000109/2023

Comodoro Rivadavia, dieciséis de mayo de 2023.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados **"T., S. M. C/ B., H. I. S/ MEDIDA CAUTELAR", Expte. Nro. 109/2023,** venidos de la Oficina de Gestión Unificada De Familia (Expte. Nro. 40076/2021).

I. Llegan las presentes actuaciones a conocimiento de ésta instancia por haber interpuesto la parte actora ID 943238) recurso de apelación contra la providencia fechada el 28 de diciembre de 2022, que no hace lugar a algunas de las medidas cautelares solicitadas.

La Sra. S. M. T. solicitó se decreten las medidas protectorias autorizadas por el art. 722, ordenando 1) la inhibición general de bienes del Sr. H. I. B. y medida de no innovar; 2) el mandamiento de constatación de inventario de los bienes inmuebles de titularidad del accionado que se construyeron durante el matrimonio, estado de ocupación y carácter, en su caso canon locativo en el edificio sito en calle S. M. X.; 3) y 4) el 50 % de los cánones locativos de los alquileres que percibe por el alquiler de los departamentos y locales construidos durante el matrimonio, 5) Inhibición General de Bienes y Medida de No Innovar respecto de "B. C. S.R.L.".

Dice que el Sr. B. administra y dispone de todos los departamentos y que construyeron juntos y percibe los alquileres. Relata que durante el matrimonio, construyeron locales, departamentos y

viviendas en terrenos propios del aquél, utilizando los frutos devengados para el mantenimiento familiar y reinversiones.

Agrega que el cónyuge también constituyó una sociedad de responsabilidad de la cual desconoce el patrimonio.

Manifiesta que construyeron en terrenos propios en miras a garantizar la subsistencia a modo de jubilación.

Añade que deviene estrictamente necesario decretar medidas cautelares eficaces y que tengan por objeto impedir que los actos del ex cónyuge, quien goza de absoluta libertad y autonomía para disponer de los bienes (porque fueron construidos en terreno de su propiedad) en perjuicio o fraude de la sociedad conyugal, desbaraten los derechos de la suscripta, quien se encuentra en una situación de absoluta vulnerabilidad frente a los manejos económicos que puede hacer el demandado, respecto de los cuales no sólo no tiene incidencia sino tampoco participación en beneficios.

Indica que se declaró el divorcio en el expediente "B., H. I. – T., S. M. S/Divorcio" Expte. 874/2021, y que promovió la liquidación de la comunidad de bienes en autos caratulados: "T., S. M. C/ B., H. I. S/ LIQUIDACION DE LA COMUNIDAD DE BIENES", Expte. N° 40076/2022.

Mediante resolución fechada el día 28 de diciembre del 2022 el juez de grado hace lugar a la inhibición general de bienes respecto del Sr B., no hace lugar a las medidas cautelares peticionadas en los puntos 2,3 y 4; y previo a expedirse sobre las

peticionadas en relación a la SRL ordena el libramiento de un oficio a la IGJ.

Respecto del rechazo, como fundamento de su decisión entiende que surge del relato y documental acompañada "que la naturaleza de los bienes referenciados es propia, en atención a que los terrenos en donde se ha edificado eran de propiedad de H. I. B. previo a contraer nuevas nupcias con S. M. T. Así las cosas y lo regulado expresamente por el C.C.C.N en su art. 465 apartado "c" y cctes. Los frutos de los bienes propios son de naturaleza ganancial durante la vigencia de la comunidad ganancial, la cual ha culminado el día 07/06/2021", sin perjuicio de hacer valer su derecho a recompensas.

Contra dicha resolución, la recurrente interpone recurso de apelación, presentado su memorial de agravios (ID962898), los que fundamenta de la siguiente manera:

Primer agravio: *Rechazo al punto 2. El mandamiento de constatación del edificio construido por la sociedad conyugal.*

Manifiesta que el a quo determina los bienes como propios del cónyuge con potencialidad de otorgar una recompensa al otro, cuando el art. 464 inc c del CCCN determina lo contrario, toda vez que han construido un edificio sobre un terreno propio, siendo entonces el bien ganancial con derecho a recompensa por el aporte del terreno.

Agrega que el mandamiento de constatación es necesario a fin de determinar y establecer un inventario de los inmuebles construidos durante la

comunidad, su estado de ocupación y canon locativo, en el edificio sito en calle S. M. N° X. Asevera que impide a las partes modificar la situación de tales bienes mientras dura el proceso de división de la comunidad de bienes facilitando la tarea del Juzgador a la hora de resolver las divisiones que pudieren corresponder y la estimación de las recompensas que puedan también corresponder conforme lo ordena la normativa. Sostiene que la medida fue arbitrariamente negada sin fundamentos que expliquen ni justifiquen su improcedencia.

Segundo agravio: *El rechazo a los puntos 3 y 4. "Los frutos de los bienes construidos por la sociedad conyugal".*

Considera que el "a quo adelanta en su resolución que los frutos de dichos bienes (a los que ya califica de propios por haberse construido en terreno propio sin el mínimo análisis de la norma bajo estudio, examen que además excede el marco de la cautelar, pertenecían a la sociedad conyugal, pero que, ahora disuelta, no darían derecho a la peticionante de la medida a tales frutos". Señala que la cautelar "permitirían resguardar los derechos de la suscripta frente a la futura división de la comunidad de bienes en tanto la norma sustantiva le confiere a los mismos (art. 464 inc c último párrafo) la calidad de conyugales y como se ha denunciado, en orden a su titularidad registral, en la actualidad es sólo el Sr. B. quien administra y percibe todas las ganancias que tales bienes generan en contratos de locación". Insiste en el carácter ganancial de los bienes siendo unidades funcionales

que se construyeron durante el matrimonio, y que el fruto de tales bienes sea percibido en partes iguales por ambos ex cónyuges hasta que se divida la comunidad de bienes.

II. Corresponde ingresar en el tratamiento de los agravios expuestos por la accionante.

La finalidad primordial de las medidas cautelares en este campo es garantizar al cónyuge o ex cónyuge sus derechos hasta que se liquiden los bienes matrimoniales. Se trata de salvaguardar la integridad del patrimonio del cónyuge que las solicita, la recuperación de sus bienes propios, su cuota en los gananciales y la percepción de lo que le corresponde por sus créditos.

Sin perjuicio que las circunstancias alegadas por la parte y el carácter de los bienes y frutos alegados, deberán ser objeto de oportuna comprobación en el expediente de liquidación de la sociedad conyugal, a fin de arribar a la resolución del asunto, lo cierto que en este estadio procesal corresponde analizar si en principio existe suficiente verosimilitud del derecho invocado y peligro en la demora o daño irreparable e invocados por la Sra. T.

La verosimilitud del derecho y el peligro en la demora se acreditarán con la prueba de la extinción de la comunidad (sentencia de divorcio, de nulidad, de separación judicial de bienes o convención matrimonial), siendo tales condiciones las habilitantes para requerir la protección del derecho a la ganancialidad (conf. Ricardo Luis Lorenzetti, Director, en “Código Civil y Comercial

de la Nación comentado", Tomo 4, pág. 656, comentario al art. 722, Rubinzal - Culzoni Editores, 2015 -1era. edición-)

En lo referente a la contracautela, aquélla no se exige en las medidas relativas a derechos de familia, máxime que con el 50% indiviso de quien solicita la medida estaría suficientemente garantizado dicho extremo (conf. Julio Cesar Rivera - Graciela Medina, Directores, en "Código Civil y Comercial de la Nación comentado" Tomo 2, págs. 673 y 676, comentarios a los arts. 721 y 722, Ed. Thomson Reuters La Ley, 2015).

La providencia cautelar entonces, responde a la finalidad de garantizar el éxito de la futura sentencia.

Así, el art. 722 CCCN contempla la posibilidad del despacho de medidas cautelares propiamente dichas, como también medidas de información y de conservación.

En el caso bajo análisis el juez de grado decretó el 28 de diciembre de 2022, medida de inhibición general de bienes del Sr. B.

Con dichas medidas se protegió que el demandado no transmita o grave bienes que pudieran conforman la comunidad de bienes y que son de su titularidad (Medida cautelar).

Pero aquí la pretensión de la recurrente es la individualización de los bienes y frutos que integrarían la comunidad, cuyo carácter propio o ganancial sería controvertido según el relato de la accionante y deberá ser probado y decidido en el

expediente principal, atento las particularidades del caso. (Medida de información).

Ahora bien, también pretende la apelante percibir los derechos que dice gananciales correspondientes a las rentas de los inmuebles a los cuales atribuye ser parte de la masa comunitaria, y cuya situación será decidida en la liquidación promovida, esto no es una medida cautelar ni de información ni de conservación, sino un adelanto de tutela donde el requisito de verosimilitud del derecho debe tener el grado de casi certeza, situación que no se acontece en el caso.

Y que la accionante fundó su petición en el temor concreto de que su ex cónyuge afecte su derecho a percibir la mitad de dichas ganancias toda vez que el demandado es quien posee la administración y control de los bienes que serían registralmente propios y la división pos comunitaria aún no se ha cumplimentado.

La petición de la recurrente encuadraría dentro de las previsiones del art. 722 "el juez debe disponer las medidas de seguridad para evitar que la administración o disposición de los bienes por uno de los cónyuges pueda poner en peligro, hacer inciertos o defraudar los derechos patrimoniales del otro cualquiera sea el régimen patrimonial matrimonial. También puede ordenar las medidas tendientes a individualizar la existencia de bienes o derechos de los que los cónyuges fuesen titulares. La decisión que acoge estas medidas debe establecer un plazo de duración".

Así, “la naturaleza jurídica de las contempladas en el primer párrafo de la norma es típicamente cautelar, involucrando el decreto de embargos de bienes gananciales y aun propios…”. (Kemelmajer de Carlucci, Aida- Herrera M.a- Lloveras Nora. “Tratado de Derecho de Familia”. Tomo IV Ed Rubinzal Culzoni, pág 389.

Ahora bien, lo cierto es que no estando definido el carácter de los bienes, resulta procedente cautelar la mitad de los frutos que dice la recurrente gananciales y su depósito en cuenta judicial, como asimismo identificar su fuente mediante el mandamiento de constatación.

En virtud de lo expuesto y toda vez que en materia de medidas cautelares, el juez o jueza tiene facultades de adecuación, quien puede ejercerlas tanto al momento de resolver las medidas solicitadas, como también una vez dictadas si advierte la necesidad de limitarlas o modificarlas (art. 205 del C.Pr.).

Con todo lo anteriormente expuesto, consideramos que se encuentran reunidos los presupuestos para ordenar como medida cautelar de conservación e información (art. 722 CCCN) el mandamiento de constatación a efectos de: a) individualizar las unidades funcionales del edificio ubicado en Fracción X. Manzana X. de esta ciudad –conforme escritura de compraventa-, b) indicando estado y carácter de ocupación; y en su caso c)monto del canon locativo abonado y forma de pago.

Asimismo, disponer como medida cautelar, por el término de seis (6) meses, el embargo preventivo del cincuenta por ciento (50%) de los alquileres que devenguen las unidades funcionales del inmueble ubicado en Fracción X. Manzana X. de esta ciudad –que resulten del diligenciamiento de la constatación dispuesta-, y de los sitos en la Parcela X. de la fracción X. del Balneario Las Grutas, y su depósito en cuenta judicial perteneciente al expediente.

En la instancia de origen, toda vez que de la escritura de compraventa acompañada surge sólo la ubicación catastral, en la escritura de hipoteca se consigna como S. M. N° X. y en el acta notarial de constatación y líbelo de inicio como S. M. N° X., se deberá precisar la dirección correspondiente al inmueble en cuestión. Como asimismo, adoptar las medidas pertinentes para efectivizar lo ordenado.

III. Las costas de esta instancia, se imponen en el orden causado por tratarse de una decisión inaudita parte (art. 69 CPr.).

A fin de regular los honorarios, se tendrá presente, la labor profesional, la posibilidad que las pretensiones prosperen, el resultado obtenido y lo que disponen los arts. 5 a 8, 13 y 32 de la ley de honorarios XIII N° 4 y 15 DJCH.

Por ello, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia:

RESUELVE:

1) Hacer lugar parcialmente el recurso de apelación interpuesto, con los siguientes alcances:

2) Ordenar como medida cautelar de conservación e información, el mandamiento de constatación a efectos de: a) individualizar las unidades funcionales del edificio ubicado en Fracción X. Manzana X. de esta ciudad –conforme escritura de compraventa-, b) indicando estado y carácter de ocupación; y en su caso, c) monto del canon locativo abonado y forma de pago.

3) Disponer como medida cautelar por el término de seis (6) meses, el embargo preventivo del cincuenta por ciento (50%) de los alquileres que devenguen las unidades funcionales del inmueble ubicado en Fracción X. Manzana X. de esta ciudad- de esta ciudad, y de las sitas en la Parcela X. de la fracción X. del Balneario Las Grutas, debiendo las sumas ser depositadas en cuenta judicial perteneciente al expediente. En la instancia de origen se deberá notificar al Sr. H. I. B.

4) Ordenar que en la instancia de grado se adopten las medidas pertinentes para efectivizar lo ordenado.

5) Imponer las costas de esta instancia en el orden causado.

6) Regular los honorarios profesionales a la Dras. A. K. J., en la suma de dinero equivalente a DOS (2) JUS, con más la alícuota del IVA si correspondiere.

7) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se dicta por dos vocales de Cámara por encontrarse el Dr. Manuel Horacio Pis Diez en uso de licencia y existir concordancia en la solución del caso.

REGISTRADA BAJO EL N° 251 DEL AÑO 2023
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS