

En la ciudad de General Roca, a los 3 días de Marzo de 2016. Habiéndose reunido en Acuerdo los Sres. Jueces de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial de la Provincia de Río Negro, con asiento en esta ciudad, para dictar sentencia en los autos caratulados: "BICHARA EDUARDO PEDRO S/ SUCESION AB INTESTATO " (Expte.n ° F-2RO-612-C2015), venidos del Juzgado Civil nro. TRES, previa discusión de la temática del fallo a dictar, procedieron a votar en el orden de sorteo practicado, transcribiéndose a continuación lo que expresaron:

EL SR.JUEZ DR.VICTOR D.SOTO, DIJO: Que conforme surge de la nota de elevación de fs. 162, vienen los presentes para el tratamiento del recurso de apelación interpuesto a fs. 130 y concedido en relación y con efecto suspensivo a fs. 131; respecto de la providencia de fs. 127.-

1.- A través de la mentada providencia de fs. 127, se había proveído inicialmente la presentación de la Fiscalía de Estado, interpuesta a fs. 122/125, resultando desestimados "in límine".-

Considera la magistrada, que la presentación recursiva de fs. 122/125, debe ser rechazada por extemporánea, en virtud de las razones que menciona.-

Respecto del auto de fs. 120, que responde a la petición de fs. 119; por lo antes dicho; sostiene que también ha quedado firme.-

Que en relación al planteo de nulidad incoado contra fs. 118 y 120; señala que se ha tenido por presentado al Sr. Fiscal de Estado, por intermedio de su letrado apoderado y con ello resulta de aplicación lo dispuesto por los arts. 49, 50 y 149; por lo que no solo no se advierte configurado el vicio alegado; sino que a todo evento de haber existido, resulta convalidado.-

En la misma providencia, se designaba a la Sra. Alejandra Bichara, como administradora del sucesorio.-

Por último, intimaba a los letrados de Fiscalía de Estado a devolver las llaves del inmueble mencionado en el punto IV.-

2.- La Fiscalía de Estado apeló a fs. 130 la providencia referida; en cuanto rechazaba la nulidad, designaba administradora a la Sra. Alejandra Bichara e intimaba a la devolución de las llaves mencionadas; concedido a fs. 131.-

3.- A fs. 132 y 134, obra la aceptación del cargo como administradora del sucesorio, por parte de la Sra. Alejandra Bichara; como también la devolución de las llaves por parte de los letrados de Fiscalía de Estado, dejando a salvo que no implicaba el desistimiento

del recurso de apelación.-

4.- A fs. 135 y vta., la representación de la Fiscalía de Estado, interpuso reposición con apelación en subsidio, contra la aceptación del juramento y puesta en el cargo de la administradora del sucesorio, pidiendo se deje sin efecto; del que se ha corrido traslado a fs. 136; encontrándose la cédula diligenciada, acompañada a fs. 152 y vta.; sin que se haya resuelto.-

5.- La expresión de agravios de la Fiscalía de Estado, que sustenta el recurso de apelación cuyo análisis aquí convoca; se encuentra glosado a fs. 137/148 vta.-

De allí surgen los agravios dirigidos contra el auto apelado, y sus derivaciones que se extienden a las providencias que son su consecuencia, tales como las de fecha 30 de abril y 7 de mayo de 2.015.-

Señala en el primero de los agravios, que lo resuelto en fecha 17 de abril de 2.015, en cuanto rechaza los pedidos incoados por los acreedores del causante con relación a la exclusión de la herencia de Alejandra Bichara, declarar abstracto el tratamiento de la excepción de espera y falta de legitimación de los acreedores y declarar la apertura del sucesorio y por otro lado dispuso la agregación de los mandamientos de constatación y los boletos de compraventa del Sr. Zgaib.-

Que respecto al segmento de la resolución, en el cual se rechaza la petición de que los autos de marras sean reputados como herencia vacante -haciendo cesar la intervención de la Fiscalía de Estado-; así como las restantes partes que rechazan pedidos de la apelante; deben ser necesariamente notificadas en el domicilio de asiento de funciones del Fiscal de Estado.-

Que el art. 149 bis, resulta de cumplimiento imperativo, desde que reza "deberá ser notificada". No habiéndoselo hecho así, la notificación al Fiscal de Estado, se ha producido con su presentación de fs. 126, del 12 de mayo de 2.015, a través de la que apela la resolución de fs. 81/84, del 17 de abril de 2.015.-

Que el artículo en cuestión, fue introducido a través de la ley 3.235, adoptando similar criterio con la ley 1.504.-

A su vez, señala que la orden de notificar al domicilio de asiento de funciones del Fiscal de Estado, debiera ser impartida de oficio por el magistrado.-

Pide entonces, se decrete la nulidad de las resoluciones de fechas 30 de abril y 7 de mayo de 2.015; como también las que son su consecuencia, como la nulidad del juramento de la administradora judicial.-

Que en definitiva lo resuelto, se configura como una violación a la garantía del debido

proceso.-

Menciona que el incumplimiento para con lo normado en el artículo 149 bis del código procesal, ha llevado a que debiera interponer la queja que tramita bajo el expediente "López Raffo y Otro en "Bichara, Eduardo Pedro s/ Sucesión ab intestato s/ Queja" (Expte. N° T-2RO124-CC2015), en trámite.-

De este modo, peticiona que de decretarse la nulidad que pregona, se debiera tratar la apelación contra la sentencia del 17 de abril de 2.015.-

Pretende entonces que se traten aquí los siguientes agravios:

En primer lugar, la ausencia de sustanciación con la Fiscalía de Estado, respecto de la presentación realizada por el denunciante a fs. 38.-

Que de tal modo, y siendo que se trataba de la posibilidad de vacancia de la herencia, que tal extremo haya sido ventilado entre el denunciante y la pretensa heredera; tratándose de la omisión en perjuicio de la Fiscalía de Estado, y el interés que encarna; convierte la situación en nula.-

6.- Plantea también como segundo agravio -agrego, de interés superlativo en toda este conflicto- que se haya resuelto -a su entender "contra legem"- al denegarse el trámite de carácter vacante de la herencia; por considerar en contrario, que resulta legitimada para suceder a una persona que carece de esa aptitud, atento resultar adoptada de manera simple, no surgiendo norma alguna que la avale, y no siendo pertinente ni eficaz para ese propósito, el supuesto afecto familiar entre el causante y la pretensa heredera.-

Señala el apelante, que el argumento en función del cual, por habersele reconocido a la pretensa heredera, vocación hereditaria en otros sucesorios, no le apareja derecho en este; atento lo establecido en el art. 701 del C.P.C.Y C.; de tal manera que admitir coherederos que no hayan justificado su vocación vínculo, no les confiere estado de familia.-

Que la legislación le reconoce derecho al adoptado simple para heredar a los ascendientes de su adoptante, y solo en condición de legítimos y no de forzosos; pero en ningún caso, para heredar a los colaterales del adoptante. Que esto está expresamente vedado por los artículos 333 y 334 del Código Civil, no habiéndose experimentado variación tampoco en el art. 2.432 del C. C. y C.; extremos que no ha receptado, según dice la magistrada.-

Trae a colación el comentario de Belluscio, que identifica; señalando que como regla, se encuentra vedado crear vocaciones hereditarias por analogía –como resalta y subraya el apelante.-

Pone de resalto también el apelante, que la magistrada reconoce vocación hereditaria a la Sra. Alejandra Bichara, a partir de la sola presunción de afecto existente entre ella y el causante.-

Sin embargo, menciona que si el afecto hubiera sido tal, el causante bien hubiera podido testar en su favor y no lo ha hecho; señalando también que en el propio sucesorio de la madre de la pretensora de tal vocación, que tramita ante el mismo juzgado de primera instancia, se ha presentado un testamento otorgado por la misma a los hermanos, en la parte que le era disponible; resultando entonces menos convincente aún la cuestión del presunto afecto.-

Que el C. C. y C. no ha incorporado modificaciones en este sentido, por lo que el articulado señalado mantiene actualidad.-

7.- El tercero de los agravios, persigue la revocación de lo resuelto en torno a la ausencia de tratamiento de la excepción de espera de su parte, a la vez que respecto de la falta de legitimación de los acreedores.-

Cuestiona el apelante la forma de resolver de la magistrada; que ha reconocido la existencia de tres procesos sucesorios iniciados, y de tal modo le ha dado derecho al acreedor denunciante, como para pretender una regulación de honorarios en una primera etapa.-

Sin embargo, no ha reparado la magistrada, sostiene; en que ese inicio del sucesorio, le está vedado al denunciante de una herencia vacante; quien conforme la jurisprudencia que cita, carece de legitimación para tal acto. Que por otra parte, y en el carácter de acreedor, no ha aguardado los cuatro meses establecidos por el art. 694 del C.P.C. y C., y a la sazón tampoco, los días de llanto y luto.-

Que respecto de su parte, no ha tratado su defensa de espera, difiriendo tal planteo para estados procesales ulteriores; de manera improcedente.-

Finaliza peticionando la acumulación de este expediente, con el de la queja –T2RO124-CC2.015.-

7.- La expresión de agravios precedente, ha sido respondida por la Sra. Alejandra E. Bichara, como resulta de la presentación de fs. 153/11 vta.-

Sostiene inicialmente, que los abogados de la Fiscalía de Estado pretenden que se anule las resoluciones del 30 de abril y del 07 de mayo de 2.015; a partir de una particular interpretación del art. 149 bis del C.P.C. Y C.-

La apelada cuestiona la actuación de los letrados de la Fiscalía de Estado, señalando que demuestran un interés que excede el que les compete en el proceso, trayendo a colación

y de manera improcedente, como interesada, los boletos de compraventa, suscriptos con el Sr. Zgaib.-

Que también, pretenden sacar provecho de una norma, como el art. 149 bis, que otorga prerrogativas irritantes a la administración; que resultan violatorias de la Constitución Nacional, por conculcar el principio de igualdad.-

Esa modalidad de notificación, obedece, según sostiene; a necesidades del Estado que ya no son actuales; que datan de cuando la situación provincial se encontraba inmersa en ajustes, en situación de crisis.-

Que aparece como un verdadero dislate, que la situación afecte un interés provincial, porque la Provincia no está demandada.-

Que innecesariamente se ha efectuado semejante despliegue de recursos y se llega a la inequitativa situación de pretender una notificación a 500 kilómetros de distancia, cuando la Fiscalía de Estado posee una oficina en este mismo edificio judicial; tanto como que pareciera resultar que los abogados apoderados, con otro domicilio constituido, fueran otra parte.-

Formula posteriormente un severo cuestionamiento acerca de la valoración del interés estatal involucrado; deslizándose que por la excesiva diligencia advertida, pareciera que el interés personal de los letrados de la Fiscalía de Estado, ha desplazado al que en definitivamente debieran encarnar.-

En capítulo separado, la apelada alude al supuesto tráfico de influencias que infiere, teniendo presente que el fallecimiento del causante se produjo el 24 de febrero del año en curso, que el telegrama enviado por el denunciante, informando de la supuesta vacancia a la Fiscalía de Estado data del día siguiente, y que de su texto pareciera inferirse la existencia de diálogos previos muy cuestionables.-

Que luego, se inician por parte de la Fiscalía, las actuaciones a solo cuatro días hábiles del anoticiamiento; preguntándose si el Fiscal de Estado actúa con igual premura en todas las situaciones jurídicas.-

Vuelve la apelada al cuestionamiento de la actuación de la Fiscalía, ahora desde el punto de vista de la supuesta extemporaneidad.-

Se opone a la acumulación pretendida por el apelante, respecto al recurso de queja, por considerar improcedente la petición, desde los trámites que atañen a cada proceso.-

En otro pasaje de la contestación, la apelada se refiere a los demás agravios del apelante, intentándolos refutar en sostenidos términos.-

Cuestiona en forma altisonante, la pretensión de la Fiscalía de Estado, de nulificar su

juramento como administradora del sucesorio; entendiendo que se demuestra con ello el desconocimiento del derecho, en consideración al supuesto rol del administrador, que puede recaer inclusive en un tercero; sin dejar de señalarse que se considera discriminada dada su situación de persona adoptada.-

Apunta también a la contradicción e irrelevancia del agravio relacionado con la intimación a la entrega de llaves, que luego, y sin perjuicio de la apelación; igualmente cumplió el apelante.-

Se ocupa también de cuestionar el innecesario e improcedente –según entiende- acometimiento procesal a través de la queja.-

Posteriormente, contesta la apelada las consideraciones de la Fiscalía de Estado, relacionadas con el supuesto testamento de la progenitora de la misma parte; negando los términos y contenidos por los cuales se intenta señalar la supuesta falta de afecto entre madre e hija; entre otras consideraciones.-

8.- Que reseñadas así las cuestiones sujetas a resolución, advierto que se torna de difícil cometido, llevar un hilo conductor respecto de los cuestionamientos y planteos a los que ha dado lugar esta sucesión; dada su proliferación, y atento que se encuentran enhebrados en una extensa trama que inclusive excede a los presentes y se reproduce en recursos de queja cuyos vencimientos operan con el que aquí convoca y cuyas resoluciones reconocen en esta su matriz.-

Dicho lo que antecede, agregó que se ha elevado el expediente, como resulta de fs. 162; a los fines del tratamiento de la apelación concedida contra el auto de fs. 127; que a su vez rechazaba el planteo de nulidad deducido por la Fiscalía de Estado, contra lo proveído a fs. 118 y 120 -providencias que databan del 30 de abril y 07 de mayo de 2.015; y que por añadidura, también denegaba la apelación deducida por el Sr. Fiscal de Estado a fs. 126; que se había interpuesto contra la resolución de fs. 81/84 -piedra angular sobre la que se ha vertebrado el conflicto, en tanto ha reconocido legitimación provisoria a la Sra. Alejandra Bichara, para suceder intestadamente a su tío Eduardo Pedro Bichara; en representación de su madre adoptiva -por adopción simple-, quien en vida fuera la Sra. Mafalda Bichara, hermana del causante; que por tanto implicaba el rechazo a la falta de legitimación de la Fiscalía de Estado a su respecto, y también, y en cuanto a la excepción de espera y falta de legitimación de los acreedores -contra el denunciante de la herencia vacante-, que en virtud de lo así resuelto, devenía de tratamiento abstracto.-

Que estando entonces sujeto a esta apelación, determinar si se ha incurrido o no en una

causal de nulidad, en orden a lo dispuesto en el art. 148 bis, y además, si esa supuesta causal ha sido consentida o no; que esos planteos se han contestado; y que la hasta aquí frustrada apelante, también ha presentado sus eventuales agravios y los mismos han sido contestados; señalo que de resultar victoriosa la Fiscalía de Estado, no habría obstáculo para tratar los restantes agravios aquí; de manera tal de propender a la economía procesal, a la celeridad y para clarificar un panorama hasta aquí difuso en el trámite; ya que sea cual fuere el sentido de la resolución, en uno y otro caso coadyuvará positivamente al objeto de la sucesión.-

9.- Así las cosas, anticipo que luego del detenido análisis de la situación; en mi consideración -y consecuente propuesta al acuerdo- lleva razón la Fiscalía de Estado, en orden a la temporaneidad con que se ha planteado la apelación respecto de la trascendente resolución de fs. 81/84, del 17 de abril de 2.015.-

Adviértase que de ceñirnos al proveído de fs. 127; se dice allí, en referencia al auto de fs. 118; que habiéndose dictado el día 30 de abril de 2.015, el vencimiento para el planteo del recurso de reposición con apelación en subsidio, había operado el día 11 de mayo de 2.015, dentro de las dos primeras horas de gracia -ante el feriado del 01 de mayo de 2.015 -viernes, agrego- y lo dispuesto por los arts. 133, 156, 238, 239, 240 del C.P.C. Y C.-

Entiendo que ha mediado error en ese proveimiento, porque el plazo que ha debido observarse para la concesión de la apelación es el establecido en el art. 244 del C.P.C. Y C., y no el del art. 239 del mismo ritual; y en esa situación, el mismo no había expirado aún.-

Sin perjuicio de ello, y desde otra perspectiva, se debe señalar que en la misma providencia apelada de fs. 127 y vta., se consignaba como igualmente extemporáneo -en consecuencia de lo anterior- el recurso de apelación contra la resolución de fs. 81/84; deducido por el Sr. Fiscal de Estado de la Provincia de Río Negro, a fs. 126, con cargo del 12 de mayo de 2.015; considerando la magistrada que la causal de nulidad no se había configurado, atento el apoderamiento otorgado a fs. 10/11 y el decreto de fs. 12 y en todo caso, de haber existido, se encontraba purgado con la presentación de fs. 116/117.-

La Sra. Alejandra Bichara, ha cuestionado al contestar agravios, la fundamentación de la fiscalía en torno a la posibilidad de nulidad; descartándola e inclusive, alegando la inconstitucionalidad de la notificación al Fiscal de Estado en su asiento de funciones, establecida en ese artículo 149 bis del C.P.C. Y C., por vulnerar el principio de

igualdad, considerando además la carencia de interés de la Provincia de Río Negro en lo aquí discutido, por entender la apelada que se trata de un extralimitado interés de los letrados intervinientes por la misma; como también, que no se trata en el caso de una situación donde la Provincia haya estado demandada.-

Nuevamente considero, le asiste razón a la Fiscalía de Estado.-

Partamos por dejar sentado que no se ha cumplido con lo ordenado en el art. 149 bis del C.P.C. Y C., y resultando indisputable que la resolución de fs. 81/84, era de carácter definitivo para la Provincia de Río Negro; debía notificarse en el asiento de funciones del Fiscal de Estado, es decir, en la ciudad de Viedma.-

La pretensa heredera intenta evitar la aplicación de esa normativa, a través del planteo de su inconstitucionalidad; por la supuesta afectación del principio de igualdad; entendiendo por las razones que menciona, que lo dispuesto en el art. 149 bis del C.P.C. Y C., no es mas que una injusta e irritante desigualdad entre las partes del proceso, que no se justifica hoy, atento la realidad económica de la Provincia, habiendo sido establecida ante la inminencia de otro marco de conflicto.-

Antes que referirme a esta pretensión, debo dejar sentado que -sin perjuicio de la temporaneidad que he considerado respecto del recurso de la Fiscalía de Estado- la apelación deducida por el Fiscal de Estado contra lo resuelto a fs. 81/84, ha sido también temporanea; lo que se puede comprobar con el cotejo de la presentación de fs. 126 -con cargo del 12 de mayo de 2.015; sin perjuicio de tomar como acto de notificación la presentación de fs. 116/117; considerando -inclusive y a todo evento- además la ampliación de plazos que contempla el art. 158 del C.P.C. Y C.; atento el asiento de funciones del Fiscal de Estado.-

No considero igualmente que carezca de aplicación lo estatuido en el artículo 149 bis del C.P.C. Y C.; en tanto ordena la notificación del Fiscal de Estado en el asiento de sus funciones, cuando se trata de una sentencia definitiva o que pone fin al trámite en relación a su representada; y las que resuelvan sus apelaciones.-

La normativa vigente, solamente habría de devenir inaplicable, ante la declaración de inconstitucionalidad, que no es tal.-

Sin perjuicio de las razones dadas por la apelada, que exceden del enfoque jurídico y se enmarcan mas en su apreciación acerca de la coyuntura económico social de la Provincia; entiendo no puede hablarse de un reproche de desigualdad, desde que no hay tal afectación, porque no son situaciones iguales, la de la Fiscalía de Estado y la de la apelada.-

La desigualdad que irrita es la que importa el distinto tratamiento hacia personas que se encuentren en una misma situación.-

Según opina Humberto Quiroga Lavié, en la obra "Derecho Constitucional Argentino", t. 1º, editorial Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 20 de enero de 2.009, pág. 403, resulta que "... Dada la noción y sentido de igualdad ante la ley, corresponde clarificar su sustancia. Es lo que se conoce como "regla de igualdad"; "Se debe tratar a los iguales de igual modo y a los desiguales de modo desigual" (Bobbio, 2). Por sí sola, esta regla es vacía, ya que nada señala sobre la justicia o no del tratamiento, simplemente proclama formalmente el igual trato, todo lo cual está histórica e ideológicamente condicionado. Es decir que esta regla supone que, por anticipado, se haya determinado el criterio para discernir quienes son equiparables y quiénes no y que situaciones son equivalentes y cuáles no. Si la igualdad ante la ley implica diferenciar a los diferentes, entonces es constitucional que la ley realice clasificaciones o categorizaciones para atender en forma diferente a los miembros de cada clase, siempre que no se incurra en diferenciaciones arbitrarias, carentes de fundamento suficiente. Para ello, se necesita analizar dos elementos: El factor de discriminación elegido y la correlación con el tratamiento desigual (lo que se identifica con el subprincipio de razonabilidad, puesto que no basta aducir cualquier razón para que un distinto tratamiento sea justificado ...).-

A mi juicio no resulta irrazonable que se hayan establecido normas como esta -u otras, como ser la que dispone distinto plazo para contestar una demanda, si se tratare de la Nación o la Provincia, a diferencia de las personas físicas, como determina el art- 338 del C.P.C. y C.-; porque se trata de distintas situaciones y realidades jurídicas, por las que transita un ciudadano particular, a diferencia de esta o cualquier provincia.-

El aquí causante, pudo haber sido parte en contados procesos, mientras que la Provincia, dada la naturaleza de su personería jurídica y los deberes y responsabilidades que le atañen; sabido es que resulta actora y demandada en gran cantidad de procesos, cuyo número resulta difícil de determinar.-

No parece un recaudo abusivo ni irrazonable, que las sentencias definitivas, las que pongan fin al proceso y las que resuelvan sus apelaciones; sean notificadas al Fiscal de Estado en su asiento de funciones; porque el mismo, encabeza un organismo de representación provincial, y resulta necesario que pueda contar con la posibilidad de ejercer un control directo acerca de toda resolución que comprometa los intereses comunes; lo que en circunstancias normales, hace presumir un beneficio para todos los ciudadanos que componemos el Estado.-

La apelante dedica extensos párrafos para cuestionar severamente la actuación de sus contrapartes; resultando tales afirmaciones, en todo cuanto exceden lo jurídico, carentes de aseveración posible por parte de este cuerpo.-

En suma, la actuación de Fiscalía de Estado, y de su responsable han sido temporáneas; correspondiendo se tenga por mal denegados los recursos de apelación de fs. 124 vta. y 126; como se había proveído a fs. 127 y vta.-

10.- Dicho lo que antecede; corresponde abordar lo que hace al meollo de este conflicto, y que es lo relativo a la legitimación para heredar al tío, que la magistrada ha reconocido a fs. 81/84, en beneficio de la sobrina adoptada en forma simple, por la hermana del causante; recordando que hasta aquí, no se conocen ascendientes, descendientes, cónyuge ni colaterales mas próximos que pudieran desde esta óptica obstar a tal pretensión.-

La resolución de fs. 81/84, reconoce legitimación a la Sra. Alejandra Bichara, para suceder universalmente a quien en vida el Sr. Eduardo Pedro Bichara; y lo hace atendiendo al reconocimiento de esa calidad que mereciera de parte del ahora causante y de los demás hermanos de la adoptante premuertos.-

Por caso, refiere la magistrada que en el trámite sucesorio de María Mafalda Bichara, la heredera Ester Alejandra Bichara. Que en el sucesorio de David Neme Bichara, los herederos fueron sus hermanos Eduardo Pedro y Victor Alberto y Ester Alejandra Bichara -en representación de María Mafalda Bichara.-

Que en el sucesorio de Victor Alberto Bichara, sucedieron al causante Eduardo Pedro y Ester Alejandra Bichara -en representación de María Mafalda Bichara-; resultando dictada así la declaratoria y sin perjuicio de la renuncia de la última, luego retractada; hubo acuerdo de partición con el ahora causante.-

De todo esto desprende la magistrada que en el orden sucesorio se debe resguardar el interés familiar, la mejor distribución de la riqueza, y el afecto presunto del causante, que el pariente mas cercano excluya al mas remoto, salvo el derecho de representación -art. 3.547 del C.C.), que el representante ocupa el mismo lugar que hubiera ocupado el representado en la sucesión del difunto, que tiene sus mismos derechos y obligaciones y que requiere que quien invoque tal representación, sea hábil para suceder a aquel de cuya sucesión se trate -art. 3.551 del Código Civil).-

Luego, y si bien señala que no escapa a su conocimiento que el vínculo de la adopción simple no confiere legitimación para heredar por representación de la adoptante premuerta, al hermano de la última; atento la carencia de vínculo de parentesco entre la

pretensa representante y el causante; concluye en que en el caso, la carencia de vínculo de sangre no ha sido obstáculo para que en los sucesorios previos, se la reconozca como heredera en representación y también, ha sido partícipe del proceso de partición.-

Considera entonces que lo acontecido en los mencionados procesos sucesorios, resulta demostrativo del afecto presunto del ahora causante; quien en vida no hizo distinción y le permitió heredar, pudiendo haber accionado en contrario.-

Bajo estos fundamentos, se reconocía la legitimación provisoria de la Sra. Ester Alejandra Bichara; rechazándose la pretensión de la declaración de herencia vacante, cesando a futuro entonces la intervención de la Fiscalía de Estado.-

Esta última, ha esbozado su agravio, tanto por que se resolvió de tal modo sin habérsela escuchado, como también, y en lo substancial, porque conforme su criterio, la resolución de la Sra. Jueza ha sido contraria a la normativa vigente; ya que el afecto no configura de por sí una fuente de derecho; sino que la fuente pertinente es la ley, y no autoriza fallar como se ha hecho.-

Que tampoco reviste interés lo acontecido en los otros sucesorios mencionados, en virtud del art. 701 del C.P.C. y C.; desde que establece que la admisión de coherederos que no hayan acreditado el vínculo, no les confiere estado de familia.-

Que la sentenciante ha reconocido una vocación hereditaria por analogía; que está prohibido.-

A su vez, el agravio también va dirigido contra la ausencia de tratamiento de las excepciones planteadas por su parte, contra lo actuado por el denunciante de la herencia -presuntamente- vacante, respecto de la "espera" y la "falta de legitimación"; como ya se ha desarrollado.-

Debo anticipar que comparto la procedencia del agravio, y así propongo sea receptado por el acuerdo.-

Principio por compartir lo concerniente a que la pretensa heredera no posee vocación hereditaria, ni desde lo legal, ni desde la voluntad del causante.-

El sustento legal de la pretensión de la Sra. Ester Alejandra Bichara; resulta fundado por esa parte en la nueva redacción que contienen los artículos 627 y 2.432 del C.C. y C.-

Sin embargo, la magistrada en su resolución, extrae conclusiones en torno a la procedencia de la legitimación y proyecta el pronunciamiento en su consecuencia; sin abandonar la normativa del Código Civil; aunque reconociendo que las mismas no otorgan asidero a su punto de vista.-

En este sentido, y siguiendo la enseñanza de Aída Kemelmager de Carlucci -"La

aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes", editorial Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 24 de abril de 2.015, pág. 105/106 y 165 y siguientes-; resulta que "Sucesiones -pág. 105-. Sucesión Legal o legítima. El derecho sucesorio del heredero ab intestato se rige por la ley vigente al momento de la muerte del causante -SCBA, 30-6-2004, L.L. B.A., 2004-827- ... -pág. 165/167- Libro Quinto. Sucesiones ... Reglas generales. Como se explicó, la regla es que el Derecho Sucesorio intestado se rige por la ley vigente al momento de la muerte del causante. No obstante, las normas de naturaleza procesal son aplicables a los procedimientos en trámite, siempre que esta aplicación no implique afectar situaciones ya agotadas ... Reglas específicas ... b) Ley vigente al momento de la muerte del causante. Si el causante murió después de la entrada en vigencia del CCyC, se aplicarán todas las reformas introducidas. Así, por ejemplo: ... Si el heredero es una persona adoptada por el régimen de la adopción simple, se verá favorecido por el sistema nuevo, que no distingue entre adopción simple y plena. En cambio, si murió antes de agosto de 2.015, rige el régimen del CC. ..." (El subrayado me pertenece).-

Este criterio -de vigencia temporal de la ley relacionada con la materia sucesoria-, además de ser sostenido por una jurista de la jerarquía de la mencionada; también lo es por otros reconocidos doctrinarios, como resulta el caso del Dr. Marcos Córdoba, interviniente en la actual redacción del libro quinto del C.C. y C.; quien se ha referido a la situación en iguales términos, en el curso virtual que lo ha tenido por disertante de la materia Sucesiones; organizado por la editorial Rubinzal Culzoni, actualmente en desarrollo.-

Resulta entonces que la pretensión de la apelada, en torno a la aplicación de la normativa de fondo en este sucesorio; debe ser dirimida con aplicación de los contenidos del Código Civil; no resultando entonces susceptible de seguimiento, lo estatuido en el nuevo régimen del Código Civil y Comercial -Ley 26.994-.-

Antes y ahora, sin perjuicio del régimen que se trate; las fuentes de la vocación hereditaria, han sido y son dos: La ley y el testamento.-

Por ello, y siendo que en este proceso sucesorio no se conoce -al menos hasta aquí- la existencia de testamento que haya dejado el causante; la pretensión hereditaria debe regirse por la ley -y por lo antes dicho- vigente al deceso del Sr. Eduardo Pedro Bichara, acontecido el día 24 de febrero de 2.015 -fs. 13-; es decir el Código Civil -Ley 17.711.-

No resulta posible entonces, fallar como lo ha hecho la Sra. Jueza de primera instancia; quien ha reconocido esa legitimación sobre la base de consideraciones que aún para el

caso de ser tales, no pueden ser portadores de ese efecto jurídico.-

El afecto presumido entre causante y pretensa heredera, no es fuente de atribución de vocación sucesoria.-

Que por lo demás, la forma en que la pretensa heredera y el causante han intervenido en los restantes sucesorios de los hermanos -del último- premuertos, no proyecta mas alcances que los de los acuerdos de partición en cada caso en particular; no confiriendo estado de familia; según la inveterada norma contenida en el art. 701 del C.P.C. y C.-

El supuesto afecto, no se puede presumir -porque lógicamente en ese caso se hubiera testado o legado a su favor-; ni tampoco descartar, como también sin fundamento que resulte del expediente, pretende la apelante.-

Debo reiterar, que las únicas fuentes de vocación sucesoria que se mantienen -inclusive luego de la reforma, tal como señala Francisco A. M. Ferrer -"El derecho de sucesiones en el proyecto de Código Civil y Comercial", publicado en la revista de Derecho Privado y Comunitario 2.012-3 "Proyecto de Código Civil y Comercial II", pág. 567 y sgtes., Santa Fe, 21/01/13, en especial lo dicho en la página 571-; son la ley y el testamento.-

No habiéndose testado -hasta donde se conoce-; los artículos 333/334 y 3.551 del Código Civil, obstruyen la pretensión de la Sra. Ester Alejandra Bichara, de heredar al causante, quien en vida fuera el Sr. Eduardo Pedro Bichara.-

Del comentario formulado por Alberto J. Bueres y Elena I. Highton -"Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial", t.1B, editorial Hammurabi, Bs. As., 2.005, pág. 713/14- resulta que "...Además, como el derecho de sucesión indicado en el precepto se refiere solo a los ascendientes del adoptante, no cabría permitir la representación intentada por el adoptado en la sucesión de los hermanos o sus descendientes del adoptante ... Sin embargo, en una oportunidad se admitió que una persona que fue adoptada en Francia en forma simple, y que allí se domiciliaba; fuese declarada en La Argentina heredera del hermano del adoptante, respecto de los inmuebles ubicados en la República Argentina (SCBA, 25-3-81, "B.E Suc.", L.L., 1.981-D-302) ..." - (el subrayado me pertenece).-

Deseo hacer notar, que a igual conclusión arriba Jorge O. Maffía -"Tratado de las Sucesiones", T. II, pág. 685, editorial Abeledo Perrot, Bs. As., 09 de abril de 2.010; quien sintetiza la cuestión, señalando que " ... En la adopción simple, al no crearse parentesco entre el adoptado y la familia biológica del adoptante, se presenta un ostensible desajuste con el sistema del Código Civil, ya que el representante carece de

habilidad requerida por el art. 3.551 ... Además, como el derecho de la sucesión, expresamente indicado en el precepto, se refiere solamente a los ascendientes del adoptante, no cabría admitir la representación ejercida por el adoptado en la sucesión de los colaterales del adoptante -En igual sentido, Lagomarsino, Carlos A.R., en Belluscio, Augusto C. (DIR.) Zannoni, Eduardo A. (Coord.), "Código Civil ...", Astrea, Bs. As., 1.979, t. II, pag. 477.-

Merece señalarse que Maffía también cita como situación única y excepcional, lo resuelto en el mismo fallo citado por Bueres -(SCBA, 25-3-81, "B.E Suc.", L.L., 1.981-D-302).-

Cabe agregar que he procedido a buscar ese fallo excepcional y he logrado encontrarlo, para constatar que, tal como allí se sostuvo: "... El problema interpretativo radica en que la recurrente goza de adopción "simple" y esta calificación, en nuestro derecho, no crea vínculo de parentesco entre el adoptado y la familia de sangre del adoptante sino a efectos expresamente determinados (art. 20, ley 19.134), y, por lo tanto, su vocación sucesoria con relación a los bienes relictos en las sucesiones de los parientes del adoptante está limitada a lo que prevé el art. 25 de la ley citada. Ahora bien, el equívoco reside, en mi opinión, en asignar a la denominación "simple" de la ley francesa el mismo alcance que a la categoría "simple" de la ley argentina. Si en esta última la vocación sucesoria tiene los alcances restringidos que he mencionado, en la ley francesa, como lo demuestran las transcripciones del Procurador General y del doctor Larran, su derecho se extiende a la línea colateral (me remito también a la cita del jefe del Ministerio Público de un comentarista de la reforma francesa). La mera similitud de denominación -y no entro a juzgar sobre otras posibles diferencias- no puede, según pienso, constituir un obstáculo para el reenvío que autoriza el art. 32 de la ley 19.134; lo que importa no es la denominación que en su momento mereció la adopción de que goza la pretendiente, sino los efectivos derechos que esa adopción le confieren, según la ley vigente en el país que la otorgó y que es directamente aplicable en la República a tenor de lo que prescribe el art. 13 "in fine" del Cód. Civil. No encuentro, pues, oposición entre lo que dispone el art. 10 del Cód. Civil, y lo que regla el art. 368 del Cód. Civil francés, ni tampoco creo que existan razones de orden público interno o internacional (doct. art. 14, Cód. Civil) que impidan la aplicación de esa última norma. Estimo, por lo tanto, que la Cámara ha infringido los arts. 20, 25 y 32 de la ley 19.134, y que corresponde que, por aplicación del art. 368 citado del Cód. Civil francés, se declare a S. L. B., única heredera del causante E. B. Voto por la afirmativa".-

Resulta entonces que este fallo reconocía la vocación sucesoria a la persona adoptada en forma simple, en representación de la adoptante en el sucesorio del tío -hermano de la causante-; por una excepción fundada en la cuestión de reenvío aceptada por el art. 32 de la ley 19.134, vigente al tiempo del fallo, y que por cierto no se da en el que nos ocupa.-

Según ese artículo "La situación jurídica, los derechos y deberes de adoptantes y adoptados entre sí, se regirán por la ley del domicilio del adoptado al tiempo de la adopción, cuando esta hubiere sido conferida en el extranjero"; y en el fallo analizado, el domicilio del heredero adoptado se hallaba en Francia, igual país donde habían residido y fallecido, tanto la adoptante como el causante; quien tenía bienes inmuebles en nuestro país. siendo estos los bienes relictos que interesaron al primero para enarbolar la citada pretensión hereditaria, finalmente admitida.-

Conforme se explica en los considerandos del fallo en cuestión, en el derecho francés, la adopción simple confería al adoptado la vocación hereditaria colateral, y de allí la forma en que se hubo resuelto por la Corte Suprema de la Provincia de Buenos Aires.-

Sin embargo, y en lo que marca la línea pacíficamente seguida -salvo esa excepción- La misma S.C.B.A., tuvo oportunidad de fallar en fecha 15 de noviembre de 2.011 en autos "Chala, Rubén Atilio c/ Chala, Mabel Teresita s/. Exclusión de herencia" (Expte. N° 108.528), que " ... A la luz de este razonamiento el a quo concluyó: "... al no haberse operado respecto de M. T.C., la conversión de su adopción simple en plena, la nombrada mantiene su condición de asimilada a quien ha sido simplemente adoptada —lo que no conlleva, como es obvio, la aplicación ultractiva de la ley 13.252— (...) tiene, ciertamente la posición de una hija biológica, pero sin vínculos de parentesco entre ella y las familias biológicas de sus aludidos adoptantes..." (v. fs. 164 vta.). 7. Me he detenido a reseñar los fundamentos vertidos por el tribunal para subrayar la insuficiencia de la queja. En efecto, la quejosa adujo que desconocía su estado de hija adoptiva, razón por la cual no pudo impulsar la conversión de la adopción simple a plena. Remarcó que la solución debe buscarse a la luz del derecho a la identidad y que su vocación hereditaria debe juzgarse al momento de la muerte de su primo A. P. C. ocurrida el 1 de marzo de 2006, que la adopción simple es excepcional y la regla es la plena. Denunció, finalmente, que nada se dice en el fallo de la analogía como método de interpretación de las normas... Ésta es la situación de autos donde —como se observa sin esfuerzo— llegaron incólumes a esta instancia los fundamentos del a quo ya reseñados y por los que arriba con una lógica intachable a la solución denegatoria del

recurso, al desconocerle a la impugnante vocación hereditaria (dada la falta de conversión de su adopción simple en plena) en la sucesión de su primo señor A.C.. Por último, a contrario de lo denunciado, el tribunal explicó expresamente en su fallo porqué deviene inadmisibile en el caso la aplicación analógica de otros artículos del Código Civil, ya que "no es posible ... crear vocaciones por analogía..." (v. fs. 165).-

También opone decisivo obstáculo para la legitimación pretendida, el artículo 3.551 del Código Civil, conforme establece que "para que la representación tenga lugar es preciso que el representante mismo sea hábil para suceder a aquel de cuya sucesión se trata".-

Esto, que se conoce como "vocación referida" -conforme "Código Civil ..." t. IV, Santos Cifuentes, ed. La Ley, pág. 247. Bs. As., mayo de 2.005 y otros-, no se da en el supuesto de la adopción simple, donde no hay parentesco entre la pretensa heredera adoptada en forma simple y el ahora causante, en vida hermano de la adoptante.-

En suma, concluyo y así propongo al acuerdo, hacer lugar al recurso de apelación de la Fiscalía de Estado, en tanto que por los fundamentos expuestos, la Sra. Ester Alejandra Bichara, carece de vocación sucesoria para heredar al causante, Eduardo Pedro Bichara; revocando la resuelto a fs. 81/84 -en el punto I de fs. 84-, a su respecto y por tanto, ordenando que el presente sucesorio de aquí en más se tramite cumplimentando lo que si se mantiene de la resolución de fs. 84, que es lo establecido en el punto III, en orden a la competencia del tribunal, la publicación de edictos y el diligenciamiento de los oficios de rigor; debiendo continuarse como lo fija el art. 733, a los fines de que si se da la situación, en función del art. 734 del C.P.C. y C.; se asigne el trámite de herencia vacante; todo sin perjuicio y en todo lo que no se contraponga con lo legislado en el art. 2.441/43 del C.C. y C.-

11.- Obvia consecuencia de la resolución que propongo, es la revocación que corresponde realizar, respecto de la providencia de fs. 127 y vta. y también, de la designación de la Sra. Ester Alejandra Bichara, en el carácter de administradora judicial del sucesorio, allí determinada; intervención que ya no corresponde en su persona, no solo en función de la vocación hereditaria que no se le reconoce; sinó también, con mayor alcance; en función que la normativa mencionada en el párrafo final del capítulo precedente; que por lo pronto y de no presentarse otro u otros herederos que no justifican su vocación sucesoria; no prevé la intervención de esa figura procesal.-

De este modo, deviene abstracto el agravio relacionado con la oportunidad de su puesta en funciones.-

12.- Queda por resolver, el planteo de la Fiscalía de Estado en torno a la procedencia de

las excepciones de espera y falta de legitimación; en contra de lo actuado por el denunciante de la herencia vacante; debiendo tenerse presente que de acuerdo a lo resuelto a fs. 81/84, punto II; había devenido en abstracto.-

Que según lo postulado a fs. 39/40; habida cuenta del momento en que fue presentado el escrito postulatorio de la sucesión, por parte del denunciante, Dr. Hernán Etcheverry; entiende el apelante que esa presentación fue extemporánea por temprana –desde que no se respetó lo normado en el art. 3.357 del C.C., es decir los días de llanto y luto, para formular una presentación para la que carecía de legitimación como denunciante de la herencia vacante, por exceder tal pretensión las facultades que en ese rol procesal le asisten; como también, en función del carácter de heredero del causante –también invocado-, en función del art. 694 del C.P.C. y C.; caso en el que no se respetaron los cuatro meses para encontrarse habilitado para realizar el planteo, por lo que se articuló la excepción de espera.-

Al tiempo de contestar el planteo, el denunciante de la herencia vacante, intenta justificar su accionar procesal, trayendo a colación que tanto el art. 3.357 del C.C., como el 694 del C.P.C. y C., los plazos referidos no son concluyentes, por cuanto en el primer caso, no habiendo transcurrido aún, el juez puede proveer medidas para resguardo de los bienes; como también en lo que hace al segundo artículo, sin perjuicio del plazo precitado, los jueces están facultados para ordenar su ampliación o disminución, cuando las circunstancias así lo aconsejaren.-

La ley 1.281, no confiere al denunciante la facultad de iniciar el sucesorio como tal; ni tampoco se justifica en el trámite hasta aquí la necesidad de proceder a instarlo, atento que el fallecimiento del causante hubo ocurrido el 24 de febrero de 2.015; y tanto el inicio de la sucesión del denunciante, como la de la Fiscalía de Estado, se produjeron cuasi simultáneamente, el día 04 de marzo de 2.015.-

El artículo 733 del C.P.C. y C., segundo párrafo le otorga facultades de instar, mas no se dan aquí las necesidades excepcionales que hubieren justificado esa inusitada premura; tanto además, porque no puede adjudicarse en el caso, precisamente, a la Fiscalía de Estado que haya actuado con desinterés o laxitud.-

No ha existido riesgo alguno, y entonces, resulta de aplicación lo dicho por Graciela Medina –“Proceso Sucesorio”, t. II, pág. 38/42, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 05 de julio de 2.011-; al sostener que “... El denunciante de la herencia vacante no puede iniciar la sucesión directamente sino que debe realizar el trámite administrativo previo ... La intervención en el proceso sucesorio del denunciante de la herencia vacante se da

cuando el mismo inicia la sucesión ante la inactividad del Ministerio, por el peligro en la demora de la iniciación del proceso ...”.-

Sin poder aventurar el derrotero que seguirá el proceso, en relación con la posibilidad de presentación de presuntos herederos, o bien si se sigue el camino de declaración de herencia vacante; lo cierto es que en relación al denunciante, en las condiciones advertidas en el caso, no hay justificativo válido para el inicio del sucesorio por su parte, lo que determina que su presentación ha sido inoficiosa, no debiéndosele regular honorarios por dicha gestión en los términos de la ley 2.212.-

Es decir, que se le desconoce la legitimación para iniciar el proceso como denunciante de la presunta herencia vacante –ley provincial 1.281-; lo que no significa que con el avance del proceso y si las circunstancias lo justifican, pueda tener legitimación para instar –art. 733, 2º párrafo; en lo que hace a bregar por su eventual expectativa, enmarcada por el art. 7 y concordantes de la ley 1.281.-

Igualmente, no resulta justificación alguna para la premura en el inicio del sucesorio, si se lo busca desde el ángulo de sus eventuales derechos como acreedor; no surgiendo razones para entenderse apropiada la posibilidad de reducción del plazo del art. 694 del C.P.C. y C.; no advirtiéndose de autos el riesgo que la hubiese en todo caso justificado.-

En suma, corresponde hacer lugar al recurso de apelación en este sentido, aunque entiendo tampoco tiene asidero “la espera”, porque ya no habrá ocasión de que el acreedor se encuentre en condiciones de iniciar el sucesorio; ya que a todo evento o podrá continuarlo –ante la inacción de un eventual futuro heredero; o bien presentará su eventual crédito, para ser liquidado en el marco de la herencia vacante.-

13.- Así las cosas, propongo al acuerdo revocar la resolución de fs. 127 y vta., considerando temporánea la apelación interpuesta por la Fiscalía de Estado y por el Fiscal de Estado, en mérito a las razones allí dadas.-

Igualmente revocar la designación de administradora judicial del sucesorio a favor de la Sra. Ester Alejandra Bichara.-

Que como consecuencia de lo dicho en el primer párrafo, y que la temporaneidad determinada, atento la sustanciación mantenida por las partes, ha permitido resolver la apelación respecto de la resolución de fs. 81/84; propongo al acuerdo revocar la legitimación provisoria reconocida a la Sra. Ester Alejandra Bichara –punto I-, revocar lo resuelto en el punto II, haciendo lugar a la apelación de la Fiscalía de Estado y manteniendo el punto III, en sus primeros tres párrafos.-

14.-Que atento a lo que propongo para resolver, respecto de la revocación de fs. 127 y

vta.; y su consecuente derivación en el marco de la también apelada resolución de fs. 81/84; que también se está en condiciones de resolver atento los planteos de las partes y la economía procesal; y que en ese marco, donde confluyen distintos planteos incidentales; ante la temporaneidad que propongo determinar respecto de la vía recursiva de la Fiscalía de Estado y Fiscal de Estado, atento la oposición; las costas propongo sean a cargo de la Sra. Ester Alejandra Bichara, en función del art. 68 del C.P.C. y C. y el principio objetivo de la derrota.

Respecto de la última, no obstante que ha resultado perdidosa en su planteo de legitimación provisoria; considero le asistían atendibles razones para actuar como lo ha hecho; teniendo presente también la implicancia de la entrada en vigencia del C. C. y C. y el régimen aplicable; en los términos del art. 68, segundo párrafo del C.P.C. y C., entiendo pertinente atribuir las costas de lo hasta aquí actuado; en ambas instancias, por el orden causado.-

Que además, en lo que concierne a la resolución también contenida en orden al conflicto incidental suscitado entre la Fiscalía de Estado y el denunciante de la herencia presuntamente vacante, por la promoción del sucesorio; propongo que las costas sean a cargo del último, por el principio objetivo de la derrota y los términos del art. 68 del C.P.C. y C.-

Que lo concerniente a la regulación de honorarios respecto de las incidencias resueltas; propongo se difiera a la de Primera Instancia.- ASI VOTO.-

EL SR.JUEZ DR.GUSTAVO A. MARTINEZ, DIJO: 1.- He de discrepar en la ocasión con el estimado colega que me ha precedido en el orden de exposición, tanto en lo que respecta a la tempestividad de la interposición del recurso de la Fiscalía de Estado, como subsidiariamente, en cuanto al acogimiento final de éste, expidiéndome en tal sentido por la confirmación de lo resuelto en primera instancia. Doy por reproducidos los antecedentes del caso que se han detallado de modo muy prolijo en el primer voto y brindo las razones de mi discrepancia con el Dr. Soto, expidiéndome en primer término sobre los motivos de mi discrepancia respecto de la tempestividad de la interposición del recurso.-

2.1.- En tal sentido, cabe consignar que habiendo la Fiscalía de Estado a través de sus apoderados, en la presentación de fs. 116/117, efectuado un reconocimiento de la resolución de primera instancia de fecha 17/04/2015, el vencimiento del plazo de cinco días para interponer el recurso de apelación contra la misma, operó al cumplimiento de las dos primeras horas del día 28/04/2015.-

Cabe remarcar al respecto que por la providencia del 30/04/2015, que quedó firme al no haberse deducido reposición, la sentenciante, tuvo a la Fiscalía por notificada de la resolución del 17/04/2015, compartiendo por lo demás los argumentos expuestos en primera instancia para el rechazo de la reposición y la nulidad articulada, en la resolución del 12/05/2015 obrante a fs. 127, los que hago propios.-

2.2.-.- Agrego que no he de coincidir con la interpretación extensiva que se pretende hacer del art. 149 bis del CPCyC en procura de establecer que el plazo comience a correr recién luego de diligenciarse cédula en el asiento de funciones del Fiscal de Estado en la ciudad de Viedma o por notificación personal de éste, por lo que aún considerando temporáneo el recurso de apelación en subsidio interpuesto por aquéllos en la presentación de fs. 122/125 –su reposición era manifiestamente extemporánea-, el planteo que allí realizan no tiene entidad para enervar la providencia de la Sra. Juez del 30/04/2015 (fs. 118) y la extemporaneidad de la apelación que interpusiera ese mismo día el Fiscal de Estado (fs. 126).-

Dicho precepto es claro en cuanto a que las únicas notificaciones que deben hacerse en el domicilio del Fiscal de Estado son la de la “sentencia definitiva o que ponga fin al litigio y las que resuelvan sus apelaciones...”, y si se hubiera querido extender tal recaudo extra de notificación a otro tipo de actos, como las resoluciones o providencias que sin ser definitivas o que pongan fin al litigio, causen gravamen irreparable, era de esperar que así se hubiera consignado.-

Cabe ponderar que se trata de una norma de excepción, que altera en cierto modo el tratamiento igualitario que como regla rige en el proceso, por lo que se impone una interpretación restrictiva y no extensiva como se postula en el primer voto.-

En otro orden, habiendo sido el suscripto, impulsor de tal precepto -que no está en otros ordenamientos-, no puedo omitir señalar que se proyectó en el marco de un paquete de leyes propuestas para la atención de la profunda crisis económica financiera e institucional que aquejaba a la Provincia al finalizar la década del 90. Crisis que exteriorizaba una catarata de juicios contra el Estado por los ajustes, consolidaciones de deuda y atrasos salariales y con proveedores, que debían ser atendidos por una Fiscalía de Estado que por ese entonces estaba muy lejos de contar con los importantes recursos, presupuestarios, humanos y materiales, con que cuenta en la actualidad, cabiendo destacar además que era muy rudimentario y acotado geográficamente el recurso informático e Internet, lo que agravaba la obtención de información sobre el trámite de las causas y adecuado control de las mismas por parte del titular del organismo de

representación judicial de la Provincia.-

Y ciertamente no es esto lo que ocurre en la actualidad, donde la informática y las comunicaciones electrónicas han evolucionado en grado sumo, con publicación diaria de las resoluciones –como en el caso- en Internet, no justificándose entonces una norma como la que nos ocupa y cuya constitucionalidad se ha vuelto por tanto, cuanto menos dudosa, al no justificar el apartamiento a la regla de trato igualitario de las partes, afectando además la celeridad en la resolución de los conflictos, que constituye uno de los fines que persigue todo ordenamiento procesal que procura cumplir el objetivo constitucional de afianzar la justicia.-

Agrego por otra parte que no es razonable suponer que el Fiscal de Estado que tomó intervención directa en el asunto, no estuviere al tanto de lo resuelto por el tribunal, habiendo debido él o la representación local de la Fiscalía, interpuesto en tiempo el recurso de apelación, en lugar de especular con una notificación en la ciudad de Viedma, desde que de así proceder incurre en un comportamiento procesal desleal y un ejercicio abusivo del derecho que la jurisdicción no puede permitir, ni mucho menos alentar.-

Insisto, no es factible realizar una interpretación extensiva del precepto aludido, sino por el contrario, ésta debe ser restrictiva. Menos aún, puede permitirse un uso de tal precepto, contrario a los fines de la ley y que repugne los principios de base constitucional que informan el proceso.-

No tengo presente una situación como la que nos ocupa, pero la misma guarda similitud con las resoluciones dictadas en los procesos de concursos y quiebras vinculados a créditos cuya verificación pretende el Estado Provincial y en los que no se hace aplicación del art. 149 bis, aún cuando la decisión judicial fuere la de no admitir el mismo; práctica que abona la solución que promuevo.-

No obstante mis reparos sobre la constitucionalidad del citado art. 149 bis del CPCyC en el actual contexto, siendo la declaración de inconstitucionalidad última opción, entiendo que en el caso la cuestión queda zanjada y resuelta con la interpretación restrictiva que he expuesto.-

En resumen entonces, considero que no correspondía en el caso la notificación prevista en el art. 149 bis del CPCyC y, por consiguiente, la interposición del recurso de apelación por parte de la Fiscalía de Estado fue extemporánea, quedando así firme la resolución de primera instancia de fecha 17/04/2015, que no puede ser tampoco enervada por el Dr. Etcheverry, en tanto los eventuales derechos de éste, están

irremediamente supeditados a los del Estado Provincial, excepto únicamente en lo que concierne a las costas que le fueron cargadas y por lo que se le habilitó la apelación. Quedarían resueltas así también y en sentido negativo, las quejas intentadas y cuya resolución con este expediente no se ha cuestionado.-

3.- Sin perjuicio de lo expuesto precedentemente, teniendo en cuenta que no hemos escindido el tratamiento del recurso, he de expedirme también ahora en relación a los agravios que expone la Fiscalía de Estado, para la hipótesis que quien ha de dirimir la controversia, no comparta lo dicho precedentemente respecto de la interposición extemporánea del recurso de apelación.-

3.1.- Como anticipara, comparto la decisión de primera instancia, entendiendo que en modo alguno puede desplazarse a la única sobreviviente de la familia Bichara que reclama la herencia, para considerar ésta vacante y distribuir los bienes entre el Estado y el Dr. Etcheverry.-

3.2.- Acuerdo con el Dr. Soto en que el régimen legal aplicable es el vigente al fallecimiento del causante y no el Código Civil y Comercial que entrara en vigencia con posterioridad, pero entiendo que en lo sustancial se yerra en el voto rector al no advertirse que el Código Civil no tiene previsto una situación como la que nos ocupa, prescindiéndose además, en cualquier caso, de la aplicación de preceptos constitucionales, convencionales y supralegales, tuitivos de la familia, que concluyen siendo conculcados con la solución que se propone.-

3.3.- Tenemos que hacer hincapié en que la familia, luego de la persona humana, resulta el fin principal del Estado y su protección debe constituirse entonces en interés primordial del ordenamiento jurídico. Así como que su existencia, anterior a la organización política misma, no queda limitada a la familia chica, constituida por la pareja y los hijos habidos de la unión, sino que desde sus orígenes se conformó de un modo más amplio, no siendo extraña la incorporación de sujetos –particularmente niños- con lo que no existía ningún vínculo sanguíneo pero que habían quedado huérfanos o sin una familia de pertenencia. Ello en un marco de instinto de supervivencia grupal y solidaridad natural, que no puede tampoco resultar extraño, cuando reparamos en que hasta en los animales, en no pocos casos, se observan estas adopciones o incorporaciones familiares, aún de individuos de otras especies.-

No me voy a detener en un análisis sociológico y ni siquiera intentar bucear en esta materia en la que nuestra formación es más elemental, pero si obviamente no puedo dejar de señalar que no podemos prescindir de la evolución que en los hechos tiene el

concepto familia, a la hora de interpretar los preceptos legales vinculados a ella. Y en esa evolución de la familia, no creo que pueda decirse que el vínculo familiar de Alejandra Bichara, se encuentre limitado a su madre adoptiva Mafalda Bichara sin incluir a los padres y hermanos de ésta, que como bien se expone en la sentencia de primera instancia, la admitieron incluso como heredera en las sucesiones de David Neme Bichara y Víctor Alberto Bichara. A lo que cabe agregar que al acompañarse el convenio suscripto por ella y el causante con la asistencia de quien por entonces fuere abogado de éste, el Dr. Hernán Etcheverry, precisamente en el escrito de acompañamiento que realiza (fs. 145 del Expte. 39908), no solo se la trata como coheredera, sino que además se la señala como nieta de don David Bichara.-

3.4.- Refería a las normas constitucionales y convencionales de protección de la institución familiar y siguiendo un orden cronológico me permito recordar La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 que en su art. 16 reconoce a la familia como “el elemento natural y fundamental de la sociedad”, agregando que “tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948, que en su art. 6º consigna que “toda persona tiene derecho a constituir familia, elemento fundamental de la sociedad, y a recibir protección para ella”. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas de 1966, que en su art. 23 declara que “la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tienen derecho a la protección de la sociedad y del Estado”. De modo similar se expresa también la Convención Americana sobre derechos Humanos, en su art. 17. Por su parte, nuestra Constitución Nacional, tras la reforma de 1966, en su art. 14 bis, asegura “la protección integral de la familia”.-

Como señala Hernán Corral (Hernán Corral, “Derecho y Familia”, citado por Alejandra Carrasco Barraza, “A la sombra de la Torre de Babel. A propósito de recientes reflexiones jurídicas sobre la familia”, Revista Chilena de Derecho, Vol. 21. N° 2, mayo-agosto 1994, pág. 372), el deseo por la preservación de la familia, considerada como elemento fundamental para la vida del hombre en comunidad, se ha traducido en una multiplicidad de consagraciones normativas en textos jurídicos de la más alta jerarquía e importancia. En ellos el Estado o la comunidad internacional reconocen en la familia una realidad que es pre-jurídica, y no creada o diseñada por las normas legales emanadas de la autoridad jurídica estatal o de organismos supraestatales o paraestatales; dicho reconocimiento implica un respeto por la autonomía de los fines y la libertad de desarrollo de cada una de las familias para alcanzar estas finalidades; además del

reconocimiento, el Estado o la comunidad internacional se obligan a proporcionar una protección especial a la familia, que la distingue de otras formaciones sociales o cuerpos intermedios a los cuales también se presta reconocimiento, es decir, implica un tratamiento especial o privilegiado a la familia: Esta protección especial se extiende también y particularmente al ámbito jurídico, la cual se debe desplegar respecto de una institución que mantiene una fisonomía distinguible y una realidad inequívoca: la familia que se elabora per se como un elemento natural, básico o fundamental del orden social”.-

No hay duda entonces que la institución familiar es de prioritaria protección del ordenamiento jurídico fundamental. Y como expusiera el maestro Germán Bidart Campos en “El Derecho de Familia desde el Derecho de la Constitución”, (Entre Abogados, San Juan, Año IV, N° 2, 1998, pág. 17), el ingreso a la Constitución de normas sobre la familia, tiene un claro efecto práctico: disipar toda duda acerca de la posibilidad de invocar dichas normas en la jurisdicción constitucional, así como descalificar cualquier otra norma inferior que sea desafín, incompatible o violatoria (citado por Efrén Chávez Hernández, en su artículo “La protección constitucional de la familia; una aproximación a las constituciones latinoamericanas”, publicado por la Universidad Nacional de México en su página digital).-

3.5.- Pero más allá de las previsiones normativas citadas, creo necesario hacer especial hincapié -por las razones que más adelante expondré vinculadas a la naturaleza de la denominada herencia vacante y el alcance que en su regulación puede reconocérsele a la legislación nacional-, en la Constitución de Río Negro, que en su artículo 31 consigna: “El Estado protege a la familia, como célula base de la sociedad, establecida, organizada y proyectada a través del afecto, facilitando su constitución y el logro de sus fines culturales, sociales y económicos”.-

Remarco la contundencia de la norma en cuanto refiere a la protección de la familia, facilitando su constitución y el logro de sus fines culturales, sociales y económicos, lo que evidentemente se contrapone al certificado de defunción de la familia Bichara que pretende la Fiscalía emitamos tras el fallecimiento del último de los hermanos Bichara -Eduardo Pedro-, uno de los cuales -Mafalda- fuera madre adoptiva de aquella a quien en la resolución apelada se le ha acordado el carácter de sucesora -Alejandra-. Y remarco también la contundencia de la norma constitucional local a los fines de resolver en el sentido que propugno, en cuanto no deja duda alguna respecto a que el concepto familia no se define por el ADN, sino por el afecto, dando plena cabida a la familia

actual, en la que la consanguinidad y los certificados ceden, para comprender y hasta privilegiar en ciertos casos la uniones convivenciales, las adopciones sin distingo alguno y otras situaciones.-

3.6.- Refería a la importancia que cobra la norma provincial, teniendo en cuenta la naturaleza del instituto de la herencia vacante y la competencia legislativa, que en mi opinión es fundamentalmente local y no federal.-

En este sentido hago hincapié en la nota de Vélez Sarfield al art. 3588 en cuanto deja en claro que “El Estado, en realidad no es un heredero ni un sucesor en el sentido técnico de la palabra; porque él adquiere los bienes de un muerto precisamente en virtud de un título que supone que no hay herederos”. Agregando que los adquiere en virtud de la soberanía que ejerce sobre los bienes sin dueño, correspondiendo al Estado Nacional o Provincial, según corresponda por la ubicación de los mismos.

El Código Civil así, en realidad, no regula la herencia que queda para la legislación local tanto en lo que respecta al proceso (materia que ya en la Constitución Nacional se reserva con carácter general como de competencia legislativa provincial), como en sus aspectos más de fondo. Y de allí que tanto el Estado Nacional como cada una de las provincias, podría, en relación a las herencias vacantes que les correspondan, variar el modo de tratamiento y destino del acervo. El Código en esencia entonces no hace nada más que reafirmar el principio del dominio eminente del Estado respecto de los bienes sin dueño, permitiendo que cada Estado (Nacional o Provincial, según la ubicación) disponga libremente de éstos.-

Y desde esta óptica entonces, no puedo sino decir que repugna al plexo normativo, expresándolo con especial énfasis en la norma fundamental de la Provincia, (citado art. 31 C.P.) que el Estado Provincial, reclame para sí los bienes de esta sucesión, desplazando a quien el causante tuvo como miembro de la familia.-

La pretensión de quedarse con los bienes de la sucesión por parte del Estado Provincial, es incompatible con el mandato constitucional de “proteger la familia, como célula base de la sociedad, establecida, organizada y proyectada a través del afecto, facilitando su constitución y el logro de sus fines culturales, sociales y económicos”. Importa desconocer que es hija de uno de los componentes de la familia, habiéndole brindado los hermanos de ésta trato familiar y lo más grave aún, impidiendo que dicha familia se proyecte en su persona para cumplir los fines no solo económicos, sino también sociales y culturales.-

3.7.- La decisión que reclama la Fiscalía de Estado es de extrema gravedad pues más

allá de los aspectos patrimoniales, importa negarle a una persona el derecho a seguir perteneciendo a la familia que ha tenido como tal y a aquélla como institución fundamental, proyectarse en el tiempo a través de su persona. No tiene nada de humano y entonces una decisión de tal tipo, no puede constitucional y convencionalmente sostenerse, resultando inconstitucional cualquier norma que la propugne.-

3.8.- Insisto de cualquier modo en que, además de resultar la declaración de inconstitucionalidad última ratio, puede solucionarse el tema mediante una interpretación sistémica del ordenamiento legal en su conjunto que armonice los preceptos permitiendo llegar a la solución adecuada. Y ello en el caso ha de hacerse, partiendo como también expuse, de reconocer la existencia de un vacío legislativo que impide aplicar las normas que no reconocen vocación hereditaria al adoptado por adopción simple, en los supuestos en que no hubiere otros herederos. Y es que además, en definitiva, resulta obvio que cuando la ley hace distinción entre los hijos de sangre y los adoptados por adopción plena, con los adoptados por adopción simple, lo hace para evitar situaciones de conflicto entre éstos, y por otra parte, para no colocar a estos últimos en una situación francamente privilegiada; conflicto y situación que no convergería, cuando no hay otros hijos y herederos.-

Por las razones expuestas precedentemente y los argumentos sostenidos por la Sra. Juez del sucesorio, es entonces que me expido por el rechazo de los recursos y la consecuente confirmación de lo decidido en el grado a excepción del tema costas.-

3.9.- Agrego simplemente a lo dicho, que no comparto se pretenda sostener que no existía una relación de afecto entre el causante y Alejandra Bichara. Más allá que debe presumirse que el afecto existía, apelar a la inexistencia de un testamento registrado como razón para descartarlo, importa negar la realidad que la mayoría de las personas no testamos; y que no lo hacemos por razones de las más variadas que incluyen en muchos casos una actitud reacia a abordar el tema de la muerte. Presumo por otra parte y con absoluta lógica, en relación a este punto, que no creo que haya estado en la voluntad del causante que los bienes se distribuyan entre el Estado Provincial y el abogado al que le revocó poder y con el que concluyó en conflicto; de modo que si no hizo testamento no fue para impedir que Alejandra sucediere los bienes de la Familia Bichara haciendo que los mismos tuvieran dicho destino, pues en tal caso hubiere hecho tal previsión y seguramente dispuesto un destino especial de su patrimonio en instituciones u obras de su interés. Creo antes bien, que en todo momento Eduardo Bichara consideró que Alejandra lo sucedería y obviamente que ello es lo que debía

suponer cuando con el asesoramiento profesional que incluyó al del propio Dr. Etcheverry, le reconoció aptitud para suceder en las mismas condiciones que él, en las sucesiones de los otros hermanos. Ergo, lo lógico, es presumir que a su entender Alejandra era heredera, siendo en todo caso el error de derecho más que justificado, hasta inducido por profesionales del derecho.-

4.- Resumiendo entonces, propongo rechazar las pretensiones recursivas de la Fiscalía de Estado y del Dr. Etcheverry por las razones expuestas, confirmando lo decidido en la instancia de grado excepto en cuanto a la imposición de costas que se ha resuelto en el punto I de fs. 84, entendiendo que puede considerarse hasta aquí que tanto el Dr. Etcheverry, como fundamentalmente la Fiscalía de Estado, se pueden haber creído razonablemente con derecho a litigar, teniendo en cuenta además que las cuestiones tratadas son complejas y novedosas, admitiendo discrepancias interpretativas, tal como lo demuestra además las disímiles posiciones que se exponen en el presente acuerdo. Propongo por consiguiente que las costas en ambas instancias sean en el orden causado. Tal mi voto.-

EL SR.JUEZ DR.NELSON W.PEÑA, DIJO: 1.- Adhiero a la solución propuesta por el Sr. Juez del segundo voto Dr. Martínez, en cuanto a que el recurso de apelación interpuesto por Fiscalía de Estado fue presentado extemporáneamente. Doy razones.

2.- Desde su origen la interpretación que correspondió darle al art. 149 bis del CPCyC. fue restrictiva porque implicó una excepción al régimen de notificaciones.-

En efecto, en el sistema de notificaciones estatuido por el CPCyC., el principio general que rige es la notificación automática o ministerio legis. El artículo 133 establece que “Salvo” los casos en que procede la notificación por cédula...las resoluciones judiciales quedarán notificadas en todas las instancias los días martes y viernes...”.

Roland Arazi y Jorge Rojas en la obra Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, 2° de. T. I., pág. 565 señalan que: “...La norma es clara en cuanto establece que el principio que gobierna en materia de notificaciones es aquel que indica que automáticamente se tendrán por notificadas por ministerio de la ley (o por nota, como se lo conoce a este mecanismo en los usos forenses) todas las resoluciones dictadas en un expediente judicial. Esto impone la obligación a cargo de la partes y de sus letrados de concurrir al juzgado los días en los que la ley presume que ocurre tal comunicación, que son los martes y los viernes, para conocer las resoluciones dictadas en un determinado expediente, pues la ley dispone que si no lo hicieron, se los tendrá igualmente notificados, pues esta notificación se considera automática, ya que ese día está

establecido especialmente para conocer todo lo que haya acontecido en el proceso judicial...”.

Es una carga que tienen las partes de concurrir al tribunal durante la tramitación del juicio y su fundamento radica en razones de celeridad y economía procesal, y en la garantía de la defensa en juicio.

La excepción es la notificación personal o por cédula. Tal es así que el art. 135 del CPCyC establece que “Solo” serán notificadas personalmente o por cédula el traslado de la demanda, la reconvención y los documentos que se acompañan, la primera citación a las partes, o terceros, a estar a derecho o apersonarse a los estrados y las demás providencias o resoluciones que determine el código u otras leyes y, en especial, las que se detallan en 11 incisos. En particular, el inciso 4 ordena notificar de este modo las sentencias definitivas y las interlocutorias con fuerza de tales.

A su vez, y fuera de la situación prevista por el art. 142 de la misma norma, dichas sentencias deben notificarse en el domicilio constituido en el expediente, salvo los casos de rebeldía previsto en el art. 62 del CPCyC., con lo que dentro de la excepción la regla es que las cédulas se diligencian en el domicilio constituido.

Con lo que, el art. 149 bis del CPCyC se interpretó de manera restrictiva, al establecer una excepción de la excepción, esto es, una doble notificación de la sentencia al domicilio constituido en el juicio y al Fiscal de Estado en el domicilio asiento de sus funciones.

En tales condiciones, esta nueva notificación introducida en el art. 149 bis al CPCyC - en el marco de una situación de emergencia- sólo debía practicarse exclusivamente respecto de las resoluciones previstas en dicho artículo, esto es, exclusivamente con relación a las sentencias definitivas. Tal es así, que no correspondía notificar de ese modo las sentencias interlocutorias, aunque causaran gravamen o un perjuicio de difícil reparación ulterior (por eje. el rechazo de excepciones de prescripción, rechazo de excepciones de falta de agotamiento de la vía administrativa, inclusive las sentencia de trance y remate -antes de la reforma de la ley 4142-, etc.).

3.- La Resolución dictada a fs. 81/84 de fecha 17 de abril de 2.015, fue una sentencia interlocutoria, es decir, de las que resuelven cuestiones que requieren sustanciación, planteadas durante el curso del proceso, según los términos del art. 161 del CPCyC. Y por lo tanto, no correspondió notificar la misma de conformidad con lo previsto por el art. 149 bis, aún en el caso de considerar que este artículo no merece reproches de inconstitucionalidad.-

Comparto en este sentido los argumentos expuestos por el Dr. Martínez, así como los de la Juez del sucesorio en su resolución de fecha 12/05/2015 para rechazar la reposición y nulidad planteada por la Fiscalía de Estado.-

4.- Sin perjuicio de los argumentos que he desarrollado partiendo de la constitucionalidad del citado art. 149 bis del CPCyC -a lo que me veo obligado en función del criterio seguido al respecto por los colegas que me han precedido en el orden de exposición-, no puedo dejar de señalar que en mi opinión, dicha norma, devino en inconstitucional, una vez que se superaron, las razones que motivaron a su dictado.

No pasa desapercibido a consideración de este votante, que la ley 3235 que incorporó dicho artículo al CPCyC -sancionada el 27/10/1998 y publicada en el B.O. 3620-, fue dictada en un contexto histórico distinto al presente. Las circunstancias que se vivían en ese momento y que a consideración del legislador justificaron el dictado de dicha norma, en la actualidad no existen.

La exposición de motivos da cuenta de ello. En efecto, en uno de sus párrafos se señala que: "...Las modificaciones sometidas al análisis de ese cuerpo parlamentario se encuentran dentro de un conjunto de medidas propuestas en el marco de la emergencia económica, social y administrativa vigente en la Provincia, y que comprenden el impulso de otras iniciativas legislativas, como así también el dictado y/o modificación de aquellos decretos que permitan la efectiva puesta en funcionamiento y/o reglamentación de otras herramientas oportunamente dispuestas para tales fines, primando en su adopción la preservación de las actividades y servicios esenciales, que siendo indelegables, se encuentran a cargo del Estado Provincial. En relación al Código Procesal Civil y Comercial, entre las modificaciones que se propician, se encuentra la incorporación de un artículo a la ley N° 2.208, -el 149 bis- por el que se establece que todas aquellas sentencias definitivas o que de alguna manera pongan fin al litigio, como así también las apelaciones que recaigan en juicios en los que el Estado Provincial intervenga de cualquier forma, sean notificadas también al Fiscal de Estado en el domicilio asiento de sus funciones. Idéntica solución se contempla para el procedimiento laboral, ello mediante la incorporación del art. 18 bis de la ley N° 1.504. Se destaca además, que la introducción de esta nueva notificación, encuentra su fundamento en el art. 190 de la Constitución Provincial que establece que el Fiscal de Estado tiene a cargo la defensa del patrimonio e intereses del Estado, agregando que "...en la mayoría de los casos por el cúmulo de causas interviene a través de sus mandatarios. Es así que resulta menester garantizar el último contralor por el citado

funcionario mediante la notificación de todos los fallos recaídos en juicios en los que intervenga la provincia...”.

Luego vuelve a hacer referencia a las circunstancias particulares de aquel momento fruto de la emergencia, señalando que: “...Tal requisito garantizará una más adecuada protección de los intereses de la Provincia de Río Negro en juicio, particularmente en la actualidad, en la que el frente judicial en el que se desenvuelve el Estado, se encuentra poblado de pleitos que reconocen como origen último, las persistentes dificultades presupuestarias que ha padecido la Provincia desde un tiempo a esta parte, situación de gran complejidad que ha motivado en muchos casos la adopción de medidas extremas que a la postre derivaron en diversos planteos judiciales, maximizados por la ingente industria del juicio en la que resulta inevitable caer ante las circunstancias relatadas...”.

La claridad de los conceptos vertidos en la exposición de motivos me relevan de mayores comentarios, con relación a que dicha norma fue dictada en el marco de una situación de emergencia, de crisis.

Es por ello, tal como anticipé, que mantener la vigencia de dicha norma, cuando ya no existen las razones que motivaron su dictado, resulta una desigualdad procesal irritante entre las partes, que no supera el examen de constitucionalidad, a la luz de lo dispuesto por los arts. 16 y 18 de la Constitución Nacional.

Néstor Pedro Sagués, en su obra *Compendio de Derecho Procesal Constitucional*, pág. 39/40, sostiene que: “...Las inconstitucionalidades evolutivas se generan por el cambio en las condiciones del contexto de vida, o el cambio en las creencias y valoraciones sociales. Una norma puede ser vista como constitucional al sancionarse, y transformarse en inconstitucional después, si resulta irrazonable en función de nuevas situaciones...”.

4.- Habiendo dejado entonces a salvo mi opinión respecto de la inconstitucionalidad del mentado art. 149 bis del CPCyC, y eximiéndome de ingresar en el tratamiento de la cuestión de fondo –esto es, si puede reputarse sucesora a la Dra. Alejandra Ester Bichara o en su defecto debe reputarse la sucesión como vacante-, reitero mi adhesión al voto del Dr. Martínez excepto obviamente en los puntos que van del 3 al 3.9 del mismo. Me sumo por consiguiente a su propuesta de rechazar las pretensiones recursivas de la Fiscalía de Estado y del Dr. Etcheverry por las razones que se expusieron, confirmando lo decidido en la instancia de grado excepto en cuanto a la imposición de costas que se ha resuelto el punto I de fs. 84, concordando en que las mismas se impongan en ambas instancias en el orden causado teniendo en cuenta que razonablemente se pueden haber creído con derecho a litigar, siendo la materia novedosa y muy discutible

doctrinariamente.- Mi voto.-

Por ello, y en mérito al Acuerdo que antecede, la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería,

Por mayoría RESUELVE: Rechazar los recursos de apelación interpuestos por la Fiscalía de Estado y del Dr. Hernán Etcheverry, dejando firme lo decidido en la instancia de grado (resoluciones de fecha 17/04/2015 y 12/05/2015 en lo pertinente), excepto en cuanto a la imposición de costas que se ha resuelto en el punto I de fs. 84, disponiéndose que las costas en ambas instancias sean en el orden causado.-

Regístrese y vuelvan.-

VICTOR D. SOTO GUSTAVO A.MARTINEZ

Juez de Cámara Juez de Cámara

NELSON W.PEÑA

Juez de Cámara

Ante mí:

Paula Chiesa

Secretaria