000072/2015

Comodoro Rivadavia, abril de 2015.**VISTOS Y CONSIDERANDO**:

Estos autos caratulados: **"M., E. P. c/ M., G.o P. s/ Ejecutivo"**, Expte Nro. 72/2015, venidos del Juzgado Letrado de Ejecución Nro 2 (Expte. Nro. 2822/2006), por haber interpuesto la Sra. P. a fs. 286, recurso de apelación contra la sentencia de fs. 282/283 que rechaza la nulidad de la subasta que impetrara.

I.- A fs. 288/290 obran glosados los agravios que le causa la resolución. Entiende que el juez indaga en la causalidad de la emisión del pagaré y en forma errada concluye que la deuda en ejecución es de carácter ganancial. Abunda sobre la abstracción del título en ejecución.

Indica que el juez no se expidió sobre la exclusión de vocación hereditaria decidida en el Expte. Nro. 2819/06 que fuera alegado al solicitar la nulidad de la subasta. Que aun cuando no tenga vocación hereditaria conserva derechos sobre el 50% de los bienes gananciales como cónyuge supérstite.

Precisa que desde el año 1996 se encontraba separada de hecho sin voluntad de unirse con el demandado y desde allí se disolvió la sociedad conyugal.

Señala que la escritura referida a la propiedad del inmueble de calle R. *** es de fecha 5 de Julio de 2000, y el pagaré en ejecución es de fecha posterior a la que se determinó que se había producido la separación por lo que la deuda debe reputarse propia del Sr. M.

Entonces, le causa gravamen que en base a una deuda propia del demandado se ataca el 50% de los derechos que tiene la recurrente sobre el bien a subastar.

Indica que el Sr. Juez confunde deudas propias del Sr. M. con deudas derivadas de la administración de los bienes de la sociedad conyugal disuelta pero no liquidada.

Sostiene que es erróneo considerar que el bien ganancial de titularidad del demandado puede ser subastado en un 100% aunque la sociedad conyugal este disuelta por casa de muerte. Mientras dura la indivisión post comunitaria, las deudas contraídas son personales y sólo se pueden cobrar sobre el 50% de los bienes gananciales.

II.- De las constancias de autos surge que a fs. 264/265 se presentó la Sra. C. P., en su calidad de dueña del 50% de los bienes de la sociedad conyugal de G. P. B. M. y solicitó la nulidad de la subasta decretada sobre el inmueble ubicado en calle R. Nro. *** de esta ciudad.

Entre otras cosas y en lo que aquí interesa reseñar por constituir materia de agravio, invocó sus derechos gananciales sobre el bien objeto del remate. Señaló que la disolución de la sociedad conyugal se produjo con la muerte del demandado en agosto de 2005; que en forma previa ya estaban separados de hecho desde 1999.

Que tal circunstancia fue acreditada en juicio mediante el que se excluyó de la vocación sucesoria de los bienes propios del demandado.

Invocó el art. 5 de la ley 11.357 y

concluyó que no se puede ejecutar su porción del 50%.

El sentenciante desestimó la nulidad, por considerar que el embargo recayó sobre un bien ganancial de titularidad del demandado y que habiendo sido disuelta la sociedad conyugal por muerte del cónyuge deudor, el hecho del fallecimiento no puede constituir un menoscabo de los derechos del acreedor.

III.- Efectuado el resumen de las constancias de autos y de los agravios, corresponde introducirnos en el análisis de la cuestión.

La parte se agravia porque dice que el juez califica de ganancial la deuda. Tal queja, no se condice con las constancias de la causa, en ningún momento el sentenciante efectúa calificación de la deuda en ejecución y mucho menos le adjudica el carácter de ganancial.

El siguiente agravio, gira en torno a la falta de pronunciamiento del a quo sobre la exclusión de la vocación hereditaria de la recurrente.

Tal temperamento del Sr. Juez resulta acertado, pues en nada modifica la situación de la recurrente, aquella circunstancia, toda vez que existen descendientes y resultan de aplicación las disposiciones contenidas en el art. 3576 y ccdtes. del C.C.

Por el contrario, la decisión del juez resulta acertada.

Explicamos por qué: se trata en el caso de la disolución de la sociedad conyugal por causa de muerte del aquí demandado.

En tal sentido la mayoría de la

doctrina admite que el pasivo de la indivisión postcomunitaria está formado por dos clases de obligaciones: las nacidas durante la comunidad conyugal y no extinguidas durante su disolución y las nacidas durante la indivisión y con motivo de ella (Arianna, Carlos A. enciclopedia de Derecho de Familia" T. I p. 908 Ed. Universidad Bs. As. 1991 citada por Aída Kemelmajer en su voto en "de La Roza de Gaviola en Gaviola, Alberto s/ Suc" SCJ de Mendoza Sala I, LL 1993-C-244).

La deuda que aquí se ejecuta fue contraída por el demandado durante la vigencia de la comunidad conyugal y pretende hacerse efectiva sobre un inmueble ganancial de titularidad (administración) del cónyuge fallecido.

En primer término se impone dejando sentado que la muerte del deudor, no debe producir ninguna modificación en la situación del acreedor, ni en su beneficio ni en su perjuicio; el patrimonio a agredir no debe ensancharse ni encogerse.

Y que la cónyuge supérstite solo recibirá los derechos que como socia le corresponda, una vez que se haya pagado a los acreedores del causante, pues el acreedor no contrató con una sociedad, sino con una persona casada que respondía con todos los bienes de su titularidad.

Es que conforme el art. 1315 del C.C. se concede al cónyuge no titular un derecho "a" los bienes gananciales y no "sobre" lo bienes gananciales, por ello es necesario, previamente deducir el pasivo conforme el art. 1299 del C.C.

Por ello el cien por ciento de los

bienes gananciales administrados por el marido al tiempo de la disolución de la sociedad conyugal, continúan haciendo frente a las obligaciones por él contraídas (SCBA 19/9/89 ED 138-485 ; íd. CNCiv Sala C, 10/9/76 LL 1976-D-76 y Sala F 14/3/95 LL 1975-B-872).

Independientemente de la vigencia o no de los arts. 5 y 6 de la ley 11.357 que invoca la recurrente en el caso, por imperio de las normas del proceso sucesorio la cónyuge supérstite sólo tiene derecho a los bienes gananciales líquidos, esto es, lo que queda después de haber pagado a los acreedores quienes pueden oponerse a que se le entreguen los bienes a los herederos mientras ellos no sean pagados en sus créditos (arts. 3474, 3475 y 3398 del C.C.).

Y tal argumento resulta aplicable aún mediando la exclusión de la vocación hereditaria, pues la cónyuge supérstite –con o sin vocación hereditaria- es titular del derecho a los gananciales que se actualiza al momento de la división, efectivizándose sobre el patrimonio neto, esto es libre de cargas (Malaspina, Jorge R., "Reflexiones sobre la responsabilidad de los cónyuges durante el régimen económico del matrimonio con posterioridad a su disolución" ED 99-203).

Por ultimo, el criterio sostenido por el Sr. Juez de la primera instancia y que compartimos, es el seguido por la mas prestigiosa doctrina y jurisprudencia en forma mayoritaria, en el sentido que los gananciales en cabeza de un cónyuge al tiempo de la disolución de la sociedad conyugal continúan haciendo frente a las obligaciones por él contraídas.

Por las razones expuestas es que debe

confirmarse la resolución de fs. 282/283.

IV.- Las costas de la Alzada se imponen a la apelante vencida, por el principio objetivo de la derrota (art 69 CPr). Se regularán los honorarios profesionales teniendo en cuenta lo normado por el art. 13 de la Ley XIII-4 DJPCh).

Por ello, la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Comodoro Rivadavia, **RESUELVE:**

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la incidentista a fs. 286 y confirmar la sentencia de fs. 282/283.

2) Costas de la Alzada, a la apelante vencida. Regular los honorarios de la Dra. J. N. S. en el veinticinco por ciento (25%) de los que le fueron regulados en la instancia anterior.

3) Regístrese, notifíquese y devuélvase. La presente se dicta por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia la Sra. Juez de Cámara, Dra. Graciela Mercedes García Blanco y haber concordado en la solución del caso (cfme. ley V N°17 del D.J.Ch).-

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2015
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS