



*Cámara de Apelaciones  
de Familia*

**PODER JUDICIAL**

**MENDOZA**

**Fs. 647**

**N°251.138- 756/12**

**“G.S.A. c/ B.N.E.A. p/ MEDIDA  
CAUTELAR”**

Mendoza, 28 de Julio de 2016.

**VISTOS:**

Los autos N° 251-138-756/12 caratulados “G. S.A. C/ B.N.E.A. P/ MEDIDA PRECAUTORIA”, llamados para resolver a fs, 645 de los que,

**CONSIDERANDO:**

I- En contra de la resolución dictada a fs. 569 y su aclaratoria de fs. 572 por las que la Juez de grado hace lugar al pedido de levantamiento de las medidas de anotación de litis y prohibición de innovar dispuestas sobre la matrícula N° 168.438; impone las costas a la cautelante vencida y difiere la regulación de honorarios a fs. 579 apela N. P. S.A.

Para así decidir la Juez de grado tuvo en consideración que las distintas medidas precautorias ordenadas en la causa en salvaguarda de la integridad del patrimonio de la sociedad conyugal, fueron dictadas como instrumentales al proceso de divorcio e independientemente de que la actora luego iniciase algún otro tipo de acción en contra de aquellos terceros que habían intervenido en las transferencias de bienes. Señala que la accionante con fecha 27/07/2012 inició la acción de divorcio contencioso en contra del Sr. B., la que tramitó bajo el N° 1006/12/10F por ante el mismo Juzgado de Familia que había dispuesto las medidas cautelares. Concluye por ello que no es posible subsumir el caso en lo dispuesto por el inciso 8 del art.112 del C.P.C. ya que la causa principal a favor de la cual se dictaron –acertadamente o no- las medidas precautorias fue el proceso de divorcio que oportunamente se inició. Agrega que no obstante ello, corresponde disponer el levantamiento de las medidas al haberse acreditado el fallecimiento del Sr. B. por cuanto las cautelares tendientes a proteger el patrimonio de la sociedad conyugal en vistas a la tramitación del divorcio vincular de los cónyuges han devenido en innecesarias.

II- A fs. 603/607 funda su recurso la apelante.

Se queja por cuanto el decisorio apelado considera que no resulta aplicable el inciso 8 del art. 112 al haberse interpuesto la demanda de divorcio, siendo que, la propia cautelante a fs. 88 vta in fine expresa que solicita se disponga la anotación de litis o prohibición de innovar “a fin de reivindicar la totalidad de los bienes

enumerados en el punto B- capítulo V”. y “se cite a los terceros y escribanos intervinientes a tomar intervención en autos”.

Refiere que a pesar de haberse ordenado la notificación a los terceros afectados por las medidas precautorias, nunca se le notificó, razón por la que su parte se vio sorprendida por la existencia de las cautelares, al intentar efectuar un emprendimiento inmobiliario, sobre el bien legítimamente adquirido, pagado de contado y con absoluta buena fe. Agrega que a raíz de ello se vio impedida de disponer del bien provocando esta circunstancia la frustración de la construcción de un edificio de propiedad horizontal, destino que tenía la adquisición del bien.

Sostiene que no es la demanda de divorcio la que hipotéticamente hubiera producido el reingreso del bien individualizado a la sociedad conyugal, sino que, como lo reconoce la propia actora, la acción pertinente era la de reivindicación, la que nunca fue interpuesta.

Afirma que la juez de grado se equivoca al considerar que la demanda de divorcio fue incoada dentro del plazo legal por cuanto conforme a lo dispuesto por el art. 112 inc. 8 dicho plazo es de quince días, habiendo vencido el 15 de junio del 2012 si se tiene en cuenta la fecha en que se trabó la medida precautoria en forma condicional. Aduce que el error en que incurrió la Juez de primera instancia al conceder un plazo de treinta días desde la emisión de la resolución de fs, 168 a fin de que se interpusiera la demanda de divorcio, no es un acto jurídico que pueda ser revisado por su parte puesto que es un tercero en la relación entre los esposos B. y por tanto en el proceso de divorcio.

Destaca que cumplida la medida el cautelante debe iniciar el proceso principal del cual aquella será un accesorio, puesto que, de lo contrario se produce la caducidad de la misma pudiendo el juzgado disponer de oficio su levantamiento. Expresa que cuando las medidas se refieren a bienes que se encuentran dentro del patrimonio de la sociedad conyugal, se ha puesto en tela de juicio si éstas se encuentran o no afectadas por la caducidad, en tanto que, en el caso, el bien objeto de la precautoria ha salido del patrimonio de la sociedad conyugal, razón por la que no resulta suficiente la promoción de la acción de divorcio, sino la reivindicatoria al haber sido transferido el bien a un tercero, pagado el precio y labrado la escritura pública traslativa del dominio.

Luego de enumerar los presupuestos de procedencia de la acción reivindicatoria señala que el interés jurídico en el planteo emana del art, 112 inc. 8 del



*Cámara de Apelaciones  
de Familia*

**PODER JUDICIAL**

**MENDOZA**

---

C.P.C. por cuanto la cautelante al no promover la acción principal se hace responsable de los daños y perjuicios que padeció la titular del dominio afectado por la medida y porque, además, no podrá solicitar en lo sucesivo la misma medida.

III- Corrido traslado de la fundamentación del recurso a fs. 611/613 la parte actora contesta solicitando su rechazo y la aplicación de sanciones procesales a los letrados de la apelante por las razones que expone a las que nos remitimos en honor a la brevedad.

IV- A fs. 643/644 dictamina el Ministerio Fiscal en sentido contrario a la aplicación de sanciones, por los argumentos que esgrime a los que también remitimos brevitatis causa.

V-1- A los fines de la mejor dilucidación del recurso interpuesto resulta conveniente hacer referencia a las actuaciones cumplidas en la causa que tienen vinculación con la cuestión debatida.

A fs. 86/93 se presenta la Sra. S. Al. G. promoviendo una serie de medidas cautelares e informativas a las que califica de accesorias de la demanda de divorcio vincular que, invoca, habría de interponer. Entre los bienes objeto de las medidas denuncia el inmueble registrado bajo la matrícula N° 168.438 de titularidad de la recurrente N. P. S.A.

A fs. 138/143 con fecha 22/05/2012 la Juez de primera instancia ordenó la anotación de litis y medida de no innovar sobre el bien propiedad de la apelante, entre otros inmuebles denunciados oportunamente por la accionante.

A fs. 153/156 la parte actora plantea la ampliación de las medidas precautorias ordenadas, solicitando el embargo de acciones de sociedades anónimas, la prohibición de contratar y/o innovar sobre los frutos y producción del establecimiento que allí se detalla y una serie de medidas informativas.

A fs. 168 la Juez a-quo admite la totalidad de las medidas precautorias solicitadas. Asimismo emplaza a “la actora a presentar la demanda de divorcio vincular en el plazo de 30 (treinta días) a partir de la fecha, bajo apercibimiento de suspender las medidas ordenadas oportunamente”. En los fundamentos de dicha resolución la sentenciante expresamente afirma que “la caducidad que contempla el art. 112 inc. 8 del C.P.C. no es aplicable a las medidas cautelares como las que nos ocupan, ya que la legislación de fondo no la establece y no se está en presencia de una obligación exigible, no siendo lícito extender su aplicación por analogía teniendo en cuenta la limitación que

ella importa al ejercicio de tal derecho. Ello no significa sin embargo, que tales medidas puedan prolongarse indefinidamente en el tiempo y causarse un perjuicio injustificado al futuro demandado, por lo que se admite que "...el juez fije un plazo prudencial dentro del cual deberá promoverse la demanda, bajo apercibimiento de disponer su suspensión o ya su levantamiento.... Que con tales fundamentos, resulta razonable emplazar a la actora a presentar la demanda de divorcio vincular y asimismo habilitar los presentes autos para la feria judicial ....".

A fs. 216/218 obra informe de la Dirección de Registros Públicos y Archivo Judicial de Mendoza, el que da cuenta, en lo que se refiere al bien que aquí interesa, que no se toma razón de la medida por cuanto debe determinarse si con la misma se pretende afectar al actual titular registral esto es N. P. S.A. pero que no obstante se ha dejado al margen del dominio reserva de prioridad por 180 días.

A fs. 238 se ordena se oficie a los fines de la toma de razón de la medida sobre el bien propiedad de la apelante. A fs. 303/304 con fecha 4/09/2012 el Registro informa que toma nota de la medida de anotación de litis desde el 28/05/2012 por haberse efectivizado la reserva de prioridad. Otro tanto sucede con el informe de fs. 316/317 respecto de la medida de no innovar la que por la misma razón también rige desde el 28/05/2012.

El 26/07/2012 la Sra. S. G. deduce demanda de divorcio vincular en los términos del 214 del Código Civil entonces vigente, formándose el expediente N° 1006/12/10F caratulado "G. S. A. contra B. N. E. A. p/ Divorcio Vincular".

Con fecha 18/10/2012 se presenta N. P. S.A. solicitando el levantamiento de las medidas trabadas sobre el inmueble inscripto bajo la matrícula N° 1684538. Con dicha presentación se forma pieza separada la que da origen a los autos N° 1582/12/10 F caratulados "N. P. S.A. c/ G. S. A. p/ Incidente". Funda la pretensión incoada en que la medida no puede afectarlo en razón de ser un tercer adquirente de buena fe a título oneroso. Dicho incidente es contestado por la incidentada a fs. 509/513 quien se opone a su procedencia.

A fs. 424/425 la parte actora denuncia el fallecimiento del demandado.

A fs. 485 N. P. S.A. denuncia los datos del expediente sucesorio del Sr. B. A fs. 501 la titular del Décimo Juzgado de Familia se declara incompetente disponiendo la remisión de las presentes actuaciones y sus conexos al Vigésimo Juzgado en lo Civil, juzgado en donde tramita el proceso sucesorio del demandado.



*Cámara de Apelaciones  
de Familia*

**PODER JUDICIAL**

**MENDOZA**

---

A fs. 566/567 la apelante solicita el levantamiento de la medida cautelar por aplicación del art. 112 inc. 8 del C.P.C. dictándose la resolución hoy impugnada.

V.2- La queja de la recurrente se centra en los fundamentos que dan origen al levantamiento de la cautelar, por cuanto la Juez de grado dispone el cese de las cautelares, no por haber caducado ante la falta de interposición de la acción principal, presupuesto que considera cumplimentado al haberse planteado la demanda de divorcio, sino por un hecho sobreviniente cual es el fallecimiento del accionado. En otras palabras, para la sentenciante en el caso no se produjo la caducidad de las medidas por vencimiento del plazo previsto en el inciso 8 del art. 112, en tanto que, la apelante sostiene lo contrario al entender que la acción principal que debió incoarse a los fines de evitar la caducidad no era la divorcio, la que considera incluso que fue interpuesta en forma extemporánea, sino la acción reivindicatoria.

Adelantamos que no le asiste razón.

De conformidad a lo estatuido por el art. 112 del C.P.C. las medidas cautelares pueden ser solicitadas antes o después de deducida la demanda. Para aquellos casos en que se presenta la primera hipótesis, el inciso 8 del art. 112 del C.P.C. de la norma citada prevé un plazo de caducidad: si dentro de los quince días de haberse cumplido las medidas precautorias no se deduce la acción principal, se dispondrá su levantamiento.

Esta consecuencia que castiga la inactividad del solicitante de una medida deriva de la “nota de interinidad que caracteriza la materia, así como de su instrumentalidad. En efecto, la afectación que acaece en la esfera de intereses del demandado, sólo puede concebirse en tanto exista un juicio pendiente en el que se discuta el derecho que se ha querido asegurar. De lo contrario constituiría una arbitrariedad. Si por lo tanto, por razones prácticas la ley ha permitido lograr el aseguramiento aún antes de deducida la demanda, es justo que se consagre un plazo brevísimo y perentorio dentro del cual debe ponerse en marcha la pretensión de fondo. De otro modo un litigante inescrupuloso podría inmovilizar sine die la situación de su contrario, causándole obvios perjuicios” (cfr. De Lazzari, Eduardo N., “Medidas cautelares”, tomo 1, pág. 180, Librería Editoria Platense, La Plata 1995).

Ahora bien, respecto de la caducidad de las medidas cautelares adoptadas en el marco de un proceso de divorcio con el fin de salvaguardar la integridad del

patrimonio correspondiente al cónyuge que las solicita, se encuentra controvertido en doctrina y jurisprudencia si tales medidas se encuentran alcanzadas por el plazo de caducidad previsto en los ordenamientos procesales, más concretamente en nuestra provincia por el art. 112 inc. 8 del C.P.C.

En punto al tema, con anterioridad a la sanción del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación existían dos posiciones: quienes se inclinaban por la solución negativa entendiendo que todo lo concerniente al régimen del matrimonio posee una especificidad y regulación propia que no se compadece con normas procesales que prevén la caducidad; y quienes sostenían lo contrario al considerar que la caducidad de las medidas también operaba en el proceso de divorcio al no existir impedimento alguno para deducir la acción de fondo (cfr. de Lazzari, Eduardo N. , “Medidas cautelares”, tomo 1, pàg. 187, Libería Editoria Plantense, La Plata 1.985).

El nuevo Código Civil y Comercial de la Nación se enrola en una posición intermedia al establecer el art. 722 “deducida la acción de nulidad o de divorcio, o antes en caso de urgencia, a pedido de parte, el juez debe disponer las medidas de seguridad para evitar que la administración o disposición de los bienes por uno de los cónyuges pueda poner en peligro, hacer inciertos o defraudar los derechos patrimoniales del otro, cualquiera sea el régimen patrimonial matrimonial. También puede ordenar las medidas tendientes a individualizar la existencia de bienes o derechos de los que los cónyuges fuesen titulares. La decisión que acoge estas medidas debe establecer un plazo de duración”.

Los comentaristas de esta norma afirman que “como modo de prevenir los abusos del derecho que esa situación generó, el C.C.yC. introduce una solución intermedia que, a la par habilita la protección requerida, puede contener situaciones de desequilibrio inverso o injusticia provocadas por el exceso o abusos de quien la solicitar, e imposibilidad del juez de controlar, en el estado procesal inicial, que así fuera. Es así que se impone al juez que, al conceder la medida provisional sobre los bienes, estipule un plazo de duración. El término de vigencia puede ser fijado en días, meses, o sujeto a condición resolutoria, y ampliado o reducido a petición fundada de las partes, pues rige el principio de provisionalidad que caracteriza a las tutelas anticipadas” (cfr. Gonzálezde Vicel, Mariela, comentario al art. 722 en “Código Civil y Comercial de la Nación Comentado” Dire. Herrera, Marisa; Caramelo, Gustavo y Picasso, Sebastián, Tomo II, pág. 601. Infojus, Bs.As. 2015).



*Cámara de Apelaciones  
de Familia*

**PODER JUDICIAL**

**MENDOZA**

---

La juez de grado evidentemente en la resolución de fs. 168 se enrola en esta corriente intermedia al expresar que la caducidad que contempla el art. 112 inc. 8 del C.P.C. no es aplicable a las medidas cautelares como las que nos ocupa, ya que la legislación de fondo no la establece y no se está en presencia de una obligación exigible, no siendo lícito extender su aplicación por analogía teniendo en cuenta la limitación que ella importa al ejercicio de tal derecho. Pero no obstante ello considera que tales medidas no pueden prolongarse indefinidamente en el tiempo y causarse un perjuicio injustificado al futuro demandado, por lo que fija un plazo de treinta días contados a partir de la fecha de la resolución dentro del cual deberá promoverse la demanda de divorcio.

Tal decisión de fecha 4/07/2012 fue consentida por la recurrente quien al comparecer al presente proceso con fecha 18/10/2012 se limitó a solicitar el levantamiento de las precautorias trabadas sobre el bien inmueble de su propiedad, invocando ser un adquirente de buena fe y a título oneroso,

La apelante aduce ser un tercero ajeno al proceso de divorcio y por tanto carecer de legitimación para impugnar una resolución allí dictada.

El argumento resulta inatendible puesto que, justamente en su calidad de tercera supuestamente perjudicada por la medida precautoria se encontraba legitimada para recurrir el decisorio recaído a fs. 168 que considera al divorcio como acción principal a la que acceden las cautelares ordenadas, y establece un plazo de treinta días, en lugar del de quince días previsto en el mentado art. 112 del C.P.C., a los fines de tener por operada su caducidad.

Incluso no es un dato menor que en su primera presentación al proceso, en lugar de solicitar la caducidad en virtud de lo establecido en la citada norma procesal, solicita el levantamiento de las cautelares que la afectaban, invocando su calidad de tercero adquirente de buena fe y a título oneroso.

Por lo demás no caben dudas que la acción principal a la que accedían las precautorias ordenadas era la acción de divorcio, uno de cuyos efectos es la disolución de la sociedad conyugal, en cuyo marco debían tramitar todas las pretensiones tendientes a mantener la incolumidad del patrimonio de la sociedad conyugal. En el marco de este proceso de divorcio, el cónyuge que se encontrara afectado podría iniciar las acciones de fraude, simulación, reivindicatoria o la que estimare corresponder, como

las acciones conexas al proceso de divorcio que es en el que en definitiva se resuelve la disolución, liquidación y partición de la sociedad conyugal.

La circunstancia que las medidas recayeran sobre un bien propiedad de un tercero, y más allá del acierto o error en su despacho, no modifica su naturaleza y finalidad, que no era otra que asegurar la participación del cónyuge demandante como socio de la sociedad conyugal.

Incluso nada impide que la acción se entable exclusivamente contra el cónyuge otorgante del acto, cuando el objeto de la misma se limite a solicitar el cómputo del valor del bien en el haber ganancial (cfr. Zannoni, Eduardo, “Derecho Civil. Derecho de Familia”, tomo 1, pág. 760, Ed. Astrea, Bs. As. 1.998).

Por otra parte aún cuando la toma de razón de la medida rigiera con efecto retroactivo al día 28/05/2012 por haberse efectivizado la reserva de prioridad oportunamente otorgada, el diez aquo del plazo de caducidad, no puede ser otro que el fijado en la propia resolución que lo establece Así el dispositivo IV del auto de fecha 4/07/2012 y que glosa a 169 emplaza a la parte actora a presentar la demanda de divorcio en el plazo de treinta días “a partir de la fecha”.

Habiendo sido interpuesta la demanda de divorcio el 26/07/2012 concluimos que el plazo de caducidad fijado judicialmente no se cumplimentó razón por la queja no puede prosperar.

En definitiva, habiéndose deducido la acción principal de divorcio el 26/07/2012, es decir con anterioridad al plazo de treinta días fijado judicialmente como plazo de caducidad a través del auto de fs, 169 el que no fue impugnado, concluimos que en el caso no se produjeron los efectos previstos por el art. 112 inciso 8 del C.P.C.

VI- En relación al pedido de sanciones procesales, coincidimos con el dictamen del Ministerio Fiscal en el sentido de su improcedencia.

Es que no se vislumbra en la conducta de la apelante, falta de lealtad o probidad.

Debe advertirse que lo único que se debe evaluar en esta alzada, en orden a la solicitud de aplicación de sanciones procesales, es la pieza procesal producida en esta instancia, consistente en el escrito de expresión de agravios, de cuya lectura no se aprecia ofensa ni malicia alguna que deba ser enmendada, ni que justifique la aplicación de sanciones, cuya procedencia debe ser en todo caso merituada con máxima





*Cámara de Apelaciones  
de Familia*

**PODER JUDICIAL**

**MENDOZA**

prudencia, a fin de evitar que se transforme en un valladar contra el ejercicio pleno del derecho de defensa en juicio y el del debido proceso legal.

Tampoco se visualiza una dilación injustificada en el trámite de la apelación por parte de la recurrente, que justifique la aplicación de sanción.

La Corte Provincial ha sido muy cuidadosa en el análisis de cada caso que merezca la aplicación de sanciones por inconductas producidas en los estrados judiciales, afirmando que "el poder sancionatorio de los jueces sobre los intervinientes en los litigios debe ser ejercido con suma prudencia para no coartar el derecho de defensa de los litigantes, de tal manera que si bien es deber del juez mantener el decoro y buen orden de los juicios, como también la dignidad y autoridad de la justicia que representa, esa potestad que tiene no es una facultad discrecional que pueda ser ejercida a su solo arbitrio. Si bien podemos aceptar en principio que tal ejercicio no requiere esencialmente de las garantías fundamentales propias del derecho penal común, no podemos menos de estimar estrictamente necesario que quien ha sido afectado disciplinariamente tenga garantizado en una mínima parte su derecho de defensa (SCJMendoza, LS 174-151) (Código Procesal Civil de la Provincia de Mendoza, comentado, anotado y concordado, Director Horacio Gianella, Ed. La Ley, p. 292).

VII- Por el modo en que se resuelve la cuestión, corresponde que las costas sean impuestas a la parte apelante que resulta vencida (arts. 35 y 36 ap. I del C.P.C.).

Por ello el Tribunal,

**RESUELVE:**

- 1.- No hacer lugar al recurso de apelación interpuesto a fs.579 en contra de la resolución dictada a fs. 569 y su aclaratoria de fs. 572.
- 2.- Imponer las costas de Alzada a la parte apelante vencida.
- 3.- Diferir la regulación de honorarios hasta tanto se practique la de primera instancia.
- 4.- No hacer lugar al pedido de aplicación de sanciones procesales

**COPIESE. REGISTRESE. NOTIFIQUESE Y BAJEN.**

*Dra. Carla Zanichelli*  
Juez de Cámara

*Dra. Estela Inés Político*  
Juez de Cámara

*Dr. Germán Ferrer*  
Juez de Cámara