe suponerse exactamente lo contrario ya que se debe presumir que un pagaré se trata de un préstamo de dinero, lo que significa que en ese caso el sueldo no se puede embargar.

Aunque el decreto tenga ya más de setenta años de vigencia, la Justicia todavía no se puso de acuerdo.

2.- ¿Cuáles son las “disposiciones legales vigentes” del punto b)? O sea, ¿qué porcentaje se puede embargar?

Una vez más, la cosa no está clara y puede interpretarse que es la que permite un embargo del 20% -en base a un pasaje bastante confuso del mismo decreto- o que es la que se aplica a los empleados privados, que, como vimos, permite un embargo menor.

Como si éstas dudas interpretativas no fueran suficientes, y más allá de las opiniones que se tomen en los puntos anteriores, muchos creen que el decreto es inconstitucional en la parte que establece la inembargabilidad por significar, por un lado, una desigualdad ante la ley respecto a los empleados privados, y por otro, una violación al derecho de propiedad del acreedor, que se ve impedido de cobrar aunque sea una parte de su crédito.

Lejos de ser un debate teórico o abstracto, es bien concreto porque cotidianamente se presentan planteos de inconstitucionalidad del decreto en este punto, los que a veces la Justicia acepta y a veces no.

Personalmente coincido con éste planteo porque respetuosamente creo inaceptable que los empleados públicos tengan un privilegio respecto a los empleados privados (*además de los que ya tienen en cuanto a remuneración, horas semanales trabajadas, licencias, beneficios sociales e imposibilidad de despido*).

También creo que es una clara muestra de inseguridad jurídica que quien le prestó dinero o le vendió mercaderías a un empleado público no pueda cobrarse su acreencia.

Independientemente de éstas reflexiones, y para finalizar, resulta evidente la necesidad de una adecuación legislativa que otorgue previsibilidad, elimine dudas y diferenciaciones infundadas y proteja la seguridad jurídica.

4.- El mito del “me declaro insolvente”

Con bastante frecuencia se escucha a gente que tiene algún tipo de deuda o compromiso y por alguna razón no puede cumplir, decir algo así como “*de última me declaro insolvente*”.

...Como si fuera una solución casi mágica.

Lo primero que hay que decir respecto a esto, aunque suene muy evidente, es que una persona no “se declara” solvente o insolvente; una persona “es” solvente o insolvente.

En mi opinión, esta creencia de poder zafar de las obligaciones con una simple “declaración” obedece algo a la ignorancia jurídica y mucho a cierta tendencia a no cumplir las obligaciones asumidas.

Dicho de otro modo, “elegir” entre “declararse” solvente o insolvente sería lo mismo que “elegir” cumplir o incumplir una obligación.

En cualquier caso, hay que aclarar también que la insolvencia de una persona no “limpia” las deudas, como a veces parecieran creer algunas personas (*“me declaro insolvente y listo”, como si el “...y listo” significara que el acreedor no puede reclamar más y ya no hay de qué preocuparse*).

Muy por el contrario, las deudas se mantienen intactas, con intereses corriendo y gastos y honorarios que se pueden ir generando.

Frente a la insolvencia de un deudor, el acreedor puede pedir una inhibición general de bienes, que es una medida judicial que impide vender (y de la que soy detalles en otro capítulo). La inhibición se ordena por cinco años pero puede ser renovada indefinidamente.

Y así como una persona solvente puede dejar de serlo, puede ocurrir lo contrario y una persona insolvente mejorar su patrimonio por alguna de las vicisitudes de la vida (*cobró una indemnización en un juicio, una herencia, consiguió un buen trabajo, puso un negocio que anda bien, etc.*).

Eso explica por qué mucha gente se entera de que tiene una inhibición cuando va a hacer algún trámite (*pedir un crédito o una tarjeta, inscribir un auto, salir de garantía, etc.*) y muchas veces pregunta “¿cómo puedo estar inhibido por una deuda tan vieja”?, frente a lo cual salta la respuesta obvia: “*porque no la pagó*”.

Una última y fundamental aclaración respecto a la insolvencia: ***no es un delito***.

Muchas veces he escuchado a deudores llenos de culpa preguntar si podían ir presos por no poder pagar y la respuesta es un atronador NO.
(*Hay que aclarar acá que los delitos económicos –estafa, insolvencia fraudulenta, penales tributarios, etc.- sancionan el fraude o engaño y no la deuda; se condena al defraudador y no al deudor*)

Grábense bien esta frase: **No existe la prisión por deudas.**

Ni aquí ni en ningún país democrático del mundo.

5.- Algunas cuestiones sobre el “pagaré” (“sin protesto”, “a la vista”, en blanco, etc.)

El uso del pagaré está muy extendido en nuestra sociedad y se utiliza frecuentemente en muy diversas operaciones: préstamos, compra de auto usado, garantías de alquileres, etc.

A veces se habla de **“pagaré”** y a veces de **“documento”** (*“firmé un documento” o “le pedí que firme unos documentos” son expresiones usuales*).

Voy a explicar en éste artículo qué es un pagaré, cómo funciona en un juicio, de qué se trata el pagaré firmado en blanco, el pagaré “a la vista”, el pagaré “sin protesto” y alguna cosita más.

Para empezar hay que decir que el pagaré es un documento mediante el cual una persona se compromete a pagarle a otra determinada cantidad de dinero en determinada fecha y lugar.

La primera aclaración importante que se debe hacer es que el pagaré es un documento independiente del negocio u operación que lo originó.

Eso significa que si a alguien le hacen juicio en base a un pagaré no va a poder discutir cuestiones ajenas al mismo pagaré *(por ejemplo, si lo firmó por el saldo de la compra de un auto usado no va a poder argumentar que el auto tenía fallas o debía patentes, o si lo firmó porque le prestaron plata no va a poder argumentar que los intereses eran abusivos, etc.).*

Jurídicamente se dice que “no se puede discutir la causa de la obligación”.

Esto puede resultar a primera vista un poco chocante pero es lo correcto, ya que la ley apunta a facilitar el cobro por parte del acreedor y agilizar el movimiento económico y jurídico.

Dicho de otro modo, imagínense los líos que habría si cada vez que una persona quiera cobrar un pagaré tenga que discutir sobre todas las cuestiones que hubo alrededor, con testigos, declaraciones, pericias, etc.

Por todo eso se dice que el pagaré es un documento autónomo, independiente o autosuficiente, ya que no necesita de ninguna argumentación ni de otra prueba para ejecutarse judicialmente.

De todos modos si una persona firmó un pagaré en una operación en la que algo salió mal *(el auto no estaba bien o el préstamo era usurario)* puede hacer un juicio para demostrarlo, pero recién después de haber pagado los pagarés y los gastos judiciales *(otra vez se nota la protección que le da la ley al tráfico jurídico y al cobro rápido)*.

Recuerden siempre que la ley debe proteger el crédito y sólo se protege el crédito si se protege al acreedor.

El pagaré debe tener una serie de requisitos obligatorios:

1.- la palabra “pagaré” o la expresión “a la orden” *(esto es un buen método para diferenciarlos de los recibos, que son visualmente parecidos y con los que la gente suele confundirlos aunque legalmente sean cosas completamente diferentes);*

2.- firma del deudor, por supuesto;

3.- fecha y lugar de celebración (*el día que se firma el pagaré*);

4.- fecha y lugar de pago;

5.- beneficiario

6.- monto del compromiso en letras (*en la práctica se pone también en números*)

Y aquí viene una aclaración importantísima: todos estos requisitos tienen que estar al momento de presentarse al cobro (que generalmente es en un juicio) y **no necesariamente** al momento de firmarse el pagaré.

Esto significa que se puede firmar perfectamente un pagaré sin algunos de esos requisitos y después ser llenados por el acreedor.

Este es el caso del pagaré firmado “en blanco”, que es completamente legítimo.

Tan es así que los únicos dos requisitos que deben estar al momento de confeccionarse el pagaré son la leyenda “pagaré” o “a la orden” y la firma del deudor (*los puntos 1.- y 2.-*)

Todos los demás pueden ser llenados con posterioridad, incluso el monto (*en la práctica sería raro pero jurídicamente es válido*).

Es muy importante saber esto para comprender muchas situaciones en las que la gente suele sorprenderse porque los datos no coinciden con la realidad y se enojan y empiezan a sospechar de la otra persona o de la Justicia, cuando en realidad no hay nada ilícito.

Los casos más comunes se dan cuando figura otro beneficiario porque el original se lo pasó a otra persona (*casi como un cheque al portador*) u otro domicilio de pago o no coincide la fecha (*suele pasar que la posibilidad de reclamar judicialmente un pagaré prescribió y se pone una fecha de pago posterior a la real para poder iniciar el juicio*), etc.

Todas estas variantes son perfectamente legales, ya que la ley entiende que si el deudor firmó en blanco es porque confió en quien tiene el pagaré y permitió que éste lo complete, motivo por el cual es recomendable ser cuidadoso en estas cuestiones para evitar sorpresas.

¿Qué significa que un pagaré diga “a la vista”?

Que no tiene una fecha de pago determinada y el acreedor puede exigir que se le pague en cualquier momento. Como verán, es una excepción a la regla de que siempre debe haber fecha de pago.

¿Qué significa que un pagaré diga “sin protesto”?

Hace mucho tiempo la ley exigía que antes de cobrar judicialmente un pagaré había que “*protestarlo*”, es decir, había que hacer algún trámite o diligencia previa.

Como eso demoraba mucho el cobro y a veces se hacía muy difícil por muchas razones (*el deudor se escondía, se mudaba, se moría, etc.*) se empezó a usar esta cláusula “sin protesto” que en la actualidad es la regla.

De esta manera el acreedor puede presentar el pagaré en juicio directamente, sin necesidad de hacer ni de probar un trámite previo.

Para ir terminando no está de más recordar que la posibilidad de ejecutar judicialmente un pagaré prescribe a los tres años de la fecha de pago, si es que la tiene; si no la tiene porque es “a la vista” se cuenta un año desde la fecha de la firma y a partir de allí tres años, es decir, cuatro años desde la firma.

Como todos los temas en Derecho quedan algunos puntos por tratar (intereses, enmiendas, etc.) pero la idea era dar un panorama general sobre un tema tan común.

Daños y perjuicios

1.- Daños y Perjuicios (Primera parte: Responsabilidad y Culpa)

Con lo extenso y complejo que es el tema es casi un atrevimiento pretender “comprimirlo” en un par de artículos pero la idea es siempre dar un pantallazo para que luego en cada caso se hagan las consultas específicas.

En esta primera parte explicaré algunos conceptos y -muy importante- los requisitos que deben darse para reclamar daños y perjuicios.

Podemos empezar diciendo básicamente que hablamos de “*daños y perjuicios*” cuando alguna persona o entidad sufre algún tipo de daño por el cual se puede responsabilizar a otra persona o entidad.

También hablamos de éste tema cuando hablamos de “*responsabilidad civil*”, que sería algo así como “la obligación de indemnizar” cuando alguien es responsable de un daño que ocasionó, ya que en ese caso debe repararlo y casi siempre la reparación consiste en pagar una suma de dinero a la que se llama indemnización, resarcimiento, etc.

Sintetizando, se puede decir que los “*daños y perjuicios*” se le reclaman a quien tiene “*responsabilidad civil*” por haberlos causado.

Haciendo una clasificación más o menos arbitraria se puede decir que existe la responsabilidad civil “contractual” y la “extracontractual”.

Como sus nombres lo indican, la primera se refiere a los daños y perjuicios causados por el incumplimiento de un contrato (*por ejemplo, en un boleto de compraventa el comprador que no abona el saldo o el vendedor que no se presenta a escriturar*) y la segunda a los daños y perjuicios causados por un hecho que no es un contrato (*por ejemplo, un accidente de tránsito*).

Aunque los conceptos de “responsabilidad” y “daño” son los mismos en los dos casos, hay una gran diferencia en la prescripción, ya que en la responsabilidad contractual es de *diez* años y en la extracontractual es de *dos*.

Vamos ahora a entrar en la parte que en mi opinión es más importante y que tiene que ver con las condiciones o requisitos que deben darse para que alguien sea considerado responsable y, en consecuencia, obligado a indemnizar por daños y perjuicios.

En primer lugar tiene que haber un **hecho**.

No se puede hacer un reclamo por un daño si no existe un hecho que genere ese daño; por eso no se puede hacer un reclamo –como muchas veces se pretende– en base a una situación (*la indiferencia de un familiar en ciertas circunstancias*) o una conducta (*el mal carácter de un vecino/socio/etc.*).

En segundo lugar tiene que haber un **daño**.

Otro punto que parece obvio pero sorprende la cantidad de veces que se dice haber sufrido un daño que en realidad no se sufrió o que se confunde con molestias o enojos propios de la vida en sociedad (problemas consorciales, familiares, etc.)

Este punto es fundamental porque no puede haber reclamo si no hay daño concreto.

En tercer lugar debe haber una **conexión** entre el hecho y el daño.

Además de probarse el hecho y el daño, debe probarse que el segundo es consecuencia del primero.

La ley pretende evitar aquí, con toda lógica, que se pretenda responsabilizar a una persona por daños que en realidad no ocasionó (*algo que, dicho sea de paso, no es tan infrecuente*).

Finalmente, en cuarto lugar, tiene que haber un **criterio o razón** que nos dé la ley para responsabilizar a alguien. En otras palabras, el “por qué” podemos decir que alguien tiene “responsabilidad civil” en determinada situación.

Para aclarar el concepto vamos directamente a los dos grandes criterios que establece la ley:

El primero es la propia conducta del autor del daño, es decir, la *culpa o dolo* al momento de actuar, y con la que genera el daño.

Existe culpa cuando se actúa con negligencia o imprudencia y existe dolo cuando se actúa con intención.

Como estas dos situaciones –dolo y culpa- son propias del sujeto que genera el daño, o sea que son personales, se dice que esta responsabilidad es “subjetiva”.

En resumen, el primer criterio es la **responsabilidad subjetiva** y existe cuando hay culpa o intención.

El segundo criterio, muchísimo más importante en la práctica, es el de la llamada **responsabilidad objetiva**, es decir, la *responsabilidad sin culpa*.

En este caso es totalmente irrelevante el accionar de la persona obligada a indemnizar. Su responsabilidad surge de la ley en determinadas situaciones.

Eso explica que el dueño de un auto sea responsable de un accidente aunque lo haya manejado otro o que el dueño de un restaurant sea responsable por una intoxicación aunque el daño lo hay causado el producto en mal estado o el cocinero, por poner sólo un par de ejemplos. Ninguno de los dos tuvo “culpa” pero igualmente tienen responsabilidad civil y deben indemnizar los daños a los damnificados.

La responsabilidad civil o responsabilidad sin culpa se va ampliando cada vez más y, aunque a primera vista pudiera parecer un poco estricta, obedece a la tendencia legal a proteger a la víctima. Dicho de otro modo, si para la ley sólo existiera

responsabilidad civil -y la consecuente obligación de indemnizar los daños y perjuicios- cuando existe culpa o intención, la mayoría de las veces las víctimas no tendrían reparación económica de sus daños.

Como adelantamos al principio, hicimos una pequeña y muy genérica introducción de un tema inmenso y en próximo artículo daré algunas nociones generales de las diversas clases de daños.

El tema en el nuevo Código:

El único cambio del nuevo Código en relación a las nociones generales del artículo es la eliminación de la diferencia entre obligaciones “contractuales” y “extracontractuales”, las que ahora se unifican y se modifica el plazo de prescripción, que ahora es de 3 (tres) años para todos los casos.

2.- Daños y Perjuicios (Segunda parte: Clases de daños)

Redondeando este enfoque sintético de los daños y perjuicios, viene a cuento dar una idea de qué clases de daños que existen, cómo se prueban y cómo se cuantifican.

Los tres tipos de daños más conocidos son los siguientes:

1.- Daño emergente: es el daño directo sobre el patrimonio del damnificado, es decir, la plata que tuvo que poner como consecuencia del hecho que originó el daño (reparaciones, medicamentos, traslados, etc.)

2.- Lucro cesante (mucho más famoso): es la plata que se dejó de ganar, la ganancia, utilidad o provecho dejado de percibir. Vale tanto para el comerciante que vio disminuía su ganancia como el empleado que no pudo ir a trabajar (siempre que no se lo paguen o se pierda comisiones) o el independiente que no pudo producir.

No necesariamente es consecuencia de lesiones físicas, ya que puede deberse a malos funcionamientos de máquinas, rupturas intempestivas de contratos, etc.

3.- Daño moral (famosísimo): es el más “marketinero”, el más mencionado por la gente pero el más difícil de definir. Aparece en situaciones muy diversas que van desde casos extremos como una muerte o un grave padecimiento físico hasta cualquier caso en el que, en general, se produzca la privación de momentos de satisfacción y felicidad que afecten la calidad de vida, aunque no se deba a hechos tan graves.

Suele ser más frecuente en la responsabilidad extracontractual (explicada en la primera parte en el anterior artículo) y es bastante difícil de cuantificar, aunque nuestros tribunales en general no son muy generosos en este rubro.

Además de estos tres daños conocidos existen otros que también se ven en tribunales como la llamada “pérdida de chance”, cuando una persona ve frustrada una situación futura más o menos previsible por el daño causado (el deportista o el modelo que pierde su carrera, el cliente de un juicio que podría haber ganado si al abogado no se le pasaba un plazo, etc.), el daño por incapacidad sobreviniente (cuando se disminuyen las aptitudes físicas o psíquicas), el daño estético (cuando se afecta el aspecto exterior de una persona) y algunos más.

Vale aclarar que no existe una especie de tabla con nombres específicos ni hay formalidades semánticas sino que lo importante es que cada daño reclamado sea claro y tenga fundamento.

Otro gran tema aquí es el modo en que se valoriza o se “les pone un número” a los daños.

Hay que recordar que así como la víctima debe probar el hecho, el daño, la relación entre ambos y el criterio de responsabilidad (todo esto explicado en la primera parte en el anterior artículo), también debe probar la cuantía o el valor de los daños.

En el caso del daño emergente debe presentarse documentación que pruebe los pagos hechos (facturas, recibos, etc.) aunque en los casos de valores bajos o en los que no se acostumbra pedir comprobante (remises, medicamentos menores, etc.) el juez tiene margen de maniobra como para tenerlos por probados igualmente.

En el caso del lucro cesante debe probarse la ganancia que se dejó de percibir, lo que varía de acuerdo a la actividad de la víctima, pudiendo recurrirse a la documentación comercial, a una pericia contable o a demás pruebas comunes como los testigos.

En el caso del daño moral la prueba es muy difusa porque lógicamente no hay forma de probar directamente su valor -que además es siempre subjetivo- así que se debe aportar la mayor cantidad de elementos para convencer al juez sobre la existencia y cuantía del daño.

En este tema los criterios judiciales son varían mucho, dependiendo del juez, la ciudad, etc.

Sea cual fuere el daño que se pretende probar, se pueden ofrecer cualesquiera de las pruebas contempladas en la ley y que son: la documentación, las pericias, los testigos, la declaración de la otra parte, los informes de entidades ajenas al juicio y los indicios y presunciones.

Aunque como regla no hay límites para la mayoría de las pruebas, hay un máximo de testigos que se puede citar por cada parte, que puede ser de cinco o doce –dependiendo de un tecnicismo, aunque generalmente son cinco-, lo que obliga a ser cuidadoso a la hora de elegirlos para poder tener testigos del hecho y/o testigos de los daños, dependiendo de cada caso.

Confieso tener la sensación de que todo lo explicado es mucho y nada a la vez, ya que el tema es muy extenso, abarca muchas situaciones diferentes y puede presentarse con muchas variables jurídicas, aunque la intención –espero cumplida- fue presentar un panorama básico para aquellos que deseen profundizar.

Varios

1.- El famosísimo “me hicieron firmar”

Todos hemos escuchado –y probablemente dicho- alguna vez ésta frase.

O su prima hermana: “*le hicieron firmar*”.

No deja de asombrarme la gran cantidad de personas que utilizan algunas de estas expresiones para explicar o justificar determinada conducta o reclamo, o incluso para culpar a otra persona.

“Mi ex me hizo firmar un poder”

“Mi sobrino le hizo firmar “algo” a mi abuelo”

“Mi cuñado le hizo firmar “un papel” a mi hermana”

“El escribano me hizo firmar en algún lugar de la escritura”

“El abogado me hizo firmar no se qué escrito”

Variantes de estas frases sirven para explicar casi todos los conflictos, especialmente los familiares.

Al punto que admite casi todas las conjugaciones (*“Me”, “te”, “le”, “nos” o “les” hicieron firmar*).

Por supuesto, nunca escuché a nadie decir *“le/les hice firmar”*.

Lo cierto en todo este tema es que, más allá de que pueda resultar más o menos gracioso, resulta revelador de la gran tendencia a no responsabilizarse de los actos propios.

Por eso creo interesante destacar que estas expresiones, jurídicamente hablando, nunca se pueden aceptar como argumento.

Para la ley *-y para el sentido común, agrego-* los actos jurídicos se presumen libremente firmados por las personas.

Consecuencia lógica de ello es que conserven todo su valor jurídico, incluyendo las acciones judiciales que pudieran surgir de sus textos.

Nuestra ley nos dice que todos los hechos humanos son voluntarios cuando son hechos con *“discernimiento, intención y libertad”*.

Dicho al revés, sólo podrá decirse que un hecho no fue voluntario, y en consecuencia no generarán ninguna obligación, si se demuestra que no hubo *“discernimiento, intención y libertad”*.

Ya puedo imaginar algún lector envalentonándose y pensando *“la tía no tenía discernimiento cuando firmó el testamento”* o *“yo no tenía intención cuando firmé el poder”* o *“mi padre no tenía libertad cuando firmó la escritura”*, etc.

Lamento ser aguafiestas, pero aquí es necesario aclarar algunos puntos.

En primer lugar, como la ley presume que los actos son válidos, el interesado en demostrar lo contrario es el obligado a probar su posición y no al revés.

Esto significa que si alguien quiere probar que “*el tío no sabía que firmaba un poder*”, le corresponde a ese alguien probar el supuesto desconocimiento del tío.

Esta aclaración puede resultar obvia a algunos, pero se sorprenderían de la cantidad de gente que, después de que uno le explica que los actos se presumen válidos, reacciona con un “*y bueno...que lo pruebe...que demuestre que el tío sabía que es un poder!*”.

Por otro lado, hay una cuestión muy interesante para comentar en este tema.

Lejos de lo que se pudiera suponer, muchas veces la convicción de que a una persona “*le hicieron firmar*” no se basa tanto en cuestiones de salud, sino en contextos familiares.

Es así como uno tiende a pensar que si “*el tío no sabía que firmaba un poder*” es porque estaba senil (*o, para ser más técnicos, “gaga”*); sin embargo, la mayoría de las veces la argumentación no viene por el lado de la salud, sino por el lado del también célebre “*le lavaron el cerebro*”.

No por repetida deja de ser una expresión sumamente equivocada.

La mayoría de las veces se cataloga de “*lavado de cerebro*” una situación que simplemente no nos gusta o nos resulta desfavorable.

Eso explica que cuando alguien dice “*papá le dejó el negocio a mi cuñado porque le lavó el cerebro*” quizás lo real sea que “*papá consideró a mi cuñado más idóneo*” o incluso, y más doloroso aún, “*papá consideró a mi cuñado más confiable*”.

Me permito ir más allá: aún en el caso en que una persona haya firmado determinado documento porque *efectivamente* “*le lavaron el cerebro*”, debemos respetarlo.

Podemos enojarnos y putear a los cuatro vientos pero debemos comprender que jurídicamente no sólo no podemos hacer nada, sino que es correcto que así sea.

¿Pueden imaginar un sistema jurídico en el que una persona pueda reclamar derechos o exigir obligaciones argumentando que alguien “le lavó el cerebro” a otro alguien?

Claramente sería algo cercano al Far West.

Más allá de las razones psicológicas que pueda tener una persona, y que pueden ser totalmente atendibles, hay que actuar con lógica jurídica y comprender que **la ley y la Justicia actúan en base a pautas objetivas y externas, a diferencia de los**

aspectos subjetivos e internos, en los que reinan otras disciplinas pero no el Derecho.

Sin ánimo de exculpar demagógicamente a las personas que se niegan a asumir sus responsabilidades y la realidad de los hechos, no quiero dejar de mencionar mi impresión de que gran parte de los conflictos se generan por la legislación excesivamente intervencionista que tenemos.

Leyes que nos dicen que hacer con nuestro patrimonio y con nuestra familia terminan generando confusiones y tensiones que inevitablemente redundan en reclamos de todo tipo, que en sociedades más libres y respetuosas del individuo no existen.

Si algún mensaje me gustaría transmitir a partir de este artículo, sería la importancia de aceptar los hechos y la realidad tal como son y de asumir nuestras responsabilidades individuales (*soportando las consecuencias de lo que firmamos y lo que otros firmaron*) y tomar conciencia de los perniciosos efectos de las desmedidas interferencias de nuestra ley.

Y si con todo lo dicho aquí logré hacer reflexionar algo a alguien, estaré más que satisfecho.

2.- “Me llegó una... carta documento / telegrama / cédula / notificación... ¿qué hago?” (con la participación estelar de “yo no firmé nada”)

Todos los días se envían y reciben miles de cartas, cédulas, intimaciones y notificaciones de todo tipo y muchas veces quienes las reciben no saben exactamente qué hacer o qué significado jurídico tienen.

Por eso voy a dedicar éste artículo a dar un “pantallazo” sobre las distintas clases de comunicaciones que hay, sus consecuencias jurídicas y los pasos a seguir.

Para empezar, hay que dividir las comunicaciones o notificaciones en dos grandes grupos: las extrajudiciales o no judiciales (*carta simple o certificada, telegrama, carta documento, etc.*) y las judiciales.

La notificación judicial tiene sí o sí ciertas características que ayudan a diferenciarla, y que son las siguientes:

1.- Se menciona algún organismo judicial (*Juzgado, Tribunal, Fiscalía, Cámara de Apelaciones, Defensoría Oficial*)

2.- Tiene un sello de ese organismo (*que además incluye en algún lado la leyenda "Poder Judicial"*)

3.- Se menciona algún juicio en trámite, que es precisamente al que pertenece la notificación. Si es un juicio civil, de familia o laboral dice los apellidos de las partes y el asunto que trata (*por ejemplo "Pérez, Juan c/ García, María s/ Daños y Perjuicios", en donde la "c/" significa "contra" y la "s/" "sobre"*). Si es un juicio penal puede tener el apellido del denunciante (*"González, Carlos s/ Denuncia"*) o el del imputado y el delito (*"Fernández, Pedro s/ Amenazas"*)

4.- Se transcribe una parte de un texto de una decisión judicial (*por ejemplo "Mar del Plata, 3 de septiembre de 2010...(texto)... Notifíquese. Fdo. Juan Pérez. Juez Civil y Comercial"*)

5.- Si la notificación es la del comienzo de un juicio, viene acompañada necesariamente de una copia del escrito de demanda y muchas veces de una copia de la documentación, lo que significa que suelen ser varias hojas

6.- La notificación la lleva un empleado público de Tribunales (oficial notificador) y no uno privado de una empresa de correo

Todas las notificaciones o comunicaciones que no tienen éstos requisitos no son judiciales, o sea, son extrajudiciales.

Los ejemplos más comunes de las extrajudiciales son el telegrama y la carta documento, pero también hay muchas cartas simples o certificadas que envían estudios jurídicos o empresas que trabajan para cobrar deudas de entidades financieras (*bancos, tarjetas de créditos, financieras, fideicomisos, etc.*) o de servicios públicos (*telefonía, celular, energía eléctrica, gas, etc.*).

Como estas cartas tienen como objetivo presionar al que la recibe, suelen tener un formato engañoso que intencionalmente pretende confundirla con una notificación judicial, insertando la palabra "cédula" o la expresión "aviso de juicio" ó "deuda en juicio" ó "legales", "judiciales", "proceso", etc.

En cualquier caso, recuerden que si no tiene sello judicial ni transcribe un texto judicial ni tiene el nombre de un juez o funcionario judicial ni la trae un empleado de Tribunales no es una notificación judicial.

Otra gran diferencia es que los plazos de las notificaciones no judiciales, como los telegramas o cartas documentos, no son obligatorios, ya que son fijados arbitrariamente por el que envía la comunicación. Eso explica que generalmente sean muy cortos y se expresen en horas (24, 48, 72, etc.), para “meter presión”.

No hay que dejarse llevar por esos plazos y no es obligatorio responder o ir a un abogado, pero es muy recomendable. Esto es importante porque si no se responde o se hace de forma inadecuada puede perjudicarse la situación jurídica en un eventual juicio posterior (*en muchos casos, especialmente en los juicios laborales, la falta de respuesta o la respuesta equivocada extrajudicial es decisiva en la sentencia*).

En cambio, si se trata de una notificación judicial, los plazos están expresados en días (5, 10, 15, etc.) y hay que responder sí o sí en ese término, con un escrito en el expediente y con intervención obligatoria de un abogado.

En éste caso la falta de respuesta significa prácticamente perder el juicio, ya que los derechos que no se hicieron valer en ese lapso se pierden (*derecho a presentar pruebas, refutar lo que dice la otra parte, argumentar, etc.*).

¿Y qué pasa si alguien no firma una notificación?

Esta duda es muy común y es frecuente ver a personas queriendo desligarse de un reclamo o conflicto argumentando que **“yo no firmé nada”**.

Lo cierto es que la firma del destinatario de la notificación es irrelevante.

Esto es completamente lógico, ya que si la validez o eficacia de una notificación dependiera de la firma del que la recibe, nadie nunca firmaría algo que lo compromete y nunca podría intimarse a alguien o iniciarse un juicio.

Vale recordar aquí los ejemplos en que existen domicilios específicamente para las notificaciones, como en los contratos (*cualquiera que haya visto un contrato de alquiler puede verificarlo*) o en los conflictos laborales (*el de la empresa*).

Por eso, si el domicilio es correcto, no importa si el destinatario firma o no (*de hecho, es muy común que la gente se niegue o haga negar*).

En el caso de las notificaciones judiciales, cuando se inicia un juicio el oficial notificador de Tribunales va con la demanda al domicilio del demandado y trata de notificarlo personalmente. Si no lo encuentra, deja un aviso de que pasará al otro día y si no lo encuentra por segunda vez, le deja la notificación a una persona de la casa o departamento y si no, al encargado del edificio.

Y si no puede dejársela a nadie, la fija en la puerta de acceso.

Y la notificación es correcta.

Si el demandado cree que fue mal notificado debe demostrarlo probando que al momento de la notificación no vivía en ese domicilio sino en otro.

Como pueden ver, hacerse negar o no firmar no sirve de nada.

Aunque el tema da para mucho, y necesariamente van a quedar cosas en el tintero (*como el caso en que se desconoce del domicilio, la notificación hecha en domicilio efectivamente equivocado, etc.*) no quiero olvidarme de un aspecto que genera muchas dudas y preocupaciones: las notificaciones judiciales después de iniciado un juicio.

Me explico: en un juicio hay un montón de resoluciones judiciales desde que empieza hasta que termina y todas deben ser notificadas.

Casi todas esas notificaciones se realizan en forma automática en Tribunales, todos los martes y viernes, o mediante cédulas dirigidas al abogado, quien informó el domicilio de su estudio al momento de iniciar o responder la demanda.

Esto explica que durante un juicio el ciudadano que interviene como demandante o demandado no reciba casi nada.

Esta situación suele preocupar a la gente por la incertidumbre que siente (*“desde que empezó el juicio nunca recibí nada” es una expresión muy común*), pero es importante que sepan que no tiene nada de irregular ni de sospechoso.

En todo caso, para saber cómo marcha el expediente hay que consultar al abogado, además de que las partes de un expediente pueden ir personalmente a Tribunales a consultarlo (*si lo entienden o no ya es otra cosa*).

Como curiosidad les cuento que se está incorporando progresivamente en diferentes provincias la posibilidad de notificar judicialmente -después de la demanda y durante el juicio- a través de correos electrónicos, no existiendo mucha experiencia hasta ahora. Estaremos atentos.

Hasta aquí, “a trazo grueso”, las principales cuestiones sobre la importancia de las notificaciones, sus consecuencias jurídicas y los pasos a seguir.

3.- Algo sobre los honorarios judiciales de los abogados

Tema sensible si los hay, no sólo por el aspecto económico sino por las múltiples suposiciones y sospechas que se suelen generar a su alrededor, la mayoría sin fundamentos pero consecuencia de una visión corporativa y cerrada de la profesión (“¿qué es eso de andar diciendo a los cuatro vientos lo que cobramos?”).

Como la cuantificación de los honorarios depende de muchos factores que varían en cada caso, trataré de dar aquí algunas pautas globales al respecto (*¿cómo se regulan los honorarios?, ¿quién los paga?, ¿qué pasa cuando el obligado al pago es insolvente?, ¿se puede cobrar por tiempo?, ¿qué pasa cuando hay más de un abogado?, etc.*)

En primer lugar, cada provincia tiene su propia ley de honorarios de abogados (y de cada una de las profesiones) y puede haber diferencias entre ellas.

En la provincia de Buenos Aires, muy a grandes rasgos, existen dos mecanismos para regular honorarios:

1.- Un honorario mínimo fijo, establecido en base a una medida conocida como “jus”, equivalente al 1% del sueldo de un juez de primera instancia (*su valor es variable y se puede consultar por internet*), variando en cada caso la cantidad de jus establecidos. Ejemplos: divorcios, tenencias, consultas verbales o escritas, denuncias penales, etc.

2.- Una escala con porcentajes mínimos y máximos cuando se trata de juicios con contenido patrimonial o cuantificables económicamente. Ejemplos: cobro de deudas de todo tipo, daños y perjuicios, sucesiones, escrituraciones, etc.

Cabe aclarar que las escalas se mantienen incluso cuando intervino más de un abogado por parte, en cuyo caso se regulan proporcionalmente de acuerdo al trabajo que hizo cada uno. Esto es lógico, ya que de lo contrario cada cambio de abogado multiplicaría los honorarios, lo cual sería absurdo.

¿Y quién paga?

Como cuando éramos chicos, “el que rompe paga”, es decir, el que pierde el juicio debe pagar todos los honorarios (*los de los abogados de las dos partes y los peritos, si hubiese habido*) **pero** (*“pero lo que mata es el pero” me dijeron alguna vez y viene al caso*), si el que perdió el juicio es insolvente, el abogado del que ganó y los peritos le pueden cobrar al que ganó!

El concepto del párrafo anterior es muy importante y es la razón por la que tantas veces hemos escuchado la frase **“gané el juicio y perdí plata”**.

Por eso es muy importante que antes de iniciar un juicio se haga un análisis de la solvencia de la otra parte para no correr el riesgo de no poder cobrarle y *además* tener que pagar honorarios.

Lo mismo que decimos aquí respecto al abogado del que ganó, vale para los peritos (calígrafos, médicos, contadores, psicólogos, ingenieros, etc.), cuyos honorarios le pueden cobrar a cualquiera de las partes indistintamente.

Vale recordar que si el que perdió el juicio es insolvente, el que lo ganó está obligado respecto a su abogado pero no al abogado del que perdió (*motivo que, dicho sea de paso, obliga a los abogados de quienes tienen muchas posibilidades de perder a cobrarles por adelantado*).

Un datito de color: está prohibido en nuestro país cobrar por tiempo, como se suele ver en las películas americanas, en las que los abogados facturan por hora trabajada (*no tengo claro si acá eso sería muy bueno o muy malo para nosotros*).

Desde otro ángulo, desde hace unos años se fijó en el Código Civil un tope de costas judiciales por todo concepto (*la palabra “costas” incluye honorarios, aportes, Tasa de Justicia, etc.*) del 25% de la sentencia, sin contar su propio abogado.

Traduzco: si alguien pierde un juicio por mil pesos no puede pagar más de doscientos cincuenta en concepto de honorarios del abogado de la otra parte, honorarios de peritos, Tasa de Justicia, gastos varios, etc., *además* de su propio abogado.

Para finalizar, un punto que no hace estrictamente a los honorarios pero se encuentra muy vinculado: el llamado “**pacto de cuota litis**”.

Me refiero a un pacto mediante el cual el abogado se lleva una parte de lo que su cliente gane en el juicio.

De alguna manera el abogado se “asocia” al cliente y se piensa que este mecanismo puede ayudar a personas sin muchos recursos, al permitirles dar un incentivo al abogado, quien se supone que se ocupará especialmente por la mayor ganancia que puede obtener.

Este tipo de pactos sólo puede hacerse en juicios cuantificables económicamente (y no, por ejemplo, sobre cuestiones de familia) y con resultado aleatorio, es decir, con cierto grado de incertidumbre (por eso no se hacen, por ejemplo, en las ejecuciones de cheques o pagarés).

En la provincia, en ningún caso el pacto puede exceder de la tercer parte en los juicios civiles, a menos que el abogado se haga cargo de los gastos y se haga responsable de las posibles costas si se pierde, en cuyo caso se puede pactar hasta la mitad del juicio.

En cuestiones laborales el tope es del 20 %, en todo el país.

No quiero terminar el artículo sin reiterar lo dicho al principio, en el sentido de que el cobro de honorarios de los abogados varía mucho porque hay muchas clases de juicios diferentes, además de muchas situaciones también diferentes (solvencia del cliente y/o la contraparte, monto del juicio, duración estimada, posibilidades de triunfo, mayor o menor actuación prejudicial, participación o no de otros abogados, existencia de más de una contraparte, discusiones vinculadas al juicio pero planteadas en procesos separados y mil etcéteras más).

Evidentemente se trata de un tema que debiera transparentarse y publicitarse más (*no deja de asombrarme que a un restaurant lo puedan multar por no poner el menú*

con los precios y a los abogados nos puedan multar por hacer exactamente lo opuesto), y en el que espero haber puesto un granito de arena.

4.- Principales reglas de un juicio civil (y algo sobre las pruebas)

En este artículo explicaré las principales pautas de un proceso judicial civil, que muchas veces es confundido con las reglas de un proceso penal –por ser los que más se ven en televisión- y con las cuales no tiene nada que ver.

Hay que empezar aclarando que existen muchas clases de conflictos y en consecuencia muchas clases de juicios civiles, por lo que aquí comentaré a grandes rasgos los principios comunes a ellos, sin entrar en tecnicismos sobre las diferencias. *(por ejemplo, tenemos los juicios en los que se ejecuta alguna suma de dinero, los daños y perjuicios, los vinculados a temas de familia –divorcio, tenencia, régimen de visitas, alimentos-, las sucesiones, las discusiones sobre propiedades –escrituración, usucapión, reivindicación-, sobre alquileres –cobros, desalojos-, propiedad horizontal y muchos más)*

A pesar de la variedad de juicios, se pueden clasificar grosso modo en dos clases:

1.- Los llamados *“procesos de conocimiento o de declaración”*, en los que el objetivo es conocer lo que sucedió en determinada situación, declarar si existe o no

responsabilidad de alguien y, eventualmente, cuantificarla económicamente (*ejemplos: daños y perjuicios, juicio de escrituración, desalojo*).

En estos juicios hay bastante amplitud de prueba, pudiéndose presentar testigos, citar a la otra parte a declarar, pedir pericias o informes, etc.

También existe cierta amplitud para argumentar y para el juez para investigar.

2.- Los llamados “*procesos de ejecución o ejecutivos*”, en los que el objetivo es hacer efectiva una suma de dinero determinada (“líquida y exigible” dice la ley) documentada en algún documento específico (*ejemplos: pagaré, cheque, certificado de expensas, certificado de cuenta corriente o tarjeta de crédito, etc.*) o impuesta como condena en una sentencia de un proceso de conocimiento (*por ejemplo, si hay un accidente de tránsito primero debe iniciarse un juicio de conocimiento de daños y perjuicios en el que se determinará la mecánica del accidente, las responsabilidades y el monto concreto de la indemnización y si el condenado al pago no cumple voluntariamente con la sentencia, la otra parte puede iniciar, justamente, un proceso de ejecución de sentencia*).

En los juicios ejecutivos no se investiga ni se discute el origen de la deuda porque el objetivo básico es acelerar el tráfico mercantil y jurídico a través de un cobro rápido por parte del acreedor (“*no se discute la causa de la obligación*” se dice más técnicamente).

Por esa razón, no hay amplitud de prueba y no se pueden presentar testigos ni llamar a la otra parte a declarar ni pedir pericias (salvo alguna caligráfica si se desconoce una firma).

Por todo esto es difícil de explicar a la gente que no pueden presentarse argumentos ni pruebas sobre el origen de la deuda (*por ejemplo, si un pagaré se firmó por un préstamo con intereses usurarios o un cheque se entregó por mercadería que nunca llegó o estaba en mal estado; en éstos casos sólo se puede plantear la discusión en un juicio posterior y separado*).

Probablemente esto suene medio duro o chocante pero es lo correcto porque la ley debe apuntar a la seguridad jurídica, facilitando y agilizando el cobro al acreedor (*pensando al revés, imagínense el caos que se generaría si en cada ejecución de cheque, pagaré, expensas o cuenta bancaria se discutiera el negocio previo*).

Vamos ahora a enumerar brevemente algunas reglas básicas de los juicios civiles:

1.- Las partes son las responsables de iniciar e impulsar el juicio, lo que significa que le corresponde a los particulares –y no al juez- comenzar el juicio, exponer los hechos, argumentar jurídicamente, aportar y producir la prueba y plantear claramente la pretensión.

El juez queda “atado” a los que hagan las partes, no pudiendo ordenar prueba no propuesta (*por ejemplo, no puede llamar un testigo o disponer una pericia si no fueron pedidos*) ni puede resolver sobre una cuestión no planteada (*por ejemplo, no puede conceder indemnización por daño moral si no se pidió*).

Como pueden ver, es muy distinto a un proceso penal, en el que el Estado, a través del fiscal o el juez, puede ordenar las pruebas que le parezcan, investigar, cambiar las líneas de investigación, encuadrar los hechos jurídicamente, etc.

Sintéticamente, en un juicio penal manda el Estado y en un juicio civil mandan los particulares.

2.- Se debe escuchar a las partes antes de resolver cada planteo (y no sólo la sentencia final), en otra diferencia con el proceso penal, en el que se pueden tomar medidas sin importar que opinen los particulares involucrados.

Una excepción muy importante a éste regla es el pedido de las llamadas “medidas cautelares”, entre las cuales aparecen los *embargos o inhibiciones*, que se ordenan sin escuchar a la contraparte, lo cual es lógico para no darle tiempo a que se insolvente (*desarrollo más extensamente el tema en el artículo específico*).

3.- Se deben respetar ciertos plazos y una vez vencidos no se puede hacer nada.

En los juicios civiles hay plazos para casi todo: contestación de demanda, ofrecimiento y producción de prueba, apelación, contestación a la apelación, etc.

Vencidos los plazos, no se puede dar marcha atrás y aunque a veces esto implique un perjuicio grave para quien dejó vencer el plazo, esta regla es indispensable para mantener orden y previsibilidad en el proceso.

4.- Todas las pruebas sirven para todas las partes.

Aunque resulte curioso, las pruebas las propone cada parte pero el resultado de éstas pruebas puede ser utilizado a favor o en contra suya (*por ejemplo, si un testigo declara en contra de quien lo propuso o una pericia termina en conclusiones opuestas a los intereses de quien la pidió, pueden ser utilizadas por el juez en su contra*).

Finalmente, y aunque parezca evidente, viene al caso recordar que **todo debe probarse**.

Son muchas las veces que se pretenden hacer reclamos con prueba insuficiente o directamente sin pruebas.

Hay que recordar que el juez es un extraño que no tiene idea de lo que pasó y que así como nos escucha a nosotros escucha a la otra parte –que seguramente va a dar una versión diferente- y se lo debe convencer con algunos de los medios de pruebas que tiene la ley (documentación, testigos, pericias, informes, etc.).

Se deben probar todos los hechos alegados (*si sólo se alega un hecho pero no se lo prueba, el juez lo considerará inexistente*).

Se deben probar “**hechos**” y no “trayectorias” u “opiniones”. De nada sirve “probar” que “siempre fui buen inquilino”, “siempre pagué”, “nunca choqué”, “soy buen vecino/marido” o que “siempre tuve voluntad de pagar”, porque no son cuestiones que estén en discusión.

En la Justicia se discuten hechos.

Finalmente, los hechos deben ser relevantes (*en un juicio por accidente de tránsito no es relevante probar que se ayudó a la víctima –más allá del aspecto humanitario- o en un juicio de cobro de alquiler no es relevante probar que la propiedad está bien conservada, por poner sólo un par de ejemplos.*).

Como podrán imaginar, el tema es gigante y tiene múltiples variantes, pero la idea era dar algunas nociones elementales para entender un poco más ciertas cuestiones que puedan plantearse.

5.- Testigos...

A primera vista no pareciera justificarse un artículo sobre testigos, aunque en la práctica muchos son los interrogantes que surgen sobre el tema:

¿Hay que pedirle permiso a una persona para llamarla de testigo en un juicio?

¿Se puede negar una persona a ser testigo?

¿Se pueden presentar testigos en cualquier juicio?

¿Sobre qué tienen que declarar los testigos?

¿Cuántos testigos se pueden llamar?

¿Cómo se le hacen las preguntas a un testigo?

¿Qué pasa si un testigo miente?

¿Cómo analiza el juez los dichos de un testigo?

Estas son algunas de las muchas dudas que he percibido en la práctica y que voy a explicar en esta nota.

Primero lo primero: *¿Qué es un testigo?*

Un testigo es una persona que declara en un juicio sobre hechos que percibió con algunos de sus sentidos, es decir, declara sobre algo que vio, escuchó, tocó, olió o degustó.

Es clave reiterar que un testigo declara sobre HECHOS y no sobre PERSONAS.

Esta aclaración vale porque mucha gente dice que “tiene testigos” de que, por ejemplo, fue “buen inquilino”, “buen esposo”, “buen vecino”, “buen conductor”, etc.

Todo eso a la Justicia no le importa. Lo que se discute en los juicios es si se pagó o no el alquiler, si hubo o no adulterio, si hubo o no exceso de velocidad, etc., es decir, **hechos**.

Otra cuestión sumamente importante es que **no en todos los juicios se pueden ofrecer testigos**.

Por el contrario, existe una clase de juicios, llamados “**ejecutivos**” o “**de ejecución**”, que se basan únicamente en documentación y que pretenden el cobro de determinado documento (*cheque, pagaré, expensas, saldo de tarjeta de crédito o cuenta bancaria, impuestos, incluso alquileres en algunos casos, etc.*).

En todos éstos juicios no está permitido presentar testigos, ya que la discusión se limita a la autenticidad del documento, los eventuales pagos (*que deben probarse sí o sí con recibos*) y muy pocas cosas más de tipo formal (*si el reclamo prescribió, si hubo un juicio anterior o hay uno pendiente por la misma causa, etc.*).

Por eso un inquilino no puede presentar testigos de que hizo arreglos ni un deudor de expensas puede presentar testigos de filtraciones ni un deudor de un cheque testigos de que devolvió la mercadería, por poner sólo algunos ejemplos.

Si se quiere discutir alguna de esas cuestiones hay que hacer un juicio por separado, en el cual si pueden presentar testigos, pero no en el juicio ejecutivo de cobro.

Otra “gran tema gran”: **nadie puede negarse a declarar como testigo y no es necesario pedir permiso**.

Es muy común que la parte del juicio que propone un testigo le avise por delicadeza, pero eso no significa que sea una obligación legal.

De hecho, es muy importante que la sociedad tenga bien en claro que la obligación de declarar es para con la Justicia y no para con el particular que lo ofrece.

(Como comentario filosófico aquí cabe destacar que la declaración como testigo es una muy importante contribución ciudadana a una mejor Justicia y que todo aquél que se niega a ser testigo, además de cometer un delito, contribuye a una peor Justicia y pierde derecho a quejarse).

Dependiendo del tipo de juicio varía la cantidad de testigos que pueden ser citados. Ya dijimos que en algunos juicios civiles o comerciales no se permiten. En los que sí se permiten, siempre en el plano civil o comercial, pueden llamarse hasta cinco o hasta doce, de acuerdo a algunos tecnicismos.

En los juicios laborales se permiten hasta cinco.

Los juicios penales son un mundo completamente diferente y allí no hay límite y el procedimiento es mucho más informal *(por eso se puede llamar testigos en diferentes etapas e incluso llamar al mismo más de una vez, todo lo cual no se puede en los civiles, comerciales o laborales).*

Una curiosidad poco conocida, aunque muy importante, es la forma en que deben hacerse las preguntas a los testigos de los juicios civiles, comerciales o laborales.

Deben ser hechas de modo tal que el testigo no pueda responder “sí” o “no”, sino que deben obligarlo a que se explique *(no se le puede preguntar, por ejemplo, “¿el coche era rojo?”, sino “¿de qué color era el coche?”).*

La intención de esta regulación es evitar las preguntas capciosas o inductivas que sugieran la respuesta, cuando la misma pregunta lleva adentro la contestación.

Personalmente estoy de acuerdo con el concepto pero no con la exigencia, que me parece una estupidez que en la práctica suele hacer dificultosa la posibilidad de preguntar libremente y llegar a la verdad.

Por mi parte prefiero la libertad que podemos ver en las películas americanas, y que curiosamente coincide con lo que ocurre en nuestro país en los juicios penales, en los que esta regulación no existe, lo cual prueba que es innecesaria en los civiles y comerciales.

Un testigo comete un delito si afirma algo falso o niega u omite la verdad en todo o en parte (*por eso la fórmula de las películas “toda la verdad, nada más que la verdad y sólo la verdad”*). O sea, ni más ni menos que la verdad.

El delito es el de Falso Testimonio (con una pena de 1 a 4 años) pero en la práctica lamentablemente no hay causas penales por este motivo.

Personalmente creo que la existencia de testigos “truchos” o no veraces, inventados por las partes, constituyen uno de los grandes problemas de la Justicia, ya que no sólo demoran los juicios sino que atentan contra una decisión más justa por parte del juez.

La grave responsabilidad de los particulares en este tema se agrava por el hecho de que los jueces en general, sean civiles, laborales o penales, suelen tener una mirada muy contemplativa, casi aceptando que “son las reglas del juego” y no mandan investigar los posibles falsos testimonios (*por mi parte creo que el día que los testigos falsos reciban una sanción concreta habremos dado un paso importante hacia una mejor Justicia*).

(En la Facultad, hace varios años, un profesor que era juez nos contaba que si dos autos chocaban en un barrio un jueves de agosto a las cuatro de la mañana, misteriosamente había diez testigos, cinco decían una cosa y cinco lo opuesto (podrán ustedes imaginar la credibilidad de esos testigos). Aunque el profesor contaba el hecho con tono jocoso, siempre recuerdo la anécdota con cierta irritación por todo esto que estamos hablando).

Finalmente, *¿cómo valora un juez a los testigos?*

En base a lo que en Derecho se llama “la sana crítica”, es decir, una combinación de análisis racional y lógico con la experiencia de vida del juez, siempre en relación con las demás pruebas del juicio y con lo que normalmente ocurre en la vida cotidiana.

Esto significa que el juez tiene mucha libertad y puede creerle a algunos testigos y a otros no, lo cual ocurre con frecuencia, algo lógico si consideramos lo que decíamos recién sobre la facilidad de ofrecer testigos no veraces.

Sin mucho que ver con el contenido del libro, y “fuera de concurso”, me permito compartir con ustedes como imaginé que sería una sentencia que resuelva sobre la existencia de Papá Noel.

Lo escribí a pocas semanas de la llegada de mi primera heredera forzosa, Rita, así que va dedicado a ella, a todos los niños del mundo y, por supuesto, a todos los padres que creemos en Papá Noel.

Sentencia

“En el día de la fecha se reúne el Tribunal para decidir la cuestión planteada en el presente proceso de acuerdo a los siguientes antecedentes:

*1.- Se presenta el movimiento “**Materialistas Unidos**” solicitando se decrete la inexistencia de Papá Noel y pidiendo al tribunal que haga pública tal decisión y notifique a todos los niños del mundo que Papá Noel no existe.*

Para ello presenta las siguientes pruebas y argumentos:

1.-a) Se han registrado todas las chimeneas conocidas y no se ha encontrado rastros físicos de su existencia.

1.-b) Se ha interceptado su correspondencia sin haberse detectado respuesta alguna a los millones de cartas enviadas.

1.-c) Se ha solicitado informe al Registro Internacional de Renos y no hay ninguno bajo el nombre de Rudolph.

1.-d) No se han encontrado testigos que declaren haber visto a Papá Noel.

1.-e) Se han pedido informes a todas las agencias de recaudación fiscales sin que figure inscripto en ninguna, resultando sumamente dudoso que cuente con los fondos suficientes para solventar todos los regalos que se le atribuyen.

1.f) Se han solicitado informes a diversos organismos públicos sin que pueda constatarse domicilio alguno.

2.- Se presenta el movimiento **“Niños unidos en defensa de la ingenuidad y la alegría y en contra de la responsabilidad prematura”** y contesta la demanda con los siguientes argumentos:

2.-a) La falta de pruebas de su presencia física no permite deducir su inexistencia, tal como decidió el Tribunal en los antecedentes “Dios” y Alá”.

Agrega ésta parte que existe en toda la humanidad un consenso mucho más firme y extendido sobre la existencia de Papá Noel que sobre la existencia de los mencionados Dios o Alá.

2.-b) La propia demandante reconoce la existencia de millones de cartas enviadas a Papá Noel, lo que sería impensable si el mismo no existiera, ya que no puede presumirse que millones de niños cometan un error de semejante magnitud sin que sus millones de padres hagan nada al respecto.

2.-c) La ausencia de respuesta a dichas cartas no se debe a la inexistencia de Papá Noel sino a su firme convicción de que los niños valoran más las conductas que las palabras, hecho público y notorio y reiteradamente confirmado en las distintas generaciones.

2.-d) La supuesta falta de testigos resulta improcedente por desconocer las millones de personas que han declarado haber recibido regalos de Papá Noel.

2.-e) La falta de inscripción de Rudolph en los registros mencionados obedece a que los mismos sólo inscriben renos comunes y mortales, lo que explica que el reno más especial de la historia y el único inmortal no figure en sus archivos.

2.-f) La falta de inscripción en las agencias de recaudación fiscales no puede ser considerada un argumento porque supondría otorgarles mayor credibilidad a las mismas que a Papá Noel, lo que ésta parte rechaza categóricamente en base a hechos por demás obvios en el mundo entero.

2.-g) Las sospechas sobre el origen de los fondos para sufragar los millones de regalos deben ser rechazadas por desconocer las evidentes habilidades de Papá Noel, siendo sumamente obvio que si alguien puede generar millones de sonrisas infantiles en todo el mundo puede generar todo lo que desee.

Agrega ésta parte que, existiendo tantos ingresos con orígenes dudosos, plantear la cuestión aquí resulta irrelevante.

2.-h) La ausencia de domicilio fijo no resulta importante por no ser un requisito exigible a quien se pasa la vida alegrando a los niños del mundo entero, resultando evidente que de resultar necesario se puede notificar a Papá Noel en cualquier domicilio en el que viva un niño.

Concluyen su argumentación destacando la felicidad absolutamente real y comprobable que Papá Noel ha generado en millones de niños, solicitando al Tribunal que declare la existencia del mismo.

3.- A continuación se presenta el movimiento **“Padres en búsqueda de la felicidad de sus hijos”**, adhiriendo completamente a los argumentos de la contestación de la demanda y agregando como propios los siguientes:

3.-a) La existencia de Papá Noel ha contribuido enormemente en la felicidad de sus hijos, constándole a todos ellos dicha existencia y colocándose a disposición del tribunal para declarar cuando así lo disponga.

3.-b) La declaración formal de inexistencia de Papá Noel, además de resultar falsa, podría generar un daño a la alegría de sus hijos que difícilmente pueda revertirse en el futuro y que no se encuentran capacitados para neutralizar.

4.- Habiendo oído a todas las partes, analizado los argumentos preexpuestos y las pruebas presentadas, el Tribunal considera lo siguiente:

4.-a) La indiscutida existencia de Dios o Alá o realidades bien perceptibles como el amor; el odio, la alegría o la tristeza, por sólo enumerar algunas, no tienen más fundamento concreto que la existencia de Papá Noel

4.-b) La existencia de Papá Noel es una gran contribución a la felicidad de los niños y el Tribunal tiene la función esencial de promover y proteger la felicidad infantil en todas sus formas

4.-c) Un niño feliz tiene más posibilidades de ser un adulto feliz y el Tribunal está obligado a velar también por la felicidad de los adultos

4.-d) Un niño que carece de ingenuidad y de credulidad corre el grave riesgo de ser un adulto sin idealismo, siendo una de las misiones más excelsas del Tribunal impulsar y defender el idealismo en todas sus formas

4.-e) El idealismo de los adultos ha sido la principal causa de progreso de la humanidad en todos sus aspectos, debiendo el Tribunal hacer todo lo posible para garantizar dicho progreso

4.-f) Llamativamente el movimiento demandante no incluye en sus reclamos a los Reyes Magos, lo que lleva a pensar al Tribunal que su pedido tiene más relación con algún problema personal con Papá Noel –quizás por algún regalo no satisfactorio- que con fundamentos reales

4.-g) Los miembros del Tribunal creen en Papá Noel

Por todo ello se resuelve:

1.- Declarar formalmente la existencia de Papá Noel

2.- Aunque no se haya solicitado, hacer extensiva la presente sentencia a los Reyes Magos, declarando formalmente la existencia de los mismos

3.- Aunque no se haya solicitado, y a fin de evitar futuros planteos improcedentes, hacer extensiva la presente sentencia a todos los personajes, historias y cuentos que contribuyan a la felicidad infantil, declarando formalmente su existencia

4.- Notifíquese. Archívese”