

A.I. N° 129

Asunción, 5 de marzo de 2.007.-

VISTOS: El recurso de apelación interpuesto por la abogada HH contra el A.I. N° 1.687 de fecha 19 de septiembre de 2.006 dictado por el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Décimo Turno, y; - -
- - - - -

C O N S I D E R A N D O :

Que, por el auto interlocutorio recurrido la inferior resolvió: "NO HACER LUGAR, a la oposición de denuncia y partición de bienes deducida por el señor YY, de acuerdo al exordio que antecede. RECONOCER como bienes pertenecientes de la sociedad conyugal las acciones denunciadas en autos. ADJUDICAR a la señora XX las acciones reclamadas en la siguiente forma: quince (15) acciones de la firma PROVENT S.A., quinientas cuarenta (540) acciones de la firma MONTE ALTO S.A.C.I.F.I.A. y ciento cuarenta y seis (146) de la firma CERRO AZUL S.A., conforme al considerando de esta resolución. ORDENAR la entrega por Secretaría de las acciones indicadas en el punto precedente a la señora XX. COSTAS, a la parte perdedora. ANOTAR, ..." (sic) (fs. 337/338).- - - - -
- - - - -

En cuanto al recurso de :

NULIDAD: La recurrente no fundado el recurso en los términos del escrito de fs. 343/347. Arguye que la recurrida debe declararse nula pues la inferior ha trasgredido los principios de congruencia y preclusión al dictarla. Señala que el primero de los citados principios fue vulnerado dado que la incidencia fue abierta a efectos de la denuncia de nuevos supuestos bienes, conforme al proveído del 22 de mayo de 2.006 y por tanto, la jueza solo podría resolver sobre la denuncia hecha. Sin embargo, alega que el auto recurrido no solo tiene por admitida la denuncia de bienes sino que dispone su partición y además, su adjudicación. En cuanto al segundo

...///...

principio enunciado, aduce que en un juicio de liquidación de bienes en juicio universales, la primera etapa es la denuncia, posteriormente viene la partición y una vez firme ella, la última etapa resulta de la adjudicación. Sostiene que la inferior ha soslayado este principio procesal pues en un solo acto procesal ha ordenado la realización de las tres etapas. Señala que se ha ordenado la adjudicación y entrega de acciones sin haberlas individualizado debidamente y sin siquiera contar con ellas materialmente. Agrega que no puede adjudicarse *in genere* algo, como acciones, que tienen existencia concreta e individual. Resalta que las reclamaciones que se formulen contra una comunidad de bienes de hacerse a través del juicio ordinario. Aduce que el art. 615 del Cód Proc. Civ. señalado por la inferior resulta improcedente pues se trata de de casos de oposición a la liquidación, no para una inclusión de bienes dentro del acervo ganancial y como esta cuestión no tiene asignado un procedimiento especial, debe estarse a lo dispuesto en el art. 207 del Cód. Proc. Civ. Por estas consideraciones, peticiona la declaración de nulidad y el reenvío de los autos al juzgado que corresponda para que se reencause el procedimiento omitido. - - - - -

La adversa contesta estos agravios en los términos del escrito de fs. 349/351 de autos. Arguye que la providencia de fs. 309 fue consentida por todas las partes y el demandado fue notificado que se encontraba en discusión la denuncia, liquidación y partición de los bienes. Señala que el art. 618 del Cód. Proc. Civ. autoriza al juzgador a realizar la partición y adjudicación en un solo acto por lo que no existe nulidad al reconocer a las acciones como pertenecientes a la sociedad conyugal y adjudicarlas a la parte que la reclama. Afirma que el interlocutorio recurrido no vulnera el principio de congruencia dado que no va más allá de lo denunciado y solicitado y no vulnera el principio de preclusión al contener y ordenar actos

...///...

JUICIO: Reconstitución del expte: "XX y
YY s/ Disolución y
Liquidación de la Comunidad
Conyugal".-

...///...

concatenados completamente lógicos. Sostiene que el recurrente no ha argüido el perjuicio sufrido y es sabido que no debe existir la nulidad por la nulidad misma, más aún cuando no se cumplen con los requisitos de los arts. 111, 112 y 113 del código ritual. Menciona que las acciones sobre las que pesa la medida cautelar, se encuentran identificadas en las escrituras públicas agregadas a autos. Aduce que resulta inaplicable la alegación en cuanto a que el reclamo debe hacerse por la vía ordinaria pues ello es procedente para los terceros acreedores, más el art. 616 no se aplica a los cónyuges que están denunciando bienes y peticionando su partición. Por ello, peticona rechazar el recurso, con costas.- - -

Se ha fundamentado la nulidad alegando el no acatamiento de las etapas procesales. - - - - -

En efecto, el nulidicente sostiene que el inferior no debió proceder inmediatamente a tener por denunciados lo bienes en calidad de gananciales y pertenecientes a la comunidad conyugal, para inmediatamente proceder a su adjudicación y nombrar un perito partidor.- - - - -

La adversa por el contrario alega que el demandado fue notificado que se encontraba en discusión la denuncia, liquidación y partición de los bienes. Señala que el art. 618 del Cód. Proc. Civ. autoriza al juzgador a realizar la partición y adjudicación en un solo acto por lo que no existe nulidad al reconocer a las acciones como pertenecientes a la sociedad conyugal y adjudicarlas a la parte que la reclama.- - - - -

El artículo 404 del Cód. Proc. Civ. establece: "El recurso de nulidad se da contra las resoluciones dictadas con violación de la forma o solemnidades que prescriben las leyes". - - - - -

En primer lugar hemos de examinar el defecto de congruencia aducido por la apelante en cuanto a la falta de individualización en la sentencia del objeto sobre el cual se ha trabado la litis, a saber las acciones

...///...

...///...

denunciadas como bienes gananciales. Se trata de acciones de sociedad anónima. Estos bienes, como se trata de títulos valores, se individualizan de ordinario con la referencia a los datos de su emisión: la sociedad respecto de cuyo patrimonio se han emitido, la fecha y lugar de emisión, el valor de la acción y por último su titular, si son nominativas. - - - - -

Al respecto de la individualización debemos decir que, si bien no existe una especificación precisa y descriptiva de las acciones, en el resuelve del fallo recurrido, de la lectura de autos y de los escritos de fs. 131/136 y 263, así como de las instrumentales acompañadas (fs. 59/126), y las referencias contenidas en los considerandos, surge su identificación. No es ésta la mejor técnica decisoria a la hora de redactar una resolución, pero ciertamente esta impureza no afecta la validez de la resolución, desde que los bienes objeto de disputa pueden ser identificado con la lectura de los autos y los considerandos de la resolución. Ello pues, no puede sustentar una declaración de nulidad. Luego tenemos la denuncia implicitada de otro defecto de congruencia - esta vez externa- respecto de lo efectivamente pedido por la parte y lo decidido por el inferior. La parte recurrente alega que la contraria tan solo hizo la denuncia de bienes que serían parte del acervo común y que el juez decidió más allá de ello, ordenando también la adjudicación y partición. Esta aseveración es incorrecta, pues a fs. 136 la cónyuge denunciante solicita textualmente l adjudicación de acciones en proporción a su cuota societaria. - - - - -

Es sabido que el proceso se divide en etapas que constituyen su articulación lógica y que se encuentran también ordenadas cronológicamente. La alteración de estas etapas procesales constituye sin duda un vicio que puede sustentar la nulidad, habida cuenta que -como ya lo hemos sostenido repetidamente- ninguna de las partes se puede dar un procedimiento propio, distinto del legal,

...///...

JUICIO: Reconstitución del expte: "XX y
YY s/ Disolución y
Liquidación de la Comunidad
Conyugal".-

...///...

según lo estatuye el art. 104 del Cód. Proc. Civ. El perjuicio derivado de tal vicio resulta también ostensible puesto que la parte afectada se ve privada de participar efectivamente de estas etapas y de plantear en ellas sus alegaciones y defensas. - - - - -

Ahora bien, el juicio de disolución y liquidación de la sociedad conyugal es un juicio especial, no ordinario, regido por los arts. 613 y sgtes. del cpc y por los arts. 53 y sgtes. de la Ley 1/92 -en especial el art. 56-, así como por las normas del juicio sucesorio, que se aplican supletoriamente, para el caso de insuficiencia de loas precitadas. - - - - -

Así son sus etapas: el decreto de su extinción, que da principio al proceso subsiguiente; la denuncia e inventario de bienes, con la calificación respectiva, vale decir pertenecientes o no al acervo societario conyugal; la satisfacción de los acreedores de la comunidad y la posterior adjudicación y liquidación de los activos. - - -

Ahora bien, debemos tener presente que en este caso el juicio ya ha atravesado por todas esas etapas con anterioridad y que se trata tan solo de denuncia de nuevos bienes presuntamente pertenecientes al acervo. Es decir, se trata de una incidencia de denuncia y calificación de bienes. Aquí debemos puntualizar que en modo alguno la calificación del carácter de los bienes amerita un juicio ordinario aparte, tal y como lo sostiene el recurrente, dado que es precisamente en el juicio universal de disolución que tiene lugar ello y es propio de su objeto y naturaleza, conforme expresamente lo establece el art. 614 inc. b) del Cód. Proc. Civ. De modo que cualquier oposición debe ventilarse incidentalmente en el mismo juicio de disolución, que es como se ha hecho en este caso, pues el otro cónyuge ha presentado efectivamente sus objeciones a la calificación del bien y con ello ha proveído conveniente y suficientemente a su defensa. - - -

En cuanto a la etapa de satisfacción a los acreedores de la comunidad, ésta ya se debe haber

...///...

...///...

producido con anterioridad, según surge de las constancias de autos (fs. 6 y 17/19), dado que el juicio de liquidación ya había llegado a la etapa de adjudicación, que es siempre posterior al pago de las acreencias invocadas justificadas; así se entiende que el juicio de disolución es antiguo y sencillamente ha sido reabierto en relación con nuevos bienes denunciados. - - - - -

Luego tenemos la etapa de adjudicación. Ella solo puede tener lugar si la calidad de los bienes -es decir, su consideración como gananciales o como propios- se halla indisputada. En la instancia inferior se ha decidido su carácter de gananciales, pero esta decisión aún no pasó en autoridad de cosa juzgada, lo cual sería necesario para poder pasar a la siguiente etapa. No obstante, dependerá de la decisión de este Tribunal en cuanto a la apelación para lograr este estado procesal de *rei iudicata*, ya que la decisión al respecto confirmación o desestimación de la calificación de los bienes, dictada en auto interlocutorio sería decisiva y determinante conforme con las reglas de recurribilidad. Es por ello que es improcedente la declaración de nulidad de la etapa de adjudicación, ya que se haría en el puro interés de la ley. En efecto, si se revoca la calificación de "conyugales" de las acciones denunciadas, entonces sería innecesario decretar la nulidad del fallo; y si por el contrario se confirma esta calificación, la misma quedaría inexorablemente firme y abriría la etapa de adjudicación. Por consiguiente, no amerita un pronunciamiento de nulidad a este respecto, sino su adecuado tratamiento por la vía de la apelación y supeditado a lo que en ella se decida.-

Finalmente tenemos la etapa de la liquidación de los bienes adjudicados. Aquí sí el inferior apresuró la concatenación lógica del proceso, ya que la liquidación solo puede tener lugar una vez firme la adjudicación y también una vez oídas las partes sobre el modo de realizarla, máxime habida cuenta que una de las partes se opuso al modo como la denunciante pidió la partición.

...///...

JUICIO: Reconstitución del expte: "XX y
YY s/ Disolución y
Liquidación de la Comunidad
Conyugal".-

...///...

Rigen al respecto las normas del juicio sucesorio. Esta parte de la resolución no puede ser salvada, ya que amerita mayor debate entre las partes y debe ser anulada.-

En cuanto a la aplicación del art. 406 respecto de la parte anulada, no cabe expedirse sobre el fondo - esto es, la partición- so pena de caer en el mismo vicio que la inferior y saltar las etapas procesales respectivas y necesarias. - - - - -

APELACIÓN: La abogada HH se agravia de la resolución y manifiesta que la adversa alega como causa de su petición de inclusión de bienes posterior a la liquidación judicial ya finiquitada, un consentimiento viciado para el acuerdo por el miedo o temor que su mandante le infundía. Al respecto, refiere que la voluntad de los actos procesales se juzga atendiendo a la voluntad declarada y no a la real, como los actos civiles, por que la alegación realizada resulta impertinente. Aduce que el trámite sumario de la materia en cuestión no ha dado ocasión a su parte de demostrar que dichos bienes no integran el acervo de la comunidad. Manifiesta que llama su atención el hecho que el juez no tomara en consideración la entrega de la suma de U\$S. 337.581 a la adversa cuando coincidentemente la misma realizaba la manifestación que no tenía nada más que reclamar, ni a la sociedad, ni a los directores de modo personal. Manifiesta que dicha frase no puede sino entenderse a que se refiere a las personas físicas que se encontraban ejerciendo a la sazón como directores de las entidades, conforme al acta notarial de fecha 10 de noviembre de 2.003. Por ello concluye que la adversa no tiene nada que reclamar al señor YY, respecto de las sociedades cuyas acciones están en entredicho. Por estas consideraciones peticionó la revocatoria del fallo recurrido.- - - - -

- - - - -

Este memorial es contestado por la abogada UU en el escrito obrante a fs. 349/351. Manifiesta que su parte no pretende anular la partición anterior sino ampliar la

...///...

...///...

denuncia de bienes, conforme al art. 37 de la Ley 1/92. Señala que el recurrente tuvo oportunidad de demostrar que los bienes no integraban el acervo ganancial al tiempo de contestar el traslado corrídole. Afirma que el presente no es un reclamo contra la sociedad y sus directores sino contra Ramón benito Vera Vargas en su figura de cónyuge que se quedó con bienes no denunciados. Resalta que el documento de renuncia de fs. 318 es solo una copia simple y por tanto, no puede ser tenido en cuenta. Aduce que la alegada suma recibida no guarda relación con las acciones que la contraria retiene contra *lege*, y que además no ha intentado probar. Sostiene que la suma de U\$S. 100.000 a que refiere el apelante fue el pago para la hija de las partes, mediante el cheque fechado 11 de noviembre de 2.003, conforme a la instrumental de fs. 317, lo que evidencia que no guarda relación con este juicio, ni con su mandante. Contrariamente a lo que sostiene el apelante, esgrime que la jueza se basó en la violencia, confesada y probada en sentencia penal firme y en la ley, doctrina, jurisprudencia, principio de reinversión, escrituras públicas y documentos probatorios en cuanto a las acciones denunciadas. Culmina su escrito sosteniendo que la resolución se encuentra ajustada a derecho, por lo cual petitionó confirmar la resolución recurrida, con costas.-

Se trata de determinar en este caso la calidad de los bienes denunciados por uno de los cónyuges, como pertenecientes originalmente al acervo comunitario y la subsiguiente adjudicación de los mismos. - - - - -

En primer lugar se debe determinar la temporaneidad de la denuncia de bienes, habida cuenta que el juicio de disolución y liquidación de la comunidad conyugal ya había llegado al estado de partición a través de un acuerdo que se homologó en fecha 29 de junio de 1.998 y este hecho concreto fue expresamente objeto de agravios por parte de la recurrente. El juicio de disolución y liquidación de la sociedad es un juicio

...///...

JUICIO: Reconstitución del expte: "XX y
YY s/ Disolución y
Liquidación de la Comunidad
Conyugal".-

...///...

especial y universal. Participa su naturaleza de la del juicio sucesorio con el cual tiene enorme semejanza. De ahí que es un juicio que no admite un cierre definitivo, ya que, como en el sucesorio, aparecidos o encontrados nuevos bienes que se atribuyen al acervo conyugal, el mismo puede ser reabierto a los afectos de la inclusión o no de estos bienes y su posterior partición. La existencia, pues, de un acuerdo particionario entre las partes, homologado judicialmente, no es óbice para denunciar nuevos bienes, ya que el mentado acuerdo solo hace cosa juzgada para los bienes denunciados y tratados antes del acuerdo, no para los que son denunciados con posterioridad, respecto de los cuales se puede reabrir la causa. Se entiende, pues, que lo que la denunciante pretende no es desconocer la eficacia *per se* del acuerdo particionario homologado respecto de los bienes en él enunciados, sino su incompletitud respecto de otros bienes, ahora denunciados. - - - - -

La alegación de la contraria, de que estos bienes habían sido voluntariamente preteridos en el acuerdo, en el entendimiento de que no formaban parte del acervo conyugal y de que la manifestación vertida por la denunciante en el acuerdo, según la cual no habría otros bienes ni derechos que reclamar (fs. 187), plantea el problema de la posible renuncia a la denuncia de otros bienes no comprendidos en el acuerdo y también la temporaneidad de esta denuncia. En efecto, las acciones son anteriores al acuerdo homologado, tanto en cuanto a la constitución de las sociedades a las que se refieren como a su consiguiente emisión. Es decir, eran ya conocidas por la denunciante al tiempo de efectuar el acuerdo. - - -

La cuestión es establecer si esta manifestación vertida en el acuerdo impide todo posterior reclamo. En primer lugar debemos establecer la renunciabilidad de los derechos patrimoniales nacidos de la unión conyugal. La ley 1/92 contiene numerosas disposiciones de orden público, no solo para proteger los derechos de los

...///...

...///...

cónyuges, sino también a terceros. La calidad de conyugal o no de un bien no puede establecerse por la voluntad de las partes, sino solo puede surgir de la ley y de las condiciones en ella establecidas, pues hace a su naturaleza; del mismo modo y haciendo una analogía, las partes no pueden convenir que un bien es mueble, cuando por su naturaleza se trata de un fundo inmueble. Es decir, el acuerdo no puede definir la situación de ganancial o no de un bien, solo su distribución entre los cónyuges, que es otra cosa. De la lectura del acuerdo surge que las acciones ahora aquí denunciadas no forman parte del acuerdo particionario, las mismas ni siquiera han sido mencionadas en él, por ende debemos entender que se trata de otros bienes y respecto de ellos se puede hacer la calificación pertinente. Luego está la cuestión del transcurso del tiempo, que no fue planteado apropiadamente con la defensa correspondiente, es decir la prescripción, lo cual inhabilita su estudio. De todos modos la omisión de denuncia al tiempo de partición no puede sustentar una decurso prescripcional, ya que la subsistencia del vínculo conyugal -a la fecha de la presentación y aún de la homologación del acuerdo- mantenía operada la suspensión de la prescripción, conforme con el art. 644 inc. a) del Cód. Civ. La disolución del vínculo matrimonial por sentencia de divorcio recién se produce en fecha 6 de febrero de 2004, según sentencia agregada a fs. 22. - - - - -

Finalmente no podemos dejar de mencionar la situación personal de la denunciante como víctima de maltrato, según se ha demostrado en autos con instrumentales (fs.40/43 y 55/58), circunstancia que sin duda fue determinante para provocar la anterior omisión de las acciones en el juicio de disolución. Desconocer esto es hacer caso omiso de realidades patentes y *tabula rasa* de la normativa de rango supralegal que las recoge, como ser las disposiciones de la Convención de Belem do Pará de

...///...

JUICIO: Reconstitución del expte: "XX y
YY s/ Disolución y
Liquidación de la Comunidad
Conyugal".-

...///...

erradicación de toda forma de violencia contra las
mujeres. - - - - -

Los arts. 30 y 32 de la ley 1/92 establecen que un bien pertenece a la comunidad conyugal si es adquirido o producido luego de la constitución del vínculo marital. Del análisis de las escrituras de fs.73/123, donde se crean las sociedades anónimas que dan lugar a las acciones hoy denunciadas, se advierte que la constitución de las mismas -1976 y modificaciones en 1995; 1993 y 1990- es posterior al matrimonio de la Sra. XX con el Sr. YY en 1973 (fs. 23) y anterior a la disolución de la comunidad conyugal por A.I. N° 1122 del 22 de julio de 1997. El marido participa en los actos de formación de las sociedades e incluso la esposa también lo hace, a veces como socia (fs. 79). En las respectivas actas no se indica que el aporte societario del Sr. YY se haya llevado a cabo con bienes propios de éste. Por consiguiente las acciones emanadas de los dos primeros y sus modificaciones son, sin duda alguna, bienes gananciales. En cuanto a las acciones emanadas del último acto citado, la sociedad Cerro Azul S.A., se debe considerar que el mismo se origina en la transformación de una sociedad de responsabilidad limitada creada en 1990 -la y en la cual el Sr. YY participaba como socio junto con otras personas (fs.93/99), pero no así la Sra. XX, quien solo se vuelve socia de dicha entidad por cesión de las cuotas sociales que le hiciera otro consocio, el Sr. YY, cosa que ocurre en el año 1999 (fs. 107/109), vale decir *a posteriori* de la extinción de la comunidad conyugal. Ahora bien, la mentada sociedad de responsabilidad limitada, creada en 1990 y con sucesivas cesiones de cuotas a favor del Sr. YY -todas ellas anteriores a la extinción de la sociedad conyugal, en abril y junio de 1996- (fs. 100/106), se transforma en anónima o de acciones por capital recién en el año 2002, esto es, también después de que se produjera la extinción de la comunidad conyugal en el año 1997. Ello implica lo siguiente: que la cuota social del Sr. YY

...///...

...///...

en la sociedad de responsabilidad limitada, que representa la suma de G. 291.000.000 (doscientos noventa y un millones de guaraníes) luego de las sucesivas adquisiciones y cesiones (fs. 108), es un bien ganancial, no así la cuota social de la Sra. XX en dicha sociedad, que representaba la suma de G. 9.000.000 (nueve millones de guaraníes), puesto que la adquisición en cabeza de ella de tales cuotas se produce con posterioridad a la extinción de la comunidad conyugal y ya no puede verse afectada a ella. Ahora bien, hoy día tales cuotas sociales ya no existen como tales, pues han sido suplidas por las acciones provenientes de la transformación, conforme con la escritura pública pertinente, N° 52 de fecha 12 de agosto de 2002, pasada por ante el escribano público KK (fs. 110/123). La transformación de una sociedad no la extingue, como bien es sabido, solo constituye un cambio en su forma jurídica y eventualmente en su objeto. Como las acciones sociales del Sr. YY son un derivado de las cuotas sociales que él tenía, y éstas eran parte del acervo comunitario conyugal, igual carácter conservan luego de la transformación en acciones. De este modo, de las 291 que pertenecían al Sr. YY (fs. 121), la mitad -esto es, 145 y media - deben corresponder a la Sra. Carmen Graciela Del Puerto Sánchez por vía de gananciales, a lo que se debe adir sus acciones propias en la sociedad, que alcanzaban la cifra de 90, todo lo cual da un total de 235 y media acciones a su favor en dicha sociedad anónima.

- - - - -

Con todo lo dicho, queda claro que el auto recurrido se encuentra ajustado a derecho y debe ser confirmado en sus tres primeros apartados, así como en el apartado quinto y sexto. El apartado cuarto ha sido anulado y no puede ser dictado nuevamente, conforme ya se dijera al estudiar la nulidad. - - - - -

Las costas en esta instancia deben ser soportadas proporcionalmente, pues si bien se confirmó en su mayor parte el auto recurrido el recurso de nulidad

...///...

JUICIO: Reconstitución del expte: "XX y
YY s/ Disolución y
Liquidación de la Comunidad
Conyugal".-

...///...

prosperó parcialmente, contra uno de sus apartados. Se estima la proporción de éxito y fracaso, respectivamente, y la consiguiente imposición de costas, en un 80% a la parte demandada y un 20% a la actora.- - - - -

Por lo tanto, el Tribunal de Apelación Civil y Comercial, Tercera Sala,- - - - -

R E S U E L V E :

DECLARAR la nulidad del apartado cuarto del auto recurrido.- - - - -

CONFIRMAR los tres primeros apartados de la resolución recurrida, así como en el apartado quinto y sexto. - - - - -

IMPONER las costas proporcionalmente, en un 80% a la parte demandada y un 20% a la actora.- - - - -

ANÓTESE, regístrese y remítase copia a la Excma. Corte Suprema de Justicia.- - - - -

Ante mí:

...///...