

Partición - costas

Expte. N°: JU-4700-2011 RATTO ARTURO PEDROC/ MALOSSETTI
HUGO S/DIVISION DE CONDOMINIO

N° Orden: 40
Libro de Sentencia N°: 55
Folio:

/NIN, a los 8 días del mes de Abril del año dos mil catorce, reunidos en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Junín Doctores JUAN JOSE GUARDIOLA Y RICARDO MANUEL CASTRO DURAN, en causa N° JU-4700-2011 caratulada: "RATTO ARTURO PEDROC/ MALOSSETTI HUGO S/DIVISION DE CONDOMINIO", a fin de dictar sentencia, en el siguiente orden de votación, Doctores: Guardiola-Castro Durán.-

La Cámara planteó las siguientes cuestiones:

1a.- ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

2a.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Señor Juez Dr. Guardiola, dijo:

I.- En la sentencia dictada a fs. 289/296 el Sr. Juez de Primera Instancia Dr. Castro Mitarotonda hizo lugar a la demanda por división de condominio entablada por Pedro Arturo Ratto contra Hugo Jorge Malosetti Rivero en relación a dos inmuebles ubicados en el Partido de General Pinto (matrículas 2426 y 2428), difiriendo la forma en que se efectuará la partición, al no haberse agregado elementos en autos que permitan aún determinarla (parte final considerando III), para la oportunidad prevista por el art. 674 del CPCC. Dispuso que los gastos comunes fueran soportados por

mitades y las costas en el orden causado, ya que el fracaso de intentos extrajudiciales para realizar la partición y la oposición al rechazo de la demanda no es motivo suficiente para apartarse del principio que impera en la materia.

Apelaron ambas partes (fs. 297 y 303). El apoderado del actor Dr. Francisco J. Alzari en su memoria de fs. 311/319 cuestiona la imposición de costas por su orden, entendiendo deben ser soportadas por el demandado ya que su parte se vió precisada a recurrir a la vía judicial por la negativa de su condómino a partir privadamente, no rigiendo aquel principio de distribución cuando la cuestión versa sobre la procedencia o forma de partir, siendo el caso de reuniones previas fracasadas por la actitud de la contraria, quien también dilató inútilmente este proceso , solicitando el rechazo de la demanda y sin reconvenir solicitar se le adjudicara definitivamente la fracción de campo que estaba explotando.

Por su parte la Dra. María Silvina Lamelza por la representación que ejerce del demandado en su expresión de agravios de fs. 320/323 critica el pronunciamiento señalando que de su parte existió predisposición para arribar a un acuerdo particionario extrajudicial, pero ello fue imposible debido al desconocimiento de la contraria a su derecho emergente del acuerdo de explotación de las dos fracciones, la lógica resistencia de su parte a que se le adjudicara la parcela cuya parte indivisa la contraria había hipotecado y la necesidad de que se respetaran valores reales de tasación Por todo ello solicita se adjudique a su parte la parcela 485 c (matrícula 2426) y se impongán las costas al actor.

Habiendo ejercido ambas partes su derecho a réplica resistiendo recíprocamente las respectivas impugnaciones (ver fs. 329/331 y 332/336), firme que quedó el llamado de autos para sentencia de fs. 337 las actuaciones están en condiciones de ser

resueltas (art. 263 del CPCC)

II.- En esa tarea corresponde en primer lugar señalar que la sentencia puede fijar según como fuere posible de un modo completo o parcial la forma en que se efectuará la división de las cosas comunes, de acuerdo a su naturaleza (art. 673 del CPCC) procediéndose para los restantes trámites conforme la previsión del art. 674 del ritual.

En este sentido es indudable la preferencia legal por la partición en especie, de ser ello factible, dejándose la venta (privada o pública) como último recurso - doct. arts.2326, 2698, 3475 bis CCivil-

Además de ello, existen otros elementos que justifican parcialmente el reclamo del demandado, en el sentido no ya de una adjudicación pero sí de una preferencia a la misma respecto de la parcela 485 c. como parámetro que corresponde se resuelva en este momento y a la que debe ajustarse la etapa de ejecución.

En primer lugar la existencia una partición provisional en cuanto al uso y goce - administración- (arts. 2680, 2699 y 3464 CCivil) que si bien no es óbice ni factor decisorio para el reclamo de extinción del derecho real de condominio y su partición, debe ser tenida en cuanto respecto de la forma de practicarla en tanto traduce una voluntad inicial al menos de los propios interesados en la división. Y conforme resulta del acuerdo de fs. 42 la partes convinieron en el año 2009 por un período que Ratto explotara la parcela 485d y Malosetti Rivero la 485c.- Más allá de la falta de acuerdo sobre los importes de compensación en razón de las diferencias de valor que existirían entre ambas fracciones, lo cierto es que conforme los términos de la CD de fs. 80 el actor no rechazaba la alternativa particionaria de que aquella se mantuviera.

A ello se agrega y es de fundamental importancia para no

conculcar legítimos intereses de terceros (art. 3465 inc. 2 CCivil) que de lo contrario estarían habilitados para cuestionar por su falta de intervención el fallo (CCiv. y Com. Trenque Lauquen 4/3/2003 LLBA 2003-1286) o sus efectos (Mariani de Vidal Marina "Curso de Derechos Reales" To. 2 p. 119/120), la existencia de una hipoteca sobre su parte alícuota constituida por el actor sobre la fracción 485 d. el 28/12/2005 (fs. 54/78). Sabido es que conforme el art. 2678 CCivil, la garantía real así constituida queda subordinada al efecto declarativo de la partición que viene a operar al modo de una condición resolutoria si el inmueble cuya parte indivisa fue gravada es adjudicado a otro copropietario.

Así las cosas la solicitud de adjudicación formulada defensiva y recursivamente debe ser admitida, claro está que únicamente como preferencia, ya que está subordinada a lo que resulte de las compensaciones que en dinero correspondan integrarse.

Esto último nos introduce en el tema de las costas. Como señala el sentenciante de grado y es punto de partida para la pretensión de modificación que en sentido opuesto postulan ambos, la distribución por su orden es un principio que cede cuando media resistencia injustificada en cuanto a la procedencia o forma de practicar la partición. Al no haberse practicado judicialmente una tasación judicial de los inmuebles que permita determinar en este estadio con certeza la diferencia de valores y apreciar así la conducta previa de las partes, entiendo que la decisión en cuanto a esta etapa debe ser confirmada y valorada en cuanto a la subsiguiente.

III.- Por lo que llevo expuesto, propongo se modifique la sentencia apelada, dejándose establecido el derecho a la adjudicación en especie y el preferente del demandado respecto de la parcela 485c, si compensa en el plazo que se fije la diferencia que resulte de la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

tasación judicial de valores reales de los inmuebles; elemento este determinante para la valoración de la conducta previa de las partes y decidir la imposición de costas - no de gastos- de esa etapa. Las devengadas por la actuación en esta Alzada, teniendo en cuenta el éxito parcial de las postulaciones del demandado, se imponen en un 80% al actor y en un 20% a su cargo (arts. 68 y 71 CPCC).

ASI LO VOTO

El Señor Juez Dr. Castro Durán, aduciendo análogas razones dió su voto en igual sentido.-

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez Dr. Guardiola dijo:

Atento el resultado arribado al tratar la cuestión anterior, preceptos legales citados y en cuanto ha sido materia de recurso - artículos 168 de la Constitución Provincial y 272 del CPCC-, Corresponde:

Hacer lugar parcialmente al recurso del demandado y MODIFICAR la sentencia apelada dejándose establecido el derecho a la adjudicación en especie y el suyo preferente respecto de la parcela 485c, si compensa en efectivo en el plazo que se fije la diferencia que resulte de la tasación judicial de valores reales de los inmuebles a llevarse a cabo; elemento este determinante para la valoración de la conducta previa de las partes y decidir la imposición de costas - no de gastos- de esa etapa. Las costas de esta instancia se distribuyen en un 80% al actor y en un 20% al demandado. Difiérese la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51 de la ley 8904)

El Señor Juez Dr. Castro Durán, aduciendo análogas razones dio su voto en igual sentido.-

Con lo que se dio por finalizado el presente acuerdo que firman los Señores Jueces por ante mí: FDO. DRES. JUAN JOSE

GUARDIOLA Y RICARDO MANUEL CASTRO DURAN, ANTE MI, DRA.
MARIA V. ZUZA (Secretaria).-

//NIN, (Bs. As.), 8 de Abril de 2014

AUTOS Y VISTO:

Por los fundamentos consignados en el acuerdo que antecede, preceptos legales citados y en cuanto ha sido materia de recurso - artículos 168 de la Constitución Provincial y 272 del C.P.C.C.-, se resuelve:

Hacer lugar parcialmente al recurso del demandado y MODIFICAR la sentencia apelada dejándose establecido el derecho a la adjudicación en especie y el suyo preferente respecto de la parcela 485c, si compensa en efectivo en el plazo que se fije la diferencia que resulte de la tasación judicial de valores reales de los inmuebles a llevarse a cabo; elemento este determinante para la valoración de la conducta previa de las partes y decidir la imposición de costas - no de gastos- de esa etapa. Las costas de esta instancia se distribuyen en un 80% al actor y en un 20% al demandado. Difiérese la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51 de la ley 8904)

Regístrese, notifíquese y oportunamente remítanse los autos al Juzgado de Origen.- FDO. DRES. JUAN JOSE GUARDIOLA Y RICARDO MANUEL CASTRO DURAN, ANTE MI, DRA. MARIA V. ZUZA (Secretaria).-