En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los días del mes de septiembre del año dos mil trece, reunida en Acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia del Dr. Julio Antonio Alexandre y asistencia de la señora Jueza de Cámara Dra. Silvia Noemí Alonso, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"M., L. c/ SUC. d C., M. y R., I. s/ ORDINARIO", expte. nro. 8/13,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Ejecución nro. 2 (expte. nro. 1207/09), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 334), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Fernando Nahuelanca, Dra. Silvia Noemí Alonso y Dr. Julio Antonio Alexandre.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 305/308vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Dra. Alonso dijo:

1. El fallo. Los agravios y su contestación.

El juez de grado rechazó la demanda promovida por la Sra. L. M. contra la Sucesión de M. C. e I. R.; impuso las costas a la parte actora vencida y reguló los honorarios profesionales.

La actora apeló a fs. 310, el recurso fue concedido a fs. 311, fundado a fs. 325/328 y contestados los agravios a fs. 330/331.

La recurrente sostiene que le genera agravio la falta de valoración de los dichos testimoniales de las personas que individualiza (primer a cuarto agravio);

de la prueba confesional (quinto agravio) y del carácter de beneficiaria del seguro de vida (séptimo agravio). El sexto agravio se refiere a la ponderación que el juez de grado ha efectuado de las contrataciones efectuadas por el Sr. C. durante los años 1990/1997 respecto de los inmuebles cuya cotitularidad pretende la actora, la que es calificada de parcial. Se refiere también al planteo subsidiario de la parte demandada, ya que, a su entender, reafirma su derecho.

La actora contesta el traslado de la expresión de agravios y solicita su rechazo.

2. Tratamiento de los agravios.

Previo a toda consideración he de señalar que es indubitable que entre la actora y el Sr. C. existió una unión basada en relaciones de pareja de carácter singular, pública, notoria, estable y con un proyecto de vida común.

Es decir, se han verificado todos y cada uno de los caracteres propios de las uniones convivenciales.

Ello, por cuanto se trató de una relación monogámica que fue pública, no clandestina y con estabilidad permaneció en el tiempo (casi dos décadas).

Ahora bien, el debate en autos gira en torno a los efectos patrimoniales de esta figura. En efecto, luego de la muerte de su compañero, la señora M. reclama el 50% de uno de los inmuebles de C., argumentando la existencia de una sociedad de hecho.

En tal orden de ideas, adelanto que los argumentos vinculados exclusivamente a la valoración de la prueba no alcanzan para conmover el argumento nuclear del fallo, esto es, la inexistencia de una sociedad de hecho.

En primer lugar, corresponde puntualizar que si

bien la mentada unión se prolongó en el tiempo, la convivencia comenzó cuando el Sr. M. A. C. tenía 68 años. Al momento del deceso, 22 de octubre de 2008, el nombrado tenía 86 años –acta de defunción obrante a fs. del expediente n° 3343/2008, acordelado a los presentes-.

En el período comprendido entre los años 1990-2008 no hubo incremento alguno en el patrimonio del Sr. C. Huelga destacar que al inicio de la convivencia ya era jubilado y también propietario de dos inmuebles.

Con base en lo expuesto, destaco que el inmueble cuya titularidad conjunta reclama la accionante, era un bien propio del Sr. C. El análisis de la prueba colectada en su conjunto conforme las reglas de la sana crítica racional autoriza tal conclusión.

Repárese que en el acta de matrimonio (C.-R.), celebrado el día 5 de diciembre de 1964 ya consta que el domicilio del Sr. M. C. era el sito en A. **** –fs. 9 del expte. ya referenciado-. Este también era el domicilio del matrimonio al momento del nacimiento de su único hijo, A. A., acaecido el * de marzo de ****, conforme constancia que obra en el respectivo acta obrante a fs. 11, siempre del expediente acordelado.

Luego, las certificaciones del Registro de la Propiedad Inmueble de la Provincia del Chubut –fs. 86/87 siempre del expediente referenciado- dan cuenta del carácter del referido bien y del sito en calle C. de esta ciudad.

Los dichos de los testigos no contradicen estas constancias, valorados en su conjunto, dan cuenta de esa realidad.

Es decir, ha quedado acreditado en forma categórica que el bien no fue adquirido por el Sr. C.

durante la convivencia con la actora; ergo, no fue adquirido por ambos. Por lo expuesto, dado que actora no ha logrado acreditar el presupuesto esencial de su reclamo (aporte realizado para la adquisición del bien); no corresponde analizar el motivo por el cual la inscripción registral no reflejaría un eventual aporte.

Por otra parte, si bien la actora ha probado la realización de tareas de mantenimiento del inmueble y eventual compra de algún material de construcción (verbigracia, un inodoro), ello no alcanza para fundar la pretensión que esgrime.

Tengo presente además que estas dos personas adultas mayores han celebrado, en el marco de su autonomía individual, un acuerdo de neto contenido patrimonial que reconoce el esfuerzo compartido de ambos convivientes durante la vida en común de mucho más de una década.

En efecto, los propios convivientes o, al menos, el Sr. C., pudo avizorar y más aún prever una compensación de neto corte patrimonial y adecuada a la realidad de la pareja.

En forma clara surge este reconocimiento en la manifestación –tal el título otorgado- contenida en el escrito obrante a fs. 7 de los presentes. Allí se lee: "Que de mutuo consentimiento los presentantes manifiestan su voluntad de que ante la eventualidad que el C. M. A. falleciera, pura y exclusivamente la Sra. L. M., DNI N° F*******, vivirá hasta su óbito, en la vivienda sita en calle C. N° **** Depto. A b° P. o en un departamento aledaño a la vivienda sita en calle V. *** "B", ciudad, manteniendo la expresa titularidad y propiedad el Sr. C. M. A. y A. A. C.

"Asimismo los titulares del bien, podrán arrendar

los inmuebles, respetando el punto anterior, al tiempo que la Sra. M. deberá afrontar los gastos por suministros de servicios, debiendo acreditar los pagos con debida constancia" –fs. 7 y vta.-.

La agregación del escrito a este proceso por parte de la actora es relevante porque demuestra que no era ajena a lo pactado, más allá de que no lo haya firmado. Los efectos de tal manifestación no pueden ser desconocidos porque es claro que da la respuesta que consideraba adecuada a las relaciones patrimoniales generadas por la convivencia de dos adultos mayores.

El contenido de dicho acuerdo se traduce en una compensación de carácter patrimonial (uso vitalicio de una vivienda) a favor de la Sra. M. En definitiva, ese es el modo de compensación que los integrantes de la pareja consideraron adecuado en función del esfuerzo compartido durante la vida en común de ambos en la última etapa de su vida.

El apartamiento de la actora de ese acuerdo y la orfandad probatoria y sustancial de su pretensión obsta a su progreso.

A su vez, el desconocimiento del hijo del Sr. C. de este acuerdo bajo el argumento de la falta de constitución de un derecho real de habitación constituye un exceso que no puede ser convalidado. Es que al suscribir, en su carácter de único heredero, tal manifestación asumió una clara obligación: la de reconocer el derecho vitalicio de la Sra. M. a la vivienda, en los términos pactados.

Es cierto que la modalidad adoptada pudo tener mayor rigor técnico, no obstante ello, es indudable que importó –como vengo sosteniendo- un reconocimiento con contenido patrimonial a favor de la Sra. M. que tiene

como hecho generador la vida en común con su padre por casi veinte años, estos dos adultos mayores.

Por las razones expuestas propongo el rechazo del recurso.

3. Costas y honorarios.

Las costas de esta instancia se imponen a la actora vencida.

Los honorarios se fijan de conformidad con las pautas generales contenidas en el artículo 5 de la ley arancelaria vigente y por aplicación de la escala específica prevista por el artículo 13 del mismo ordenamiento. En función de lo expuesto los regulo a favor de la Dra. C. L. C. en el 30% de los que le correspondan en la instancia de grado y a favor del Dr. A. D. F. en el 25% de los fijados en la anterior instancia.

A la segunda cuestión la Dra. Alonso dijo:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 310; en consecuencia, confirmar la sentencia de primera instancia de fs. 305/308vta..

2) Costas a la actora.

3) Regular los honorarios del modo propuesto.

A la primera cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Que la sentencia de fs. 305/308vta. por la que se rechaza la demanda, es apelada por la vencida a fs. 310 a tenor del informe de fs. 325/328, el que le es contestado a fs. 330/331vta.

Que quien me precede en el sorteo de la presente causa consideró cumplidos los requisitos exigidos por el art. 268 CPr/DJ y que hacen a la procedencia formal del recurso interpuesto manteniendo abierta la instancia y tratando la queja, y además reseña en forme

breve y ajustada su contenido, así, al concordar en cuanto al cumplimiento de los extremos previstos en la norma citada, evita la mera reiteración prologal.

Tras un detenido estudio de cuanto no es autorizado de conformidad a la amplitud de los agravios, vale recordar que me expediré en cuanto sea conducente a la solución del conflicto evitando dispendios jurisdiccionales en toda otra pretensión.

Así, y en primer lugar en razón de la naturaleza del conflicto vale apreciar que ha quedado acreditada la relación vincular base de la presente acción, por lo que no existe objeción en cuanto a la legitimación de las partes. Y es que la calidad o legitimación para obrar se impone como exigencia inicial en todo conflicto judicial antes de entrar en la pura sustancia del asunto, aún sin necesidad de oponerse la excepción, ya que debe examinarse de oficio por tratarse de una típica cuestión de derecho.

En el caso se vuelve sobre una cuestión sobre la que ya he tenido oportunidad de resolver sentando criterio. Esto es, si tales convivencias admiten presumir una sociedad de hecho y consecuentemente, finalizada aquella, por la razón que fuera, tener derecho a la disolución de esta del modo legalmente previsto en tales casos. Como adelanté, en tales oportunidades voté por la negativa.

Tras recorrer los repertorios jurisprudenciales y doctrinarios en cuanto al tema y más allá de la flexibilidad que imponen los tiempos, obsta todo intento de equidad la equiparación de situaciones en razón del fin y de los derechos y obligaciones que emergen de las mismas sin el apoyo de un respaldo legislativo ajeno a nuestro ámbito.

En aquellas oportunidades recuerdo haber sostenido que el concubinato, si bien es una unión con caracteres de estabilidad y permanencia -como lo fue por un largo período el de autos-, no deja de ser una situación de hecho que en nuestro derecho no produce, en general, efectos similares a los del matrimonio, y como el art. 1261 del Código Civil dispone que la sociedad conyugal principia desde la celebración del matrimonio, en modo alguno pueden considerarse aplicables a aquel las disposiciones que la rigen, aunque fuera en forma supletoria (ver, v. gr., SCBA, AyS: 1990-IV p. 305). En efecto, la presunción de ganancialidad de los bienes adquiridos durante el matrimonio (art. 1271, CCiv.) no puede aplicarse por analogía al concubinato y, además, dicha presunción, por su carácter simple, puede ser enervada por prueba en contrario.

Que en virtud de la prohibición que contiene el art. 1651 del CCiv. y las consideraciones de orden público establecidas para el matrimonio, la prueba de una sociedad de hecho entre concubinos no puede basarse en presunciones, sino en efectivos aportes de dinero, de trabajo, dispuestos con miras a obtener una utilidad apreciable económicamente. El concubinato permite presumir la existencia de una "comunidad de intereses", que resulta insuficiente para considerar presumida la existencia de una "sociedad de hecho", situaciones bien distinguibles, pues en el segundo supuesto, esa comunidad de intereses debe contar además con la demostrada existencia de *animus societatis* que presida la gestión económica común, tratando de obtener alguna utilidad apreciable en dinero (art. 1648 del CCiv.). Es necesario, para considerar que medió sociedad de hecho entre concubinos, la prueba indubitable de que se

realizaron aportes ciertos y efectivos, dirigidos a la explotación del objeto social, con el fin de obtener utilidades y participando de las pérdidas que pudieran registrarse. Tal prueba, no obrante en autos, pesaba sobre la reclamante (ver en igual sentido, v. gr., CNCiv, Sala H, 05/04/2000, "S., A. M. c. B., C. I.", LA LEY, 2000-D, 810).

A no dudar que conforme lo dicho cada concubino es dueño exclusivo de lo que gana con su trabajo, de los bienes que adquiere a su nombre y de los frutos que estos producen, salvo que se pruebe que esas adquisiciones se hicieron con dinero aportado por ambos, o que es el fruto del esfuerzo mancomunado de los dos, en cuyo caso la adquisición hecha a nombre de uno solo constituye un negocio simulado que será necesario probar (art. 955 CCiv.), o en su caso podrá generar un crédito por el monto de su aporte en favor de quien lo hizo, si la intención de ambos fue que el bien se adquiriese realmente para quien aparece como titular, y la contribución se hizo por un título que genera la obligación de restituir (arts. 608, 613 y concs. CCiv.).

Consecuencia de ello es que para afirmar la existencia de un condominio o de una sociedad de hecho, no basta probar la convivencia durante largos años, y ni siquiera que ambos trabajaban y poseían bienes, pues de ello solo puede inferirse que ambos aportaban para subvenir a las necesidades comunes, pero no que lo que cada uno adquirió a su nombre se haya hecho con aporte de los dos, generando el aludido condominio o la pertenencia de un bien a la referida sociedad de hecho en lugar del adquirente. Existe prueba suficiente, señalada en los considerando del fallo y en el voto

precedente que el bien en cuestión (fs. 86/87 de la causa acordelada) le era absolutamente ajeno, mas allá de la colaboración que pudo haber brindado en su mantenimiento a efectos de la satisfactoria convivencia en el mismo. Pero no a título de aportes.

En el caso solo se acreditó aquella colaboración y la existencia de un acuerdo y reconocimiento del causante a favor de la accionante (fs. 7/7vta.) que no admite réplica, ya resulta inaudible pretender que fuera formalmente convalidado en las formas previstas por el derecho común cuando emana del amor y la solidaridad absolutamente comprensible en personas de las características personales a las que autorizan presumir los antecedentes que obran en la causa. Concuerdo en un todo con mi colega preopinante en cuanto al reconocimiento, en razón de tal manifestación de voluntad, del derecho vitalicio de la Sra. M. a la ocupación de la vivienda, en los términos de aquella. Se impone una solución de equidad y así lo propongo al acuerdo (ver en tal línea "Conflicto sobre bienes en las uniones de hecho: la búsqueda del equilibrio entre la libertad y la equidad", por María Magdalena Galli Fiant, publicado en LL Litoral 2011 (mayo), 409).

Deberá, así, rechazarse la revocatoria del fallo intentado por la actora por lo que se le deben imponer las costas de la Alzada. Se difiere la regulación de honorarios al momento del acuerdo en el que se tendrán en cuanta las pautas arancelarias de la Ley XIII Nos. 4 y 15.

A la segunda cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Habiendo concordado con el voto de la Dra. Alonso, reitero su fórmula decisoria.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando

acordado dictar la siguiente

**SENTENCIA:**

**1)** Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 310; en consecuencia, confirmar la sentencia de primera instancia de fs. 305/308vta.

**2)** Costas a la actora.

**3)** Regular los honorarios por los trabajos realizados en la alzada a la Dra. C. A. L. C. en el treinta por ciento (30%) de los que le correspondan en la instancia de grado y a favor del Dr. A. D. F. en el veinticinco (25%) de los fijados en la anterior instancia.

**4)** Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se dicta por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara Dr. Fernando Nahuelanca y concordar en la solución del caso (Ley V-17-DJ, antes Ley 1130 y art. 274 CPCCCh, Ley XIII-5-DJ, Anexo A).

**REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2013**
**DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"**