PODER JUDICIAL DE NEUQUÉN

NEUQUEN, 21 de Diciembre del año 2022

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"FLORES CARDENAS HECTOR R C/ FRANCO VERONICA ANDREA S/RENDICION DE CUENTAS" (JNQCI1 EXP 507616/2015)** venidos en apelación a esta **Sala I** integrada por **Cecilia PAMPHILE** y **Jorge PASCUARELLI**, con la presencia de la Secretaria actuante, **Estefanía MARTIARENA**, y de acuerdo al orden de votación sorteado **Jorge PASCUARELLI** dijo:

I. A fs. 340/347 la *A-quo* hizo lugar a la demanda y declaró la división del condominio- en los porcentajes que ostenta cada uno- entre los litigantes Héctor Flores Cárdenas (1/2) y Verónica Andrea Franco (1/2) respecto del inmueble identificado con la Matrícula ... – Confluencia, sito en calle ... de esta Ciudad. Además, difirió la forma de concretar la división y disolución del condominio hasta tanto las partes presenten una propuesta concreta y les hizo saber que en su ausencia se fijará la audiencia prevista en el art. 677 del CPCC. También, hizo lugar a la rendición de cuentas y en consecuencia dispuso que la demandada rinda las cuentas que estime corresponder por la administración del mencionado inmueble, y que, una vez presentadas, se le conferirá el trámite previsto por el art. 653 del CPCC. Luego, hizo lugar parcialmente a la reconvención interpuesta por Verónica Andrea Franco contra Héctor Flores Cárdenas, debiendo en la etapa de ejecución de sentencia, establecerse los montos por los cuales en definitiva cada uno resulta acreedor y determinar la forma en que se hará efectiva la división de bienes. Las costas, tanto por el trámite de la demanda como por la reconvención, las impuso por su orden.

A fs. 357/361 expresó agravios el actor. En primer lugar, dice que resultan aplicables al caso las normas del CC, y en consecuencia, las uniones convivenciales no implican la existencia de una sociedad.

Agrega, que se admite la posibilidad de que se pueda generar una sociedad de hecho en las uniones convivenciales, siempre que se puedan acreditar los aportes a la sociedad de los concubinos.

Manifiesta, que en el caso la reconviniente reclama con motivo de la disolución de la unión convivencial su participación en el

inmueble inscripto en el RPI bajo la Matrícula ... - Confluencia y el vehículo Marca ... Dominio ..., bienes que se encuentran a nombre del Sr. Flores Cárdenas.

Sostiene, que hay una errónea interpretación y valoración de la prueba informativa dirigida a la AFIP, de la cual surge que el Sr. Flores era el único que se encontraba inscripto registrando operaciones a su nombre durante las fechas en que perduró el concubinato.

Se refiere al informe de Migraciones y dice que, conforme el mismo, viajó a EEUU el 16/10/2001 con regreso el 10/11/2005 y Franco viajó el 28/12/2001 y volvió el 4/1/2007, y que de las declaraciones testimoniales de Leticia Franco y Angeles Piscitello, hermana y cuñada de la reconviniente respectivamente, surge que ambas partes trabajaban mientras vivían en el exterior y que con el producido fueron adquiriendo bienes en Argentina.

También se refiere a las declaraciones testimoniales de Damián Velozo, Sergio Rodolfo Ojeda y Benito Jacobo, de las cuales surge que los bienes de la pareja eran comunes y que la demandada Franco realizaba actividades de administración y las tareas de cuidado de los hijos que tienen en común.

Alega, que de haber aportado la Sra. Franco fondos para la compra del inmueble de calle ... de la Ciudad de Plottier debería haber suscripto el boleto de compra venta y posteriormente la escritura de dominio, como sí sucedió con el inmueble comprado con aportes de ambos ubicado en calle ... de la Ciudad de Neuquén y por el cual se solicitó la división de condominio y rendición de cuentas.

Además, agrega que la Sra. Franco con su dinero traído de EEUU adquirió la propiedad ubicada en calle ... de la Ciudad de Neuquén, la cual cuenta con dos departamentos, propiedad que fue adquirida sólo con boleto de compraventa, y ello quedó demostrado con el mandamiento de constatación que obra en autos, en donde la persona que atendió al oficial de justicia indicó que la que realiza los contratos de locación y cobra los alquileres, es decir, la que administra el inmueble es la Sra. Franco.

Manifiesta, que la actividad comercial que se desarrolló en el inmueble de calle ... de la Ciudad de Plottier fue la que dio frutos para la compra del inmueble de ... de la Ciudad de Neuquén y que ello sí se llevó adelante en forma conjunta con la mencionada. Dice, que la adquisición del inmueble de calle ... de la Ciudad de Plottier se realizó pura y exclusivamente con fondos propios del Sr. Flores.

Alega, que el Sr. Flores adquirió el inmueble de calle Buenos Aires y la Sra. Franco el de calle ..., pero siempre teniendo en claro ambas partes que más allá de la relación sentimental cada cual era propietario de sus bienes y así lo dejó plasmado en la documentación existente.

Luego, en cuanto a los testimonios de los Sres. Velozo, Ojeda y Jacobo, quienes entienden que los bienes eran comunes y que la demandada Franco realizaba actividades de administración, señala que todos ellos conocieron a las partes cuando se encontraban en el inmueble de calle ..., de la Ciudad de Plottier, en donde esa parte no desconoce que trabajaban en conjunto y reconoció que la Sra. Franco cuidaba a los hijos en común, y que, como fruto de ello, se logró comprar el inmueble de calle ... de la Ciudad de Neuquén, el cual está inscripto como condominio. Dice, que los testigos en su declaración no pudieron establecer quién aportó los fondos para comprar.

Agrega, que no surge a lo largo de todo el expediente prueba alguna que acredite que la Sra. Franco le enviara dinero desde EEUU o que ella pudiera traer dinero a la Argentina cuando retornó a la misma. Manifiesta, que no hay declaración jurada de ingreso de fondos a la Argentina ni existen transferencias de ninguna naturaleza.

Subsidiariamente, para el caso que se rechace el primer agravio, se queja en punto a la liquidación de los bienes existentes. Reitera los argumentos expuestos precedentemente.

En cuanto al automotor Dominio ..., dice que no quedó acreditado que el mismo fue adquirido durante la convivencia ni con fondos en común y aun así la sentenciante permite poder hacerlo en la etapa de ejecución de sentencia, cuando tal posibilidad no se encuentra prevista en la legislación.

Por último se queja en punto a la imposición de costas. En primer lugar, dice que al revocar la sentencia de grado se deberá corregir la condena en costas imponiendo las mismas a la demandada. Manifiesta, que para el hipotético e improbable caso que no se hiciera lugar a sus agravios, debe considerarse que la acción deducida por el actor, es decir la división de condominio y la rendición de cuentas fueron procedentes en su totalidad. Agrega, que la reconvención fue acogida en forma parcial, rechazando su reclamo en cuanto al dominio ... y las mejoras que reclama del inmueble ... Neuquén, por lo cual las costas deberían ser impuestas en el orden causado sólo en lo que respecta a la reconvención de forma parcial y no sobre la pretensión interpuesta por esa parte.

A fs. 364/367 la contraria respondió los agravios. Solicitó su rechazo, con costas.

II. Ingresando al estudio de las cuestiones planteadas, preliminarmente es necesario señalar que no se encuentra controvertido en autos que la Sra. Franco y el Sr. Flores vivieron en concubinato hasta el año 2013. Tampoco que adquirieron en condominio en fecha 8 de Noviembre de 2007 el inmueble designado como ..., Parte del Lote ... que se indica como Lote ... de la Manzana ... de esta Ciudad de Neuquén, NC ..., ubicado en la calle ... N°... y que no corresponde incluir como bien societario el rodado dominio ... ni el inmueble sito en calle ... N° ... de esta Ciudad de Neuquén, Departamentos A y B.

En consecuencia, el análisis del recurso debe circunscribirse a lo expuesto por el actor respecto al inmueble que se designa como Lote ... de la Manzana ..., Nomenclatura Catastral N° ..., sito en calle ... N° ... de la Ciudad de Plottier, adquirido en fecha 13 de septiembre del año 2006 y cuya escritura se encuentra agregada a fs. 44/47, y el vehículo dominio...

En un caso similar esta Alzada sostuvo: *"El punto de conflicto radica en si dicho inmueble, más allá de su adquisición durante la convivencia, puede considerarse o no parte de la sociedad invocada por la actora, a los fines de su liquidación".*

"Al respecto, cabe señalar que los bienes adquiridos durante el concubinato o unión de hecho -figura hoy denominada unión convivencial- no generan per se una comunidad de bienes entre sus integrantes que amerite por ese solo hecho, la división de dichos bienes en partes iguales".

"Sobre el tema que nos convoca, tanto la doctrina como la jurisprudencia han otorgado distintas soluciones jurídicas, a fin de abordar la problemática de índole patrimonial que se genera a raíz de la separación de los convivientes, cuando los bienes adquiridos durante la convivencia han sido registrados a nombre de uno solo de ellos".

"El más difundido de los mecanismos ha sido, sin duda, el de la invocación de una sociedad de hecho, irregular o atípica, que se yuxtapone a la unión concubinaria. La idea fuerza de lo asociativo es el primer molde que aflora como una plausible forma de explicar bajo qué causa fin pudieron haberse adquirido bienes en común".

"La propia figura tiene condicionantes que hacen que tenga un estándar probatorio sumamente exigente, situación que no se genera en una apriorística calificación como «restrictiva» de la acción (a partir de su cotejo con el matrimonio civil), sino en sus lindes con el principio de autonomía personal, con raigambre constitucional".

"De allí que cobre adecuado dimensionamiento lo señalado líneas arriba, en torno a que el concubinato o unión convivencial no genera presunción -o siquiera forma indicio- en torno a la alegada comunidad de bienes registrables".

"Ello no quita que para la acreditación de la calidad del bien pueda recurrirse a cualquiera de los medios de prueba previstos por las leyes procesales (arts. 163 inc. 5, 377 y 386, CPCC)".

"A partir de lo expuesto, se colige que la parte que invoque haber participado de manera directa (aportando los fondos para la adquisición de dichos bienes) o indirecta (aportando fondos o esfuerzos que hayan contribuido al pago de otros gastos que posibiliten la obtención concreta de dichos bienes), tiene la carga de acreditar su participación económica durante la convivencia".

"Para ello lógicamente se debe recurrir a las pruebas que las partes aportaron a los fines de verificar si dichos bienes, adquiridos durante la convivencia y registrados a nombre de uno solo de los integrantes de la pareja, en realidad fueron adquiridos con los aportes comunes, debido a que de este modo formarían la masa de bienes que deben distribuirse entre los convivientes", ("RAIDAN NELIDA C/ CORRENTI HORACIO FRANCISCO SOBRE DIVISIÓN DE BIENES", Expte. N° 524249/2018).

El apelante, sostuvo que las partes tenían diferenciado los fondos o aportes con los que adquirían los bienes y por ende a nombre de quien se inscribían los mismos, es decir que no existía una confusión de patrimonios ni comunidad de intereses, pero ello no quedó acreditado en estas actuaciones (art. 377 del CPCC).

Además, cabe partir de considerar que al contestar la reconvención respecto a estos dos bienes, planteó como defensa que los adquirió con fondos propios pero posteriormente no lo acreditó.

En relación con el inmueble de la calle ... de la ciudad de Plottier dijo: "*Con motivo de mi llegada a la Argentina y logrando trabajar, con mis ingresos y más unos ahorros que había logrado hacer en el extranjero, me surge la posibilidad de comprar un inmueble en la ciudad de Plottier, el cual tenía una vivienda familiar y un comercio (adjunto copia de la escritura)* […] *Luego de adquirir la vivienda, comencé a realizar reparaciones y ampliaciones en el mismo, pero todo ello con el fruto de mi trabajo y del alquiler del comercio, luego su venta, pero sin aporte de la Sra. Franco* […]", (fs. 53vta.).

Luego, sostuvo que la compra "*fue pura y exclusivamente con fondos propios*" y que así quedó establecido al momento de adquirir el dominio y suscribir la escritura (fs. 358vta./359), pero ello no es lo que surge de la misma (fs. 44/46), en tanto sólo señala que la venta se formalizó por la suma de $ 50.000 pero sin identificar la procedencia de los fondos.

Asimismo, respecto al rodado dominio ... al contestar la reconvención sostuvo que el mismo fue adquirido con el fruto de su trabajo mientras se desempeñaba como vendedor en la concesionaria Kumenia de esta ciudad de Neuquén, pero tampoco probó nada en autos en

tanto no acreditó haber trabajado en dicha concesionaria, sus haberes y menos aún que con los mismos adquirió dicho rodado.

Así, más allá de lo que expresa al fundar agravios, lo determinante para lo resolución del presente es que no probó los hechos que alegó en su defensa.

Por otra parte, la jueza sostuvo *"Tengo por suficientemente acreditado que son los aportes de bienes o trabajo (incluyendo tareas de cuidado), los que revelan una comunidad de intereses y pesaba sobre cada concubino la carga de probar el aporte realizado y destinado a una gestión económica con miras a obtener una utilidad traducible en dinero, participando ambos en las ganancias y las pérdidas del proyecto común"*, (fs. 345).

Además, que: *"En autos, la reconviniente por disolución de sociedad de hecho desarrolló los elementos que permiten configurar una comunidad de intereses y produjo prueba que acredita en forma suficiente los aportes realizados durante la vida en común"*,(fs. 345).

Entonces, a partir de los fundamentos de la Sra. jueza respecto a la duración de la relación, la comunidad de intereses y que corresponde el reconocimiento por las tareas de administración de los inmuebles y cuidado de la demandada, y que el actor no probó que efectuara los aportes para la adquisición de esos bienes como alegó en su defensa, corresponde confirmar la decisión recurrida.

Al respecto se sostuvo que *"Cuando las tareas probadas de la concubina, como ocurre en el sub júdice, exceden las propias del ama de casa, como las efectuadas firmando y confeccionando facturas según surge de la prueba, bien abundante sobre el tema, la sociedad de hecho se considera probada.";*(CNCiv., Com. y de Minería de San Juan, Sala I, en autos "C., O. c. G., D., suc.", 17/02/1984, Información Legal, AR/JUR/2486/1984).

Lo expuesto por el apelante en cuanto a la registración de la Sra. Franco en la AFIP o el hecho de que la mencionada se encontrara en la Argentina al momento de la adquisición del Lote ..., Manzana ..., Matrícula ... - Confluencia pero no suscribiera el boleto de compraventa y posteriormente la escritura traslativa del dominio, resulta

insuficiente para arribar a una conclusión distinta en cuanto a la comunidad de intereses existente entre las partes y considerar que la adquisición se efectuó con fondos propios.

Además, el Sr. Flores no rebate lo expuesto por la sentenciante en cuanto a que la circunstancia que el accionante haya regresado antes al país no importó la ruptura de la relación y que en consecuencia los bienes adquiridos por la pareja, uno y otro, no poseían un destino que no sea común en tanto la relación se encontraba vigente y subsistió hasta el año 2013. Entonces, lo expuesto respecto al dinero procedente del trabajo de ambos en Estados Unidos y la falta de acreditación de los ingresos al país tampoco resultan suficientes para desvirtuar las conclusiones de la *A-quo*.

Luego, si bien el recurrente se queja de la valoración de las declaraciones testimoniales, respecto a las Sras. Leticia Franco y Angeles Piscitello, sólo señala que las mismas están teñidas de subjetividad y alega su nulidad pero no la fundamenta, y la apreciación que efectúa de los testimonios en cuanto a la adquisición de los inmuebles y la voluntad de las partes constituye una mera discrepancia con la valoración efectuada por la sentenciante pero que no encuentra fundamento en las pruebas producidas en estas actuaciones.

Al respecto, se ha sostenido que *"En la apreciación de la prueba testimonial, la sana crítica indudablemente implica además de la consideración analítica del testimonio, una referencia concreta con los demás testimonios, y en última instancia con el conjunto de la prueba."*, (autos "C., O. c. G., D., suc.", citados precedentemente).

Además, cabe señalar que, en punto a la valoración de la prueba, *"Destaca el Dr. Hitters que no existe precepto legal alguno que establezca que la valoración de la prueba cuando se trata de acreditar la existencia de una sociedad de hecho entre concubinos debe realizarse con mayor estrictez, o que la convicción que arroje la prueba producida deba ser más contundente que la necesaria para administrar cualquier otro hecho litigioso, pudiendo, en definitiva, tenerse por acreditados por cualquiera de los medios de prueba expresa o implícitamente admitidos por las leyes procesales y de conformidad al sistema de*

valoración de la prueba en ellas establecido”, (Solari, Néstor E., “*Valoración de la prueba en la sociedad de hecho entre convivientes*”, www.informaciónlegal.com, AR/DOC/6180/2011).

Por lo expuesto, corresponde desestimar el primer agravio.

Luego, en cuanto al segundo agravio, respecto al inmueble sito en calle ... de la Ciudad de Plottier, el apelante reitera los argumentos expuestos en el punto 1 de su escrito y en consecuencia, a partir de lo expuesto anteriormente, corresponde desestimar la queja.

Por otra parte, en cuanto al automotor ... Dominio ..., tal como surge de lo expuesto precedentemente, a fs. 54 el actor expresó que el mismo fue adquirido con el fruto de su trabajo como vendedor de la concesionaria Kumenia pero no lo acreditó. Además, el apelante no se queja de lo expuesto por la sentenciante en cuanto a que ambas partes denunciaron que fue adquirido durante el concubinato.

A partir de lo expuesto, corresponde rechazar el segundo agravio del recurrente.

Por último, en cuanto a la queja por las costas, cabe señalar que *“Las costas de la disolución de la comunidad matrimonial deben imponerse en el orden causado, en atención al interés común que existe entre las partes”.*

“Sin embargo, si uno de los cónyuges se encuentra obligado a litigar por falta de colaboración o acuerdo de la otra parte, el proceso podrá encontrar un vencido considerado objetivamente”, (Gozaíni Osvaldo A., *Costas Procesales*, Volumen 2, Editorial Ediar, Capital Federal, 2007, pág. 748).

Entonces, corresponde analizar las pretensiones de las partes y posturas de cada una en el proceso, tanto respecto a la solicitud de división de condominio, la petición de rendición de cuentas, la reconvención deducida por la Sra. Franco y la contestación del Sr. Flores.

Así, el actor en su demanda de fs. 20/23vta. solicitó la división del condominio correspondiente al inmueble ubicado en calle ... de esta ciudad y la rendición de cuentas con relación a las unidades habitacionales y cocheras que se encuentran en dicho inmueble.

Por su parte, la Sra. Verónica Franco solicitó el rechazo de la demanda impetrada en su contra y reconvino. Alegó, que todos los bienes adquiridos mientras duró el concubinato fueron obtenidos por el trabajo y esfuerzo de ambos, y en consecuencia solicitó que se adjudicaran en un 50% a cada uno, el inmueble designado como Manzana ..., Lote ..., Matrícula ... sito en calle ... de la Ciudad de Plottier, el inmueble sito en calle ... de esta Ciudad, las mejoras realizadas en el inmueble identificado como Manzana ... de la Casa ... del Barrio ... de esta Ciudad y el automóvil ..., Dominio ... A ello, el Sr. Flores al contestar la reconvención subsidiariamente agregó que correspondía adicionar el inmueble de calle ... N° ..., Departamentos A y B, el rodado dominio ... y el pago de un autoplan ... del rodado dominio ...

La *A-quo*, al resolver dispuso declarar la división del condominio en los porcentajes que ostenta cada uno (50%) del inmueble sito en Calle ... N° ... Además, hizo lugar a la reconvención deducida por la actora y en consecuencia ordenó que se efectuara la división de los bienes en litigio cuya adquisición durante el concubinato se encuentre debidamente acreditada, específicamente los rodados dominios ... y ... y el inmueble sito en calle ... N° ... de la Ciudad de Plottier, sin considerar entonces las mejoras realizadas en el inmueble identificado como Manzana ... de la Casa ... del Barrio ... Neuquén de esta Ciudad, el inmueble ubicado en calle ... N° ..., Departamentos A y B de esta Ciudad de Neuquén y el rodado dominio ... Lo expuesto, tal como surge de lo indicado precedentemente, resulta confirmado en esta instancia.

En consecuencia, atento a las particulares circunstancias del caso, en las cuales la Sra. Franco se allanó a la pretensión de división de condominio en tanto en su petición de atribución en un 50% de los bienes incluye el inmueble ubicado en calle ... N° ... (fs. 39vta.) y que luego es el mismo actor el que solicita subsidiariamente que como producto de la comunidad de intereses en cuestión se incluyan en la misma otros bienes, tales como el de calle ... N° ..., Departamentos A y B, y el rodado dominio ..., considerando la forma en que se resuelve en cuanto a la existencia de la comunidad de intereses, sin perjuicio del

rechazo del reclamo por las mejoras y la inclusión del dominio ..., es que corresponde confirmar la imposición de costas por su orden efectuada en la sentencia de grado respecto al trámite de demanda de la división del inmueble sito en calle ... N° ... de esta Ciudad de Neuquén, como así también por la reconvención interpuesta por la actora.

Ahora bien, sí debe modificarse la imposición de costas en cuanto a la petición de rendición de cuentas, en tanto el actor se vio obligado a litigar por el incumplimiento de la Sra. Franco a pesar de la intimación efectuada en fecha 16 de septiembre de 2014 (esta Sala en autos "NARANJO CRISTINA C/ GONZALEZ OSCAR ALFREDO S/DIVISION DE BIENES", Expte. N° 76171/2016). En consecuencia, corresponde imponerlas a la mencionada en su condición de vencida (art. 68 del CPCyC).

III. Por lo expuesto, propongo al Acuerdo hacer parcialmente lugar al recurso de apelación deducido por el Sr. Héctor Flores Cárdenas a fs. 357/361 y en consecuencia, modificar la sentencia de fs. 340/347 en cuanto a la imposición de costas respecto a la rendición de cuentas, las que se imponen a la Sra. Verónica Andrea Franco, y confirmarla en lo demás en cuanto fue materia de recurso y agravios.

Las costas de Alzada atento a las particularidades del caso y a la forma en que se resuelve en esta instancia se imponen por su orden (art. 68, 2° párrafo del CPCyC).

Tal mi voto.

Cecilia PAMPHILE dijo:

1.- He de disentir de la opinión de mi colega preopinante.

La cuestión traída a resolución refleja un debate de larga data en nuestro medio, plasmada en el interrogante sobre el destino de los bienes adquiridos durante una unión convivencial, luego de su disolución.

Se ha señalado que «*…Es razonable suponer que la convivencia de hecho de dos personas se sustenta en un entramado de relaciones, prestaciones y voluntarias asunciones de deberes morales recíprocos. Más aún cuando esa cohabitación de pareja se prolonga en el tiempo, el progreso o las dificultades económicas reconocen la influencia de uno y otro, y tienen repercusión en la vida de ambos. No puede sino admitirse*

que quienes conviven tienen intereses en común de toda índole. ¿Alcanza esta presumible realidad para justificar una regulación legal que imponga el deber de compartir lo adquirido por cada uno cuando la relación de hecho se termina? A su vez, la pluricausalidad de las uniones de hecho como realidad social no ayuda para la toma de una decisión equilibrada entre la equidad de repartir lo que se ha adquirido durante la época de vida compartida y la libertad de aquellos que decidieron no contraer matrimonio para no someterse a sus reglas» (*Conflicto sobre bienes en las uniones de hecho: la búsqueda del equilibrio entre la libertad y la equidad* - Autor: Galli Fiant, María Magdalena - Publicado en: LLLitoral 2011 (mayo), 409 - Cita: TR LALEY AR/DOC/1151/2011).

Más allá de que la discusión no se encuentra cerrada, en nuestro país, la doctrina y jurisprudencia han rechazado sistemáticamente la aplicación analógica de la comunidad de ganancias a los supuestos de concubinato.

En tal sentido, *«Bossert afirmó que la distinción entre bienes propios y gananciales, la recuperación de aquellos por parte de cada esposo y la división por mitades de los gananciales, sin consideración al aporte efectivamente realizado por cada uno, se asienta sobre principios de orden público concernientes únicamente al matrimonio. Con muy pocas excepciones, la jurisprudencia se mantuvo firme en este sentido. Ha rechazado la aplicación de la presunción de ganancialidad y del régimen de comunidad sin importar el tiempo de la relación, confirmando que entre los convivientes no existe un régimen de bienes similar al matrimonio.*

Esta posición es también la del Tribunal Supremo español que no obstante asumir el reconocimiento constitucional de las parejas de hecho como una modalidad de familia, rechazó la aplicación de las normas del régimen matrimonial.» (*Efectos patrimoniales del cese de las uniones convivenciales*, por Eleonora Lamm y Mariel F. Molina de Juan - Revista de derecho privado y comunitario - Rubinzal Culzoni Editores, 2014-3, Uniones convivenciales, Pág. 285-286).

En igual sentido, el nuevo Código Civil y Comercial dispuso que «*A falta de pacto, los bienes adquiridos durante la convivencia se mantienen en el patrimonio al que ingresaron, sin perjuicio de la aplicación de los principios generales relativos al enriquecimiento sin causa, la interposición de personas y otros que puedan corresponder*» (art. 528 del CCyC).

Véase que, a la par que en el nuevo Código se reconoce la innegable trascendencia de este tipo de uniones, en tanto se trata de una de las modalidades posibles para la conformación de una familia, mantiene la regla sobre la situación de los bienes.

Lorenzetti explica que «*El Código no regula un régimen legal supletorio en materia de bienes, circunscribiendo todo régimen patrimonial a los supuestos de uniones matrimoniales. La razón de esta decisión de política legislativa responde a la necesidad de diferenciar en los efectos jurídicos las dos formas de organización familiar como lo son los matrimonios y las uniones convivenciales. El eje diferenciador entre estas figuras ha sido reconocer a ambas derechos fundados en los derechos humanos. En este marco, ni el régimen de bienes ni el hereditario constituyen efectos jurídicos que comprometen directamente ese tipo de derechos, por ello su expresa exclusión al tratarse de uniones convivenciales*» (*Código Civil y Comercial Comentado*, Lorenzetti Ricardo Luis - Tomo III- Pág. 365).

A todo evento, aclaro que no pretendo hacer una aplicación retroactiva de la nueva norma, sino que la utilizo como pauta interpretativa, en tanto vino a confirmar la opinión mayoritaria previa.

En definitiva, la regla es que, a la disolución de la unión convivencial, los bienes se mantienen dentro del patrimonio al que ingresaron.

Desde esta premisa, no corresponde la aplicación analógica de las normas del régimen patrimonial matrimonial, ni existe una presunción de comunidad sobre los bienes.

No obstante a ello, aunque la sola convivencia no genera un derecho a participar de los bienes adquiridos por del otro, es indudable

que tampoco puede negarse la existencia de tal derecho si es acreditado por el no titular.

Históricamente, y a fines de dar respuesta a los conflictos planteados, se han encuadrado los casos recurriendo a figuras societarias, a la simulación relativa o interposición de personas, también al enriquecimiento sin causa, o calificando el vínculo como una comunidad de intereses.

Ahora bien, independientemente de la calificación que realicen las partes, o el juez en función de la regla iura novit curia, es claro que los pretensores pueden valerse de cualquier medio de prueba, cuya valoración deberá realizarse con un criterio flexible, de acuerdo a las particularidades de cada caso, conforme las complejidades propias que presentan las vinculaciones que se dan en el seno familiar.

No obstante, debe buscarse un equilibrio, puesto que, conforme ya señalé, en toda unión convivencial las partes necesariamente realizarán aportes de algún tipo, destinados a la satisfacción de necesidades comunes.

Si cualquier aporte fuera suficiente para presumir la cotitularidad de los bienes, la regla de la que partimos quedaría vacía de contenido.

2.- Desde estas premisas, comenzaré por analizar la pretensión de la reconviniente, para luego examinar la situación de los bienes en conflicto, de acuerdo al orden cronológico en el que fueron adquiridos y, finalmente, apreciar globalmente la prueba.

Al contestar la demanda, la Sra. Franco destacó que todos los bienes objeto de su pretensión, fueron adquiridos con el ingreso generado por el trabajo conjunto con el Sr. Flores.

En lo que aquí interesa, bajo el epígrafe "realidad de los hechos", dijo que *«En el año 2001 nos fuimos a vivir a Miami, Estados Unidos. Allí los dos trabajamos duro y ahorramos dinero, proyectando regresar a la Argentina y utilizar nuestros ahorros para adquirir una vivienda donde radicar el hogar conyugal e invertir en nuevos emprendimientos.*

Así, en el año 2007 regresamos y adquirimos los inmuebles identificados como Mza ..., Lote ... Matricula ..., Confluencia sito en calle ... de la Ciudad de Plottier, un Salón, Seis departamentos y un fondo de comercio (...).

Dichos inmuebles se inscribieron a nombre del Sr. Flores, ya que él viajo a la Argentina para concretar la operación de compra de los inmuebles, mientras la suscripta continuaba con nuestro trabajo, manteniendo nuestros ingresos en Miami y con nuestro hijo menor de edad.

Con la venta del fondo de comercio y dinero que trajo la suscripta de Miami, compramos el inmueble que fuera sede del hogar conyugal, sito en ..., donde vivo desde aquél entonces y hasta la actualidad, con nuestros hijos menores de edad».

Luego agregó *«Que existía un tácito acuerdo de las partes de permanecer y disponer cada uno de las aludidas propiedades: La suscripta en el inmueble de ... y el actor en el inmueble de calle ... de Plottier, hasta tanto resolviéramos la división definitiva de los bienes».*

Finalmente reconvino por "disolución de sociedad", sin mayores precisiones, limitándose a indicar los bienes que entiende comunes y citar jurisprudencia.

2.1.- Conforme los términos transcriptos, debo comenzar por señalar que la reconviniente no fue precisa a la hora de justificar su pretensión.

No describió qué trabajos desarrolló la pareja en Estados Unidos, sus ingresos, ni el monto ahorrado e ingresado al país para su inversión.

No pretendo soslayar que el Sr. Flores Cárdenas tampoco lo hizo, pero encontrándose los bienes registrables pretendidos inscriptos a nombre de este último, y siendo la regla que los bienes quedan en cabeza del integrante de la pareja a cuyo patrimonio ingresaron, estos datos eran de indudable trascendencia para destruir la presunción inicial.

Véase que, por ejemplo, con esos datos podría haberse analizado si el Sr. Flores Cárdenas tenía la capacidad económica para

adquirir el bien de la ciudad de Plottier (primer bien adquirido a su regreso al país) o si necesariamente debió existir un aporte conjunto.

Tampoco surge de los escritos postulatorios, ni de la prueba producida, que las partes hayan realizado una actividad comercial común en el extranjero, sino que cada uno trabajó y tuvo ingresos de manera independiente.

Esta circunstancia, no permite inferir que los vínculos patrimoniales entre los concubinos fueran distintos de los de cualquier unión convivencial.

Luego y como ya señalé, la Sra. Franco afirmó que el primer inmueble adquirido al regresar al país (inmueble de la Calle ... en Plottier -Lote ... de la manzana ...- hojas 44 a 47) se inscribió «*… a nombre del Sr. Flores, ya que él viajo a la Argentina para concretar la operación de compra de los inmuebles, mientras la suscripta continuaba con nuestro trabajo…*».

La prueba de este extremo podría haber sido tomada como un indicio sobre el carácter común de esta adquisición. Sin embargo, conforme lo afirmó el Sr. Flores Cárdenas y lo confirmaron los testigos, él fue deportado de Estados Unidos y eso motivó su regreso (10/11/2005 - hoja 229).

El bien fue adquirido el 13/06/2006, 7 meses después de que el Sr. Flores Cárdenas regresara al país, y 6 meses antes de que lo hiciera la Sra. Flores (04/01/2007).

Más allá de esta circunstancia, que podría explicar la razón por la que el bien se inscribió a nombre del Sr. Flores Cárdenas, lo cierto es que no hay ninguna prueba atendible sobre los aportes realizados para adquirir ese bien.

Sólo la testigo Leticia Franco, hermana de la reconviniente, describió la actividad que aquella realizaba en Estados Unidos, destacando que tenía un buen ingreso e, incluso, dijo que le giraba dinero al Sr. Flores desde el exterior.

Sin embargo, aun cuando se soslayara el vínculo de parentesco (volveré después sobre ésto), estos extremos ni siquiera fueron alegados por la parte, ni surgen de otra prueba.

2.2.- Siguiendo el orden temporal propuesto, no está discutido que una vez que ambas partes regresaron al país, explotaron los alquileres y la "sodería" de la ciudad de Plottier, para luego adquirir el bien sito en la calle ... de la ciudad de Neuquén (8/11/2007 - hojas 30 y 31).

Esa explotación conjunta es confirmada por los testigos Ojeda y Benito Jacobo, quienes realizaban tareas de mantenimiento y construcción.

En igual sentido declaró la testigo Piscitello, cuñada de la Sra. Franco, quien dio cuenta de las tareas de administración y mantenimiento que la nombrada realizaba en los inmuebles en cuestión, más allá de aclarar que su conocimiento era por escuchar conversaciones.

Ninguno de estos testigos aportó datos concretos sobre el origen de los fondos con que se adquirió el primer bien, sólo dieron cuenta de la administración conjunta antes referida.

2.3.- Ahora bien, más allá de esta administración en común, que el apelante reconoce, su argumento central consistió en que las partes tenían claro qué bienes eran de cada uno, y cuáles comunes.

Para su ponderación, entiendo necesario analizar la situación de los vehículos ... y ..., y de los inmuebles de la calle ...

Previo a ello, he de remarcar que el único bien inscripto en condominio, es el inmueble de la calle ...

Con respecto al primer vehículo nombrado, en la sentencia se resolvió que *«el automotor dominio ..., de acuerdo al informe de dominio de fs. 106/108, desde el 31/3/2008 se encuentra inscripto a nombre de Franco en un 100%, por lo tanto, dada la fecha de su adquisición y la del concubinato referida, entiendo que Flores es acreedor del 50% de su valor».*

Al respecto, no puedo dejar de señalar que, pese a que la Sra. Franco afirmó que *«la totalidad de los bienes que poseemos las partes fue adquirido por el esfuerzo y trabajo de ambos, mientras duró nuestra relación de concubinato»*, no incluyó este bien como parte del patrimonio de la sociedad que afirmó conformar. No obstante a ello, consintió la sentencia que así lo resolvió.

Tampoco puedo dejar de advertir que, al denunciar la existencia de ese automotor, el Sr. Flores Cárdenas no pretendió su inclusión en la división, sino que lo hizo en miras a demostrar su afirmación inicial sobre que cada parte tenía en claro qué bienes correspondían a cada uno.

Es decir, la magistrada incluyó un bien cuya división no fue pretendida por ninguna de las partes.

En contraposición a lo decidido, entiendo que la inscripción de este bien en un 100% en cabeza de la Sra. Franco, avala la posición del Sr. Flores Cárdenas en punto a la existencia de independencia patrimonial entre las partes.

Esto es confirmado por la situación del vehículo ... no está controvertido que ese vehículo fue adquirido durante el concubinato y figura inscripto a nombre del Sr. Flores.

Pero la Sra. Franco, que sí denunció este bien, no explicó las razones por las cuales sólo estaba inscripto a nombre de aquel y no en condominio.

Se ha señalado que, en los supuestos de interposición de personas, *«El miembro no titular debe probar tres cosas: a) el aporte económico realizado para la compra; b) la causa por la cual la inscripción registral no refleja la realidad económica que le dio origen; c) la inexistencia de animus donandi al entregar el dinero para la adquisición del bien. En principio no basta con demostrar el aporte hecho para la compra del bien porque, aun probándolo, la otra parte puede alegar que se trató de una donación que su compañero le hizo, y como la donación es un contrato permitido entre las partes de una pareja, de alegarse una donación válida esta impediría la devolución de lo aportado. Por ello insistimos en que haya que demostrar, aunque sea indiciariamente, la causa o el motivo por el cual la inscripción del bien se realizó a nombre de uno solo de los aportantes del dinero»* (Conf. Novellino, *La pareja no casada, derechos y obligaciones*, cit., p. 58 - citado en "Efectos patrimoniales del cese de las uniones convivenciales" por Eleonora Lamm y Mariel F. Molina de Juan, Revista de

derecho privado y comunitario, 2014-3, Uniones Convivenciales - página 304 vta.).

2.4.- Como dijera al inicio, cabe analizar también la situación de los inmuebles situados en la calle ...

El Sr. Flores Cárdenas dijo que *«La Sra. Franco, con otra parte de sus ahorros compra los inmuebles de la calle ..., Dto. A y B, a los que nos fuimos a vivir, ese fue nuestro hogar conyugal, hasta la separación. Pero debido a que a la Sra. Franco no le fue suficiente el dinero que tenía ahorrado, una gran parte se tuvo que financiar y dicha financiación se solventó con las rentas que obteníamos de los departamentos y cocheras del inmueble de calle ...»* (hoja 53 vta.).

Si bien de estas afirmaciones no se corrió traslado a la Sra. Franco, en el expediente sobre alimentos acompañado como prueba (Expte. N° 63293/14), la nombrada tuvo oportunidad de expedirse manifestando *«Que no es cierto que esta parte, perciba en concepto de alquiler un monto de ocho mil mensuales por la vivienda ubicada en la calle ..., de la ciudad de Neuquén, que menos cierto es aún, que dichos inmuebles sean de propiedad de la Sra. Franco, caso contrario deberá la parte probar sus aseveraciones»*(hoja 49 vta. Expediente citado).

Los inmuebles en cuestión no están inscriptos a nombre de la Sra. Franco, sin embargo, el Sr. Flores acompañó una constatación realizada mediante escritura pública (hoja 329) de fecha 05/09/2014, en la que el escribano dejó constancia de que *«Seguidamente me traslado con el requirente a calle ..., donde constato la existencia a de dos casas denominadas "A" y "B", procedo a golpear las manos de la identificada como "B" me atiende el señor José Espinoza quien me manifiesta que alquila dicha propiedad a la señora Verónica Franco por un total de $ 4000 mensuales, y que sabe que la casa de al lado también está siendo alquilada porque "lo conoce al vecino y le contó que alquilaba"».*

Luego, esto resultó confirmado mediante la constatación judicial de fecha 01/03/2018 (hoja 196), en la que se dejó constancia que *«Según lo ordenado por S.S. procedemos a golpear las manos en el departamento "B" de rejas verdes, donde somos atendidos por la Sra. Espinoza Daniela Crina DNI. ..., quien manifiesta que vive con su marido*

Sr. Mora Roberto y sus dos hijos menores masculinos de (3) tres y (9) años de edad, desde el 11 de noviembre de 2014, pagando en un principio la suma de ($4700) cuatro mil setecientos pesos y actualmente desde mayo de 2017 la suma de ($8.900) ocho mil novecientos pesos e impuestos. Seguidamente nos informa que no posee contrato de locación y que le paga a la Sra. Franco Verónica los alquileres, quien viene a cobrar al lugar».

Los testigos Ojeda, Benito Jacobo y Piscitello, si bien no precisaron el nombre de la calle ..., hicieron referencia a la existencia de otro inmueble distinto de los ubicados en la calle ...de Neuquén y ... de Plottier, que era de propiedad de los concubinos.

La Sra. Leticia Franco, por su parte, quien ya señalé que es hermana de la reconviniente, fue consultada sobre la existencia de estos inmuebles y manifestó desconocerlos, pero de la prueba rendida resulta que es ella quien figura como contribuyente de uno de esos inmuebles ante la Dirección Provincial de Rentas (NC ... - hoja 167 a 168 - vigente desde el 27/12/2011).

Esto debe tomarse como un indicio de la parcialidad de su declaración. Recuérdese que fue la única testigo que se refirió a los aportes realizados por su hermana para adquirir el inmueble de Plottier.

Con los elementos probatorios descriptos, tengo por acreditado que la reconviniente tiene derechos sobre los inmuebles en cuestión, que administra con total independencia.

Estos derechos, adquiridos durante el concubinato, tampoco fueron denunciados a fines de que se incluyan en la división.

Al respecto, en la sentencia se dijo que *«En relación al inmueble sito en calle ... dtos. A y B, Flores en sus escritos introductorios reconoce que fue adquirido con los ahorros de Franco mas no acredita cual es el porcentual del total que denuncia se habría financiado con el producido de la sociedad, por lo que ante la falta de prueba tampoco corresponde su inclusión como bien social».*

Más allá de que, al igual que, en el caso del vehículo ..., ninguna de las partes pretendió su división, debo marcar que el razonamiento utilizado por la magistrada es contradictorio.

Véase que no lo incluye porque no se encuentra acreditado el porcentaje financiado con el producido de la sociedad, pero con respecto a los bienes en cabeza del Sr. Flores Cárdenas no realizó ese análisis.

A ello se agrega que la Sra. Franco no denunció haber realizado ninguna actividad remunerada más allá de la administración de los bienes hasta aquí analizada, y fue ella misma quien afirmó que todos los bienes eran comunes y adquiridos con el trabajo conjunto.

3.- En resumidas cuentas y como vengo sosteniendo, aun soslayando las imprecisiones en que se incurrió al interponer la reconvención, lo que resulta de la prueba es que, durante el concubinato, el patrimonio de las partes no conformó una comunidad con todos sus bienes.

El inmueble de la calle ... fue adquirido en conjunto, y así se inscribió el condominio en el Registro de la Propiedad Inmueble.

Sobre los restantes bienes a nombre del Sr. Flores, la reconviniente no acreditó los aportes que realizó, y no justificó debidamente las razones por las cueles sólo se inscribieron a nombre del reconvenido.

Luego, omitió denunciar los bienes adquiridos a nombre propio, lo que contradice el fundamento de su pretensión inicial, consistente en que todos los bienes adquiridos conformaban el patrimonio social.

A todo evento aclaro que lo resuelto no implica concluir que la Sra. Franco no realizó aporte alguno, o que las tareas que desarrolló durante la relación no deban ser reconocidas.

Sin embargo, considerando los distintos bienes de los que es propietaria al momento de la disolución de la unión convivencial, y la falta de prueba concreta sobre la magnitud de los aportes realizados, no resulta posible reconocer el derecho que pretende sobre los bienes inscriptos a nombre del Sr. Flores Cárdenas.

Son todas estas razones las que me llevan a proponer al Acuerdo hacer lugar al recurso de apelación, revocando la sentencia en lo que ha sido materia de agravio, y rechazar íntegramente la reconvención deducida por la Sra. Franco, con costas de ambas instancias a su cargo en su condición de vencida (art. 68 CPCyC).

Asimismo, corresponde dejar sin efecto la regulación de honorarios dispuesta en la instancia de grado, y diferir la regulación para el momento de contarse con pautas suficientes (art. 24, ley 1594).

TAL MI VOTO.

Existiendo disidencia en los votos emitidos precedentemente, se integra Sala con **Patricia CLERICI**, quien manifiesta:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto de **Cecilia PAMPHILE** adhiero al mismo expidiéndome de igual modo.

Por ello, esta **Sala I por MAYORIA**

RESUELVE:

1. Hacer lugar al recurso de apelación deducido por el accionante a fs. 357/361, y en consecuencia, revocar la sentencia de grado y rechazar íntegramente la reconvención deducida por la Sra. Verónica Andrea Franco. Asimismo, modificar la imposición de las costas respecto a la rendición de cuentas, las que quedan a cargo de la Sra. Verónica Andrea Franco.

2. Imponer las costas de ambas instancias a cargo de la Sra. Verónica Andrea Franco en su condición de vencida (art. 68 CPCyC).

3. Dejar sin efecto la regulación de honorarios dispuesta en la instancia de grado y diferir la regulación para el momento de contarse con pautas suficientes (art. 24, ley 1594).

4. Regístrese, notifíquese electrónicamente y, oportunamente, vuelvan los autos a origen.

Dra. Cecilia Pamphile JUEZA- Dr. Jorge Pascuarelli JUEZ

Dra. Patricia Clerici JUEZA- Dra. Estefanía Martiarena SECRETARIA