En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de noviembre del año dos mil doce, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara María Inés de VILLAFAÑE y Dr. Mario Luis VIVAS para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"U., P. A. c/ J., C. R. s/ Atribución del Hogar "(Expte. N 161 Año 2012),** venidos del Juzgado de Familia Nº 1 (Expte Nº 738/11), en apelación. Los Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN**: ¿Satisfacen los agravios de fs. 93/ 97 los requisitos técnicos del art. 268 del CPCC. ? ; **SEGUNDA CUESTION**: en su caso ¿es justa la sentencia apelada?; y **TERCERA CUESTIÓN:** ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse conforme el sorteo practicado a fs. 116.

A LA PRIMERA CUESTIÓN la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe, dijo:

1.

La Sra. P. A. U. promovió formal demanda contra el Sr. C. J. por la atribución del hogar conyugal de la vivienda ubicada en B. B. *** de esta ciudad.

La sentencia venida en apelación resolvió autorizar a la Sra. P. U., a cargo de quien se encuentra la custodia de los niños G. y F. J., a permanecer en el inmueble sito en B. B. Nº *** de esta ciudad por el lapso de cuatro meses, transcurridos los cuales deberá desalojar el mismo, disponiendo que el Sr. J. en el término de doce días debía retirarse de la parte que ha ocupado de la vivienda, quedando a su disposición todos sus efectos personales, cuadros de su autoría, documentación personal y comercial de su pertenencia. Por su lado, instó a las partes a arbitrar los medios tendientes a liquidar la sociedad conyugal y a focalizar su atención, en las necesidades e

intereses de sus hijos, toda vez que a criterio del Equipo Técnico Interdisciplinario son su propios intereses los que los motivan e impulsan. Impuso las costas por su orden y reguló los honorarios de los letrados que intervinieron.

La sentencia es apelada por la actora a fs. 81, expresó agravios a fs. 93/97 y los mismos fueron respondidos a fs.100/105.

A fs.111 se agregó el acta de audiencia celebrada en los términos del art. 130 Ley III Nº 21 y a fs. 113 se expide la Asesora de familia e Incapaces Dra. M. A. M.

2. <u>Los agravios de la actora</u>

La queja de la actora se sostiene en que la sentencia es desajustada a derecho, desconsiderando los hechos acontecidos en el matrimonio, las probanzas de autos, el derecho aplicable y la valoración efectuada en tanto impone un tiempo para el desalojo del inmueble en cuestión de la madre y sus hijos y contra el desalojo en si mismo.

Luego de reseñar los antecedentes del caso, señala que ya se ha decretado el divorcio entre los cónyuges, restando efectuar la liquidación de la sociedad conyugal y que el Sr. J. no se retiró del hogar dentro de los doce días, conforme fuera ordenado en la sentencia.

Señala que la Magistrada otorgó a la actora cuatro meses para que se retire del hogar en contraposición a lo dispuesto en el art. 211 del CC, cuando por otro lado tenía las facultades que le otorga el art. 231 del CC, siendo aplicable también el art. 1277 y que no existen motivos para mutar el carácter del hogar conyugal asignado por los cónyuges a ese inmueble y que es necesario evitar a los niños mayores conflictos, ello hasta tanto se liquide la sociedad conyugal.

Alude al régimen de gestión de bienes en manos de J. y la imposibilidad de la actora de disponer de su patrimonio por lo que otorgar un plazo para

retirarse de la vivienda a la madre e hijos, en el caso (bien ganancial y "propio" a la vez) importa violentar preceptos de textura constitucional que garantiza un habitat donde desarrollarse, patentizando la protección de una verdadera necesidad humana.

Concluye en que la *a quo* ha soslayado el cúmulo de fundamentos esgrimidos y resolvió, salomónicamente en su sentencia, lo que en más o en menos le pareció justo, sin fundarlo en derecho siguiendo el criterio jurídico desacertado -y no vinculante- que sugiere el ETI en su informe, resultando un pronunciamiento arbitrario por no constituir una derivación razonada del derecho vigente.

En el segundo agravio deja planteada la redistribución de las costas en la medida en que prospere su principal agravio.

3.

Tratamiento de los agravios.

Este Tribunal se ha guiado siempre por un criterio de amplia tolerancia para ponderar la suficiencia de la técnica recursiva exigida por el art. 268 de la ley adjetiva, por entender que tal directiva es la que más adecuadamente armoniza el cumplimiento de los requisitos legales impuestos por la antes citada norma con la garantía de defensa en juicio, de raigambre constitucional.

No obstante ello, el escrito de expresión de agravios debe contener un análisis crítico de la resolución que se pretende apelar, en virtud de que los mismos son fundamento y medida del recurso, y han de conformar una posición clara y concreta del litigante.

Con sujeción a las particulares circunstancias de la litis, se advierte que la reclamación en que se lo pretendió fundar carece de suficiencia técnica, toda vez que revela que, el apelante, incurre en una censura carente de toda potencia impugnativa, sin asumir los términos del decisorio para

destruirlos, ni concretar demostración del error jurídico que le enrostra a la sentencia opugnada.

Véase que imputa a la Magistrada que ha soslayado los fundamentos esgrimidos, cuando a poco que se lee su demanda se advierte que ninguna consideración efectuó respecto a la titularidad del inmueble en cabeza de la sociedad P. F. SRL, por lo que las alegaciones que vuelca en la primer parte del agravio resultan cuestiones no propuestas por la parte, al juez de la primera instancia.

El agravio, entonces, radica en que la sentencia le impone a la actora, un tiempo de cuatro meses para desalojar el inmueble de B. B. que probado está, es propiedad de una persona jurídica distinta de las partes involucradas en el proceso. Valga recordar aquí, que los bienes concretos que integran el patrimonio social son del dominio exclusivo de la sociedad, esto es, el patrimonio social es totalmente diferenciado y separado de los patrimonios individuales de los socios.

Sobre esa base incontrovertida, la Magistrada dio fundamentos para sostener la permanencia de la Sra. U. junto a los niños, por un período de tiempo determinado, instando a las partes a arbitrar los medios tendientes a liquidar la sociedad conyugal.

Frente a los argumentos de la magistrada para así resolver, no existe en el memorial de agravios refutación o críticas concisas que sustenten una opinión idónea y fundante, en sentido contrario a lo resuelto por la señora Jueza a quo, entrañando los fundamentos recursivos un mero disenso con el razonamiento judicial efectuado, sin importar un ataque directo y pertinente a la resolución, atento a la ausencia de elaboración de un esquema argumental superador de aquella y demostrativo de los defectos que lo sustentan. "*En ese direccionamiento, si lo que ocurre es que se prescinde de la argumentación básica que respalda la sentencia, o si el recurrente no refuta las conclusiones del juez de grado, sino que desarrolla en forma paralela un análisis*

propio de la causa para arribar a una personal conclusión, distinta de la del fallo, sin detenerse a puntualizar la crítica del mismo, sino limitándose a manifestar su disidencia, corresponde declarar desierto el recurso interpuesto (Morello, Sosa, y Berizonce, "Códigos Procesales ...", Librería Editora Platense – Abeledo-Perrot, 1988, T. III, pág. 371, y cita de fallos la ley procesal requiere así, con la finalidad de mantener el debate en un plano intelectual antes que verbal, que la crítica dirigida a la sentencia sea concreta, lo cual significa que la parte debe seleccionar del discurso del magistrado aquel argumento que constituye estrictamente la idea dirimente y que forme la base lógica de la decisión. Cuando el litigante no formula su expresión de agravios de esa manera, cae derrotado por su falta de instrumental lógico de crítica (CNCom., sala "D", abril 24-984, "Persiani e Hijos, José c. Productos Pulpa Moldeada S.A.", L.L. 1985-A, 309).

Consecuentemente con ello, he de proponer al Acuerdo se declare desierto el recurso impetrado (art. 268 CPCC), para lo cual he de considerar que el segundo agravio deviene en abstracto toda vez que estaba sujeto a la revocación del fallo.

4.

En cuanto a las costas en la Alzada, las mismas se imponen al apelante vencido (art.69). Conforme ya es criterio de esta Cámara (entre otras SDL Nº 03/10, SDL Nº 06/10 SDL Nº 16/10) y a los efectos de la regulación de honorarios profesionales, no devenga honorarios el escrito de expresión de agravios que es tenido por insuficiente considerándose su actividad inoficiosa. En cuanto a los honorarios de los letrados de la demandada, Abs. A. M. S. y A. P. A., los mismos en mérito a la actividad cumplida, se estipulan en el 27 % de los que se determinen en la instancia de grado. (art. 5 y 13 Ley XII Nº 4 y su mod.).

Voto a la primera cuestión por la **NEGATIVA**.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS, dijo:

1.

Que los antecedentes de autos han sido expresados por la Dra. de Villafañe, razón por la cual a ellos me remito. Ingresaré directamente en el análisis de los agravios, siguiendo el orden metodológico propuesto por la Sra. Camarista de primer voto.

2.

Señala la recurrente que el decisorio dispuso autorizar a la actora a permanecer en el inmueble de B. *** de esta Ciudad por el lapso de cuatro meses, transcurridos los cuales deberá desocuparlo conjuntamente con sus hijos a cuyo cargo se encuentra su custodia. Su agravio radica en que la accionante debería permanecer en la vivienda familiar, de la que es propietaria en un 2%, hasta tanto se resuelva la situación jurídica del bien, sea por su carácter de propio o ganancial, y en qué porcentaje.

Invoca que el demandado echó mano a la constitución de una sociedad comercial (P. F. S.R.L) para convertirla en propietaria del bien, con una participación del 98% para el demandado y el 2%, para la actora, aun cuando ello no obsta a que el inmueble es asiento de la sociedad conyugal.

Considera que son de aplicación las normas de los arts. 231 y 1277, Cód. Civil, estimando que resulta ser lo mejor que madre e hijos sigan ocupando el inmueble hasta la liquidación de la sociedad conyugal. Otorgar un plazo para retirarse de la vivienda significa, según su parecer, una violación a preceptos constitucionales.

Tal como lo sostuvo la Sra. Vocal de primer voto, no advierto que la demanda hubiese introducido la cuestión que hoy se invoca en el recurso en análisis.

En esa oportunidad, la actora solicitó la atribución del hogar en la sede de esa vivienda, por ser el “último” asiento familiar, evitando de ese modo afectar a los menores al sustraerlos de ese entorno. Nada se señaló respecto a que el inmueble no era propiedad de los cónyuges sino de una tercera persona, en este caso jurídica, extremo que sí fue invocado por el accionado en ocasión de contestar la demanda.

En esa presentación, el demandado sostuvo también que el inmueble en cuestión

fue adquirido para realizar un emprendimiento inmobiliario, por lo que se tornaría anti económico el uso del inmueble con destino de vivienda familiar.

El pronunciamiento de autos, tras analizar la prueba rendida y haber oído al Ministerio pupilar, entendió que el art. 231, Cód. Civil no confiere privilegio a ninguno de los cónyuges para permanecer en el hogar conyugal, no obstante lo cual, en el caso de autos, surge que las partes tendrían un importante patrimonio conyugal, que al momento de ser liquidado, permitirá a la actora adquirir una vivienda apropiada, por lo que se torna inaplicable la norma del art. 211. Sumó a ello los argumentos de la Asesoría de Familia e Incapaces, en cuanto a que el inmueble es propiedad de una tercera persona.

Finalmente, tuvo en cuenta las características de la vivienda, cuyas dimensiones superan ampliamente las necesidades de la actora y sus hijos.

Contra tales argumentos nada ha rebatido la actora recurrente, quien insiste en la necesidad de mantenerse, al igual que sus hijos, en el inmueble en cuestión por ser la casa familiar, por tener el 2% de participación societaria, por tratarse de un bien “propio y ganancial a la vez”, entendiendo que son de aplicación los arts. 231 y 1277, Cód. Civil.

En síntesis, la recurrente no rebate el decisorio, sino que discrepa con él. Amén de haber ocultado la situación del bien al momento de incoar la demanda (de lo que ha dado cuenta el voto anterior), en esta oportunidad insiste sin rebatir con argumentos sólidos, las afirmaciones sentenciales.

Es decir, la impugnante no realiza un cuestionamiento crítico del decisorio que intenta conmover, ni apoya sus alegaciones en argumentos firmes, enderezados a soliviantar la motivación del decisorio en lo que se vincula con la solidez patrimonial de las partes que las coloca en aptitud de adquirir un bien de dimensiones acordes a las necesidades del grupo familiar y con el hecho de tratarse la vivienda en cuestión de un bien ajeno a las partes involucradas en este proceso, siendo insuficiente o inidóneo el embate en los términos del art. 268, del CPCC .

Por tal razón, coincido con la Sra. Jueza de anterior opinión en que el recurso traído debe ser declarado desierto (art. 268, CPCC).

3.

Coincido también con la Sra. Jueza prevotante en que las costas de esta Instancia deben ser impuestas a la parte actora (art. 69, del CPCC).
Por lo demás, los honorarios de los letrados intervinientes en esta sede deben ser regulados en el modo en que lo practica la Sra. Jueza de voto anterior, con la salvedad que realiza respecto de los letrados de la parte actora.
Por las razones expuestas, voto por la **NEGATIVA.**

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

Conforme me expido respecto de la insuficiencia técnica del recurso impetrado, deviene en abstracto expedirme sobre esta cuestión.
Así lo voto.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS, dijo:

Coincido con la Sra. Magistrada de voto anterior que, en atención a lo expuesto precedentemente, el análisis de esta cuestión deviene abstracto.

A LA TERCERA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

De compartir los Sres. Jueces de Cámara, el sentido de mi voto, el pronunciamiento que correspondería dictar es el que sigue:
1) DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación interpuesto a fs.81.
2) IMPONER las costas al apelante (art.69 CPCC). **REGULAR** los honorarios de los Abs. A. M. S. y A. P. A., en el 27 % de los que se determinen en la instancia de grado. (art. 5 y 13 Ley XII Nº 4 y su mod.).

SIN REGULAR honorarios a los letrados V. A. F. y S. L F. por resultar ineficaz su tarea en esta sede.

3. De forma.

Así lo voto

A LA TERCERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS, dijo:

Que en orden a lo expuesto precedentemente, corresponde que el pronunciamiento a dictarse sea el propuesto por mi colega de Cámara.

Así lo voto

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17) pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de noviembre de 2012.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1) DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación interpuesto a fs.81.

2) IMPONER las costas al apelante (art.69 CPCC). **REGULAR** los honorarios de los Abs. A. M. S. y A. P. A., en el 27 % de los que se determinen en la instancia de grado. (art. 5 y 13 Ley XII Nº 4 y su mod.).

SIN REGULAR honorarios a los letrados V. A. F. y S. L F. por resultar ineficaz su tarea en esta sede.

3. REGISTRESE, NOTIFIQUESE y DEVUELVASE.

REGISTRADA BAJO EL N° /12. SDF. CONSTE.