000965/2024

Comodoro Rivadavia, siete de febrero de 2025.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"R., G. N. c/G., R. A. s/ORDINARIO (PARTICIÓN)" expte. N° 965/2024**, venidos de la Oficina de Gestión Unificada del fuero de Familia (Expte. no. 1079/2017), por haber interpuesto la actora recurso de reposición con apelación en subsidio el 14 de octubre de 2024 (ID 1679454), contra la resolución del 2 de octubre de 2024.

I. Rechazada la reposición el 22 de octubre de 2024 se concede el recurso de apelación en relación y con efecto suspensivo.

La providencia, objeto de apelación, es la de fecha 2 de octubre de 2024 que no hace lugar a la liquidación practicada por la actora, para así resolver dice en estos términos: "Atento estado de autos, siendo que la documentación aportada por el demandado no ha sido desconocida por la actora y valorando que la liquidación que se practica atiende a una recompensa establecida en beneficio de la actora y a cargo de la comunidad de bienes –conf. pto. 2° SD N° 7/2020-, de acuerdo al negocio jurídico celebrado por las partes con el tercero –fideicomiso-, donde se constituyen como fiduciantes a título oneroso, aportando el inmueble en cuestión; habiéndose cumplido con la partición del bien en común y con ello extinguiéndose la comunidad de bienes, conforme los artículos 2363, 481 y 498 del CCyC, a la liquidación practicada no ha lugar.".

II. La actora recurrente sostiene en su escrito ID 1679454 y se agravia de lo resuelto porque se afirma que se ha cumplido con la partición y se desconoce su

derecho a percibir la recompensa reconocida por la sentencia definitiva punto 3°.

Que de las normas citadas en la resolución no surge cuál es su fundamento, el que estima estaría dado por una "partición total".

Que entiende la actora que el acto de constitución del fideicomiso "R. C. X.", instrumentado por escritura pública N° X. no constituye acto de partición, porque: no surge la existencia de declaración expresa ni tácita de que el negocio tenga ese carácter; tampoco que dicho instrumento refiere a la recompensa, ni a su renuncia o compensación con bienes adjudicados o que de ella se presuma su renuncia a reclamarla en transgresión al art. 948 del CCyCN.

Que de la constitución del fideicomiso no resulta que haya sido intención de las partes darle el carácter de acto de partición. Y si así lo fuera, debería asignársele el carácter de partición de forma parcial por el art. 2369 CCyCN. A su vez, el contrato de fideicomiso es un negocio celebrado con un tercero con referencia específica a un bien particular, y que no incluyó la recompensa. Asimismo no surge del negocio mencionado la renuncia expresa o tácita al derecho a la recompensa, ni a reclamarla ni a compensarla con otros bienes adjudicados.

Que culmina efectuando reserva del caso federal y solicita la revocación en todas sus partes lo decidido el 02 de octubre de 2024 y se apruebe la liquidación practicada.

Que la parte demandada mediante ID 1702355, solicitó la deserción del recurso de la actora y en

subsidio procede a contestar los agravios, solicitando su rechazo con costas.

III. Pedido de deserción, suficiencia técnica:

Atento la expresa petición de la demandada que se declare desierto el recurso de apelación, se señala que este Tribunal invariablemente ha adherido a un criterio morigerado respecto a la estrictez de las formas de los recursos, en virtud de las consecuencias disvaliosas que dicha declaración conlleva para el derecho de la parte. Ante ello, y advirtiendo que la recurrente ha individualizado mínimamente el agravio que le genera el fallo, no procede declarar la deserción del recurso, dado que la valoración mencionada no debe llevarse a cabo con injustificado rigor formal que afecte la defensa en juicio. Por lo expuesto, corresponde rechazar la petición.

IV. Análisis del recurso:

Que por sentencia definitiva de primera instancia N° 07/2020 del 6 de febrero de 2020, se dispuso en lo que aquí interesa en el punto: "2°) Hacer lugar parcialmente a la acción instaurada, estableciendo que previo avalúo de los bienes a valores de plaza, deberán las partes formular una propuesta concreta tendiente a la determinación de un régimen provisorio de administración, uso del bien y liquidación del inmueble a fin de liquidar el estado de indivisión postcomunitaria." Y en el punto "3°) Hacer lugar al derecho de la actora en cuanto a la mejora efectuada en el bien inmueble sito en calle S. X. de la localidad de Rada Tilly, y declarar la existencia de recompensa a su favor con respecto a la Comunidad, estimado en el cincuenta por ciento (50%) de la tasación efectuada por

el perito siendo la misma en la suma de pesos un millón veintiséis mil setecientos noventa con ocho centavos ($1.026.790,08), conforme considerando respectivo.” La Sala A de este tribunal en fecha 10 de marzo de 2021 por sentencia definitiva N° 03/2021, confirmó lo resuelto en primera instancia, modificando solamente la regulación de honorarios.

Que devueltos los autos a la instancia de grado la parte actora mediante ID 1109591 en fecha 9 de junio de 2023 practicó liquidación respecto a la recompensa como capital e intereses. Corrido el traslado con la contraria ésta la impugnó por ID 1220246 en cuanto no procede agregarle intereses y que debe ser rechazada porque no se cumplió con el punto 2° de la sentencia ya referida.

Que corrido traslado de la impugnación de la liquidación la actora la contesta por ID 1286681 de fecha 03 de noviembre de 2023.

Que visto lo expuesto la juez aquo fijó audiencia de conciliación entre las partes, la que reprogramada se llevó a cabo el 5 de abril de 2024 a la que concurrió el demandado, ante la incomparecencia de la parte actora.

Que en fecha 08 de agosto de 2024 la parte actora por ID 1588634 practica nuevamente liquidación respecto del punto 3°) de la sentencia definitiva y actualiza los intereses del capital.

Que de dicha pieza se corre traslado a la contraria, y la parte demandada por ID 1609012 de fecha 22 de agosto de 2024 contesta el traslado de la liquidación, la que vuelve a impugnar, advierte sobre la condición del punto 2°) de la sentencia definitiva ya mencionada y en el

punto IV de su escrito afirmó que si bien se había sugerido "la adjudicación en partes iguales a quiénes habían sido cónyuges", manifestó el demandado –que con total anuencia de la actora que surge de la documentación acompañada "con ánimo de dar finiquito al pleito" se instrumentó mediante escritura pública un fideicomiso por el cuál se le adjudicó a la actora, Sra. R., 2 unidades funcionales con baulera y cochera construidas una en el primer piso y la otra en planta baja, con destino a local comercial, mientras que a su parte, Sr. G., se le adjudica una (1) unidad funcional. Declara que no obstante ésta clara ventaja otorgada a la actora, la misma no cesa en injustificados reclamos en referencia a la liquidación de intereses, los que tampoco peticionó en la demanda. Por ello solicita se rechace la liquidación impugnada, como la aplicación de intereses con costas a la contraparte.

Que de la nueva impugnación de la liquidación y su documental acompañada (contrato de fideicomiso) se corrió traslado a la parte actora en fecha 30 de agosto de 2024 y no fue contestado, en consecuencia la actora solicitó atento el estado de autos se apruebe su liquidación.

Que entonces la juez aquo dictó el 02 de octubre de 2024 la resolución aquí recurrida: "*Atento estado de autos, siendo que la documentación aportada por el demandado no ha sido desconocida por la actora y valorando que la liquidación que se practica atiende a una recompensa establecida en beneficio de la actora y a cargo de la comunidad de bienes –conf. pto. 2° SD N° 7/2020-, de acuerdo al negocio jurídico celebrado por las partes con el tercero –fideicomiso-, donde se*

constituyen como fiduciantes a título oneroso, aportando el inmueble en cuestión; habiéndose cumplido con la partición del bien en común y con ello extinguiéndose la comunidad de bienes, conforme los artículos 2363, 481 y 498 del CCyC, a la liquidación practicada no ha lugar."

Que posteriormente la juez aquo resolvió en fecha 22 de octubre de 2024 la reposición de la parte actora: "*Proveyendo escrito digital ID 1679454: 1) Siendo que los argumentos esgrimidos por la recurrente no logran motivar a la suscripta para apartarme de lo resuelto en providencia de fecha 02/10/2024 toda vez que la recompensa que se reclama ha sido dispuesta en obligación y a cargo de la comunidad (SD N° 7/20 en su punto 3°), la cual conforme a la documental acompañada en ID 160901 y los argumentos expuestos oportunamente se encuentra liquidada y partida, al recurso de reposición planteado no ha lugar.*" Y concedió el recurso de apelación que aquí nos convoca.

Fundamentación:

Que vistos los agravios de la parte actora y la contestación de la demandada, el recurso contra la providencia del 2 de octubre de 2024 implica revisar el rechazo de la liquidación de la recompensa solicitado y en su caso si corresponde su aprobación, para ello es necesario sintetizar algunas cuestiones que se han planteado a lo largo de esta causa.

Así el objeto del presente juicio era decidir respecto a la indivisión postcomunitaria del único bien que había quedado pendiente en la liquidación de la sociedad conyugal (conexo N° 331/2002), atento lo decidido por sentencia definitiva N° 234/2003 punto 4) y 5) obrante a fs. 113/116 de dicho expediente. Es decir

el inmueble sito en Avda. S. N° X. de la localidad de Rada Tilly, que fuera adjudicado en propiedad en un 50% a cada consorte.

Que lo resuelto en la presente causa por sentencia definitiva N° 07/2020 a fs. 596/606 implicó establecer en el punto 3°) una recompensa por la mejora efectuada en el bien inmueble a favor de la actora con respecto a la "Comunidad", estimada en el 50% de la tasación, valuada en la suma de $1.026.790,08; y el punto 2°) hizo lugar parcialmente a la acción y estableció que previo avalúo de los bienes a valores de plaza, "deberán las partes formular una propuesta concreta tendiente a la determinación de un régimen provisorio de administración, uso del bien y liquidación del inmueble a fin de liquidar el estado de indivisión postcomunitario".

Que del registro electrónico del caso (REC) se advierte que la parte actora intentó primero liquidar el rubro "recompensa" en fecha 9 de junio de 2023 y luego la actual en estudio

solicitada en fecha 08 de agosto de 2024. Aquí cabe señalar un dato importante, ambas fechas son posteriores al de suscripción del contrato de fideicomiso, de fecha 28 de octubre de 2022, es decir que ambas partes no podían desconocer los términos de lo que habían acordado, y menos aún respecto del inmueble en cuestión.

Que no corresponde escindir del análisis del caso lo que voluntariamente han suscripto por las partes y fuera aportado por la aquí demandada.

El contrato de fideicomiso incorporado al REC por ID 1609012, aunque incompleto, fue instrumentado por

escritura pública N° X. denominado "FIDEICOMISO INMOBILIARIO R. C. X.", en el que intervinieron la Sra. G. N. R., actora; el Sr. R. A. G. S., demandado, y la firma A. S.R.L. Así los nombrados manifestaron ser cotitulares del inmueble situado en Av. S. X., esquina F. X. de Mayo de la ciudad de Rada Tilly, el que procedieron a individualizar como Lote X., Manzana X., Sección X. En su cláusula I determinaron el objeto del mismo, entonces los comparecientes actor y demandado en autos se constituyeron en "fiduciantes aportantes de tierra" y la empresa A. S.R.L. en fiduciaria (Desarrolladora), por la que se proponen construir un edificio de departamentos y locales comerciales, sobre el inmueble el que constará de una planta baja y dos pisos compuestos de dos unidades funcionales destinada a locales comerciales y ocho cocheras (ubicadas en planta baja) y dos pisos compuestos con cinco unidades funcionales destinadas a vivienda, y que a tal fin y con el interés de "independizar el patrimonio de las partes" a este proyecto, concentrando la administración y los recursos a utilizar solo al efecto e interés del objeto del mismo, para atraer a futuros adherentes que sumados al aporte de la tierra y a los trabajos realizar por la desarrolladora sirvan para la construcción del mismo hasta su total terminación. También disponen que finalizado se afectará a Propiedad Horizontal y la fiduciaria procederá a la adjudicación de las unidades funcionales a favor de los beneficiarios. La cláusula II estipula que las partes en el contrato son: a) Los fiduciantes aportante de tierra: Sres. R. A. G. S. y G. N. R. (cotitulares del inmueble); b) Fiduciantes adherentes: Serán los aportantes del dinero y/o

materiales necesarios para la construcción del edifico…; c) Fiduciaria y/o Desarrolladora: Quien organizará las actividades tendientes al cumplimiento del objeto del contrato, A. SRL, quién percibirá los aportes de los adherentes y transmitirá a los beneficiarios las unidades funcionales; d) Fideicomisarios: Serán los beneficiarios; y e) Beneficiarios: Son todos aquellos adjudicatarios de las unidades funcionales. Se estipuló el plazo el que se extiende hasta el cumplimiento de su objeto extinguiéndose una vez que se transmitan las unidades referidas, dicho plazo no podrá exceder de los cinco (5) años, desde el inicio de la construcción, el que estará determinado por la demolición de la casa existente actualmente en el lugar.

Continúa el instrumento y entre otras cláusulas fija la Administración a la desarrolladora, y se destaca en su cláusula VI. Onerosidad.

Contraprestaciones: Las partes acordaron que "…la contraprestación por el aporte fiduciario del inmueble implicará la transferencia a favor de los Fiduciantes Aportantes de la Tierra de Unidades Funcionales conforme lo siguiente: a) R. A. G. S., una (1) unidad funcional construida en el Primer Piso, de setenta y cinco metros cuadrados (75m²) totales con terraza incluida y frente a la A. S." la que deberá contar mínimamente con 2 ambientes (1 dormitorio y 1 baño) dentro de los metros cuadrados acordados y una cochera a designar por la Desarrolladora; y a "b) G. N. R., dos unidades funcionales construidas, una de ellas en el Primer Piso Contrafrente de setenta y cinco metros cuadrados (75m²), totales con terraza incluida, y la otra ubicada en planta baja destinada a local comercial de cuarenta y

cinco metros cuadrados (45m²) aproximadamente", incluida una baulera contigua o integrada al local comercial. Aclaran que estas unidades funcionales a entregar a las partes son "llave en mano" con terminaciones y equipamiento que allí se describe. Luego sigue el contrato estipulando para el caso de incumplimiento, y hasta la cláusula IX Transmisión de derechos la que se observa incompleta en la copia acompañada.

Luego a la documental acompañada se adjuntó la escritura N° X. de fecha 10/11/2022 por la que el demandado ratificó el contrato. Y la escritura N° X. del día 12/12/2022 por las que las partes actora y demandada, salvan el error de omitir la descripción del inmueble al contrato de fideicomiso ya descripto (Lote X. manzana X.). Asimismo se agregó la inscripción del contrato respectivo ante la Inspección General de Justicia de fecha 22/12/2022 (Expte N° 668-GBIGJ-2022 N° X. F° X. T°IX del libro de Sociedades Comerciales).

Que de lo expuesto surge que no le asiste razón a la apelante, nos explicamos:

Que en primer lugar de los agravios no surge cuestionamiento a la validez del contrato suscripto entre las partes con un tercero, en el que ambas dispusieron del inmueble en la forma ya descripta, otorgándoselo en propiedad fiduciaria a un tercero para que al final les devuelva a cada uno algo distinto, dos unidades funcionales a la actora y una unidad funcional al demandado, del nuevo edificio por el contrato de fideicomiso "R. C. X.".

Recordemos que el art. 500 del CCyCN en cuanto a refiere a la partición de la comunidad y a su forma

remite a las referidas a la partición de las herencias, norma correctamente señalada por la juez aquo en la resolución apelada, y que el art. 2363 en cuanto se refiere a la indivisión indica que la misma cesa con la partición. Que en cuanto al modo de hacer la partición el art. 2369 señala que puede hacerse de manera privada "si todos los copartícipes están presentes y son plenamente capaces" y puede hacerse en la forma y por el acto que por unanimidad juzguen convenientes. Y que más específicamente el art. 498 del CCyCN se dirige a aplicar el convenio libremente acordado, lo que también fuera señalado por la juez aquo.

Que en lo referido a la liquidación de la recompensa solicitada por la parte actora se rige por el art. 495 del CCyCN, y que de la lectura de dicho artículo se justifica el rechazo de la liquidación, es que a raíz de haber acordado libremente la división del único bien objeto de indivisión postcomunitaria, esto es el inmueble que será demolido para construir un edificio y del que serán beneficiarios de las nuevas unidades funcionales ambas partes según lo convenido, resulta impracticable según lo expuesto.

Señalemos que el artículo 495 del CCyCN en mención en lo que hace a la liquidación de la recompensa dispone que: "Efectuado el balance de las recompensas adeudadas por cada uno de los cónyuges a la comunidad y por ésta a aquél, el saldo en favor de la comunidad debe colacionarlo a la masa común, y el saldo en favor del cónyuge le debe ser atribuido a éste sobre la masa común. En caso de insuficiencia de la masa ganancial, en la partición se atribuye un crédito a un cónyuge contra el otro."

La doctrina en comentario al presente artículo nos dice que: "…La admisión del derecho a recompensa no se resuelve en un pago a realizarse entre los esposos, sino en su computación en la cuenta de división de la comunidad. Es, en consecuencia, una operación aritmética contable. De modo que si la recompensa es de la comunidad contra uno de los cónyuges, su valor se adicionará al haber ganancial y se imputará a la porción del cónyuge deudor. En el caso diverso — recompensa de un cónyuge contra la comunidad—, el valor de aquella se debita de la masa ganancial, y al cónyuge acreedor se le atribuirá, además de la mitad de los gananciales líquidos, el importe de la recompensa" (Código Civil y Comercial de la Nación comentado Tomo II autores Gustavo Caramelo; Sebastián Picasso; Marisa Herrera. - 1a ed. – CABA Infojus, 2015).

Que así con motivo del cese de la indivisión postcomunitaria, motivado por lo acordado por las partes, resultó esa la oportunidad para que la actora introdujera su cuestionamiento respecto a la recompensa sobre la que practica liquidación y no ahora dos años después del convenio suscripto. Aunque a las claras de lo expuesto en el fideicomiso en cuanto al beneficio otorgado a cada uno de los exconyuges resulta en claro provecho a la parte actora respecto al demandado, como éste introduce en su planteo, y que tampoco explicaría la parte actora dicha diferencia, si no fuera porque al momento de acordar hizo valer en esa oportunidad la recompensa dispuesta a su favor en el punto 3ero de la sentencia definitiva.

Que el agravio de la actora respecto a entender a lo resuelto como una partición parcial (art. 2367 CCyCN)

es rechazado, porque la división fue respecto del único bien inmueble que se mantenía en indivisión.

Por ello corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto en subsidio por la parte actora (ID 1679454) y confirmar lo resuelto el día 2 de octubre de 2024.

V. Que las costas de esta instancia se imponen a la parte actora y recurrente vencida (art. 69, 70 CPr).

Los honorarios profesionales se regulan teniendo en cuenta la naturaleza de la incidencia, labor desarrollada y éxito obtenido y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles (arts. 5 a 7, 32 in fine, 13 y ss Ley XIII 4).

Por ello, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Comodoro Rivadavia,

RESUELVE:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto en subsidio por la parte actora (ID 1679454) y confirmar lo resuelto el día 2 de octubre de 2024.

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

3) Regular los honorarios profesionales por esta instancia a los letrados de la parte demandada Dres. J. R. V. y Y. D.S. L., en forma conjunta en ocho (8) Jus y a la letrada de la parte actora, Dra. L. F. M., en seis (6) Jus.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° 40 DEL AÑO 2025

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS