TOMO XXXII **-INTERLOCUTORIO-** T.S.J..-

REGISTRO Nº 3650

FOLIO Nº 6390| 6393

PROT. ELECT. TSS1 071 I.211

Río Gallegos, 15 de diciembre de 2021.-

Y VISTOS:

Los presentes autos caratulados: **"VAZQUEZ EDUARDO EMILIO C/ OBREDOR NATALIA ERIKA JOANA S/ ATRIBUCIÓN DE VIVIENDA",** Expte. Nº **V-18.843/19** (V-2468/21-TSJ), venidos al Acuerdo para resolver; y

CONSIDERANDO:

I.- Que llegan los presentes autos a conocimiento de este Excmo. Tribunal Superior de Justicia, en virtud del recurso de casación articulado por el actor, Sr. Eduardo Emilio Vázquez, con el patrocinio de la Dra. Karina Pesoa contra la resolución dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial, que había rechazado el recurso de apelación interpuesto por el actor y confirmado la resolución de Primera Instancia de fs. 63/65. Esta última había hecho lugar a la excepción de cosa juzgada peticionado por la parte demandada e impuesto las costas al actor (cfr. fs. 35/39 vta.).-

II.- Que en su recurso de casación, el actor plantea que la resolución impugnada viola abiertamente disposiciones del Código Civil y Comercial de la Nación, particularmente el artículo 445, inciso b). También entiende que se ha afectado el artículo 17 de la Constitución Nacional (cfr. fs. 72 vta./ 73).-

Estima que se ha efectuado una errónea valoración de los elementos de convicción obrantes en autos, por lo que señala que la sentencia en crisis se expresa de manera contradictoria, lo que da lugar a la existencia de un supuesto de absurdo (cfr. foja 73).-

Reconoce que si bien renunció en 2014, a los derechos respecto de la atribución del que fuera el hogar conyugal a favor de la demandada de autos; y que el acuerdo se encuentra homologado, entiende que el artículo 445, inciso b) del Código Civil y Comercial de la Nación permite el cese de la atribución del hogar por existir cambios de circunstancias que se tuvieron en cuenta para su fijación. Al respecto, destaca que: "El art. 445 inc. b no establece como requisito que las circunstancias que cambian deben estar establecidas en el acuerdo como condición o en una cláusula, es por ello que al considerar la Cámara de Apelaciones que esta parte no tiene derecho a reclamar la atribución del hogar por realizar un pacto sin condición ni cláusula alguna, es que me agravia." (cfr. foja 74).-

Destaca que la doctrina admite el cese de la atribución del hogar conyugal por haberse modificado las circunstancias fácticas de cada caso, incluso si se hubiera fijado un plazo y el cambio de circunstancias se da antes de vencido ese plazo (cfr. fs. 74 y vta.).-

Resalta que otorgó la atribución del hogar a la demandada de autos para que viva con su hijo y la vivienda se encuentra desocupada hace más de siete años, totalmente abandonada; y con peligro de ocupación clandestina (cfr. foja 75).-

Observa que: "Estoy totalmente de acuerdo en que el convenio es título jurídico que legitima la posesión de la vivienda, pero esa posesión puede cesar si las circunstancias que se tuvieron en cuenta para su fijación, cambian, y es allí donde me agravia la sentencia de la Cámara de Apelaciones, porque considera que esta parte no tiene derecho a solicitar la atribución por más de que existan cambios en las circunstancias tenidas en cuenta al momento de firmar el acuerdo. Humildemente entiendo que existe una errónea aplicación de la ley, específicamente del art. 445 inc. b del CCyC, porque al atribuir la vivienda, cedí el uso, y actualmente se encuentra desocupada." (cfr. foja 75).-

Discrepa con la Excma. Cámara de Apelaciones al considerar que no se da un supuesto de cosa juzgada. Añade que nada habla el artículo 445, inciso b) del CC y CN sobre la necesidad de una cláusula o fijar alguna condición en el acuerdo. Entiende que cuando se cede la atribución del hogar se está cediendo el uso de la vivienda y reitera que la casa está desocupada (cfr. foja 75).-

La Excma. Cámara de Apelaciones declara formalmente admisible el recurso de casación interpuesto. (cfr. PE128124-2021).-

En PE150465-2021 pasan los presentes al Acuerdo.-

III.- Que en oportunidad de efectuar el examen preliminar que establece el artículo 7 del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6º, Parágrafo 2º -Recurso de Casación- del CPC y C, conforme Ley Nº 3453/15 -Decreto Nº 2228/15- a efectos de valorar si se encuentran reunidos los extremos formales que habilitan la admisibilidad del recurso intentado, se advierte que el mismo no alcanza a cumplimentar los requisitos formales que se interponen en el acceso a esta instancia extraordinaria.-

No debe perderse de vista que -tal como lo ha sostenido inveteradamente este Alto Cuerpo- la casación es un sendero extraordinario que no constituye una tercera instancia común, lo que conduce a discernir que para que este Tribunal Superior de Justicia pueda entrar a revisar el mérito del recurso interpuesto, deben reunirse determinados presupuestos cuya carencia conlleva a la inaceptabilidad del planteo casatorio. (cfr. Interlocutorio, Tomo XXXI, Rº 3385, Fº 5667/5670).-

Para que esta vía tenga andamiento resulta imperativo que el recurrente despliegue una técnica impugnativa adecuada, de modo que el escrito portador de su recurso formule una crítica concreta, directa y eficaz de las motivaciones esenciales del pronunciamiento jurisdiccional, sin que reúna tal condición aquélla que deja incólume la decisión por falta de cuestionamiento de los conceptos básicos, determinaciones o fundamentos sobre los que se asienta.-

En este análisis previo, se detectan falencias en la fundamentación del recurso que obstan a su concesión.-

Debemos decir que, de la atenta lectura del instrumento recursivo, surge que las críticas del impugnante sólo traducen meras diferencias de opinión con el juzgador y no resultan suficientes para rechazar las consideraciones expuestas en el pronunciamiento recurrido, máxime frente a la excepcionalidad del remedio que se intenta.-

Es que el invocado "equívoco" en que habría incurrido la Excma. Cámara de Apelaciones al considerar que el recurrente renunció a todos los derechos sobre el inmueble que fuera el hogar conyugal y que tal renuncia ha adquirido la calidad de cosa juzgada (pues el acuerdo en que se basa fue homologado judicialmente) no pasa de la exposición de su personal y discordante criterio al del juzgador, lo que pone en evidencia la insuficiencia de la pieza recursiva.-

Es menester recordar, a estas alturas, que en su acto sentencial la Excma. Cámara de Apelaciones, además de apontocar sus fundamentos en la normativa procesal, sostuvo que: "Conforme surge de la copia obrante a fs. 1 correspondiente a la sentencia de los autos 'Obredor Erika Joana Natalia y otro s/ Divorcio Vincular por presentación conjunta', expte. N° 12534/14, las partes iniciaron un proceso de divorcio vincular en los términos del art. 215 del Código Civil, en el cual solicitaron la homologación de un acuerdo respecto a la atribución del hogar conyugal [...] Surge que el acuerdo se encuentra homologado por sentencia de fecha 24/02/15 y debidamente notificado al actor, y conforme lo establece el art. 287 del CPCC, adquirió autoridad de cosa juzgada. "Los acuerdos conciliatorios celebrados por las partes ante el juez, y homologado por éste, tendrán autoridad de cosa juzgada'. La primera observación que cabe hacer es que, la parte actora renunció voluntariamente y sin condición alguna a los derechos que tenía sobre el inmueble en cuestión a favor de la demandada. Reza el acuerdo 'Que la vivienda cita en calle Alem 1406 de ésta localidad queda atribuida exclusivamente a la Sra. Obredor Erica Joana Natalia...renunciando el Sr. Eduardo Emilio Vázquez...a los derechos que sobre el mismo le corresponden, a favor de la Sra. Obredor Erika Joana Natalia...'. Así, las partes suscribieron un convenio de atribución del hogar mediante el cual el actor, reiteramos, renunció a los derechos que tenía sobre la vivienda y, asimismo, solicita-

ron se libre el correspondiente oficio a la Municipalidad de Pico Truncado a los fines de que tome conocimiento de lo acordado." (cfr. fs. 64 y vta.).-

Así las cosas, se observa que los argumentos del recurrente se dirigen, en definitiva, a brindar su punto de vista sobre por qué se le debería restituir la posesión del que fuera el hogar conyugal. Pero en relación a estos asuntos tan sólo se pretende recrear la meritación y valoración jurisdiccional sin llegar a producir una crítica razonada, profunda, visceral, concreta y eficaz de la estructura sentencial atacada, por lo que deviene inadmisible el recurso (cfr. TSJ Santa Cruz, Interlocutorio, Tomo VI, Reg. 880, Folio 1019/1021, entre otros).-

Ello así, porque para que el escrito por el que se interpone y funda el recurso asuma su condición de suficiente motivación impugnativa, sus argumentos deben referirse directa y concretamente a los conceptos que estructuran la construcción jurídica en que se asienta la sentencia. Esta función no es cumplida -como en el caso de autos- con la sola invocación o pretendida subsunción de los hechos o elementos de la causa a determinadas normas legales o principios generales si en esa operación se sustrae justamente, en todo o en parte, la réplica adecuada a las motivaciones esenciales que el pronunciamiento judicial impugnado contiene (cfr. TSJ Santa Cruz, Interlocutorio, Tomo XXIV, Reg. 2960, Folio 4761/4764, entre otros).-

Las conclusiones a las que se arribó en la resolución de Segunda Instancia no fueron refutadas por el recurrente mediante argumentos conducentes para poner en evidencia un decisivo error de argumentación, sino que constituyen, como se adelantó, una mera discrepancia con el criterio adoptado por los Magistrados. En este sentido este Tribunal Superior de Justicia ha señalado: "...que no promueve una cuestión para ser tratada en casación el recurso que sólo trasunta una opinión diversa a la sostenida en las instancias de grado, insuficiente por ende, para demostrar que ésta conduzca a un apartamiento palmario de la solución jurídica prevista para el caso o adolezca de una decisiva carencia de fundamentación. En estos casos la cuestión no puede sino fenecer en los Tribunales ordinarios, no siendo este Tribunal Superior de Justicia una nueva y tercera instancia para revalorizar y juzgar respecto de dichas cuestiones, salvo el caso de absurdo, o que se alegue y demuestre que se han violado las normas legales o las reglas de derecho que gobiernan esa interpretación (conf. Tomo XXI, Interlocutorio, Reg. 2661, Folio 4030/4032; ídem, Reg. 2685, Folio 4097/4099; Tomo XXIII, Interlocutorio, Reg. 2854, Folio 4498/4502)." (cfr. Interlocutorio, Tomo XXVI, Reg. 3107, Folio 5078/5080).-

Asimismo es inatendible el pretenso agravio vinculado con la alegada existencia de un supuesto de absurdo, ya que valga recordar lo sostenido por este Alto Cuerpo: "...para que se configure el extremo del absurdo, no es suficiente la

mera exhibición de un criterio discordante con el de los juzgadores, toda vez que debe demostrarse el vicio que se alega, de tal manera que permita concluir que: '...el discurrir del fallo se encuentra viciado de tal modo que lleva a conclusiones contrarias al entendimiento...' (confr. TSJ Santa Cruz, Tomo II, Interlocutorio, Reg. 125, Folio 207/208; ídem, Tomo II, Interlocutorio, Reg. 144, Folio 233/234)..." (cfr. TSJ Santa Cruz, Tomo XII, Sentencia, Reg. 410, Folio 2227/2231) y que: "...el mero disentimiento de la parte con lo resuelto por el '*ad quem*', no habilita la vía del recurso extraordinario provincial deducido, más aún, como en el caso de autos, cuando los fundamentos dados en la instancia de grado son coherentes, logrando una equilibrada aplicación legal." (cfr. Sentencia, Tomo XII, Sentencia, Reg. 415, Folio 2261/2269). Afirmaciones extrapolables al *sub lite*.-

Desde otro cuadrante, en atención a lo decidido por la Alzada sobre la existencia de cosa juzgada, se debe recordar lo ya dicho por este Alto Cuerpo, que: "Determinar si en un caso concreto se ha configurado cosa juzgada es una facultad privativa de los jueces de las instancias ordinarias y que, por ende, no es susceptible de censura en casación." (cfr. sum. SCBA, "Murat de Viu, Estela del Valle y otros c/ Viu, Custodio s/ Liquidación sociedad de hecho y rendición de cuentas", causa Ac 32827, S del 17-9-1985), "Fenelli, Ernesto Jorge c/ Di Mari, Néstor s/ Rendición de cuenta", causa Ac 39490, S, del 20-9-1988). Este Tribunal ha dicho que: "...en el Fallo 311:651 in re 'Acindar c/ ANA' se ha sostenido que: '...La estabilidad de las sentencias, en la medida que constituye un presupuesto ineludible de la seguridad jurídica, es exigencia de orden público y tiene jerarquía constitucional...'. También ha dicho nuestro más Alto Tribunal que: '...La autoridad de la cosa juzgada constituye uno de los principios esenciales en que se funda la seguridad jurídica y debe respetarse salvo los casos en que no haya existido un auténtico y verdadero proceso judicial, puesto que aquélla supone la existencia de un juicio regular donde se ha garantizado el contradictorio y fallado libremente por los jueces...' (Fallos 308:84) y que su vulneración somete al justiciable a un 'doble riesgo procesal' (del dictamen del procurador en el mismo fallo 'Plaza, Juan Oscar y otros')...' (conf. Tomo XII, Sentencia, Reg. 416, Folio 2270/2276).' (cfr. Interlocutorio, Tomo XXIII, Reg. 2884, Folio 4555/4560). Conclusiones aplicables, al caso sub examine; que alejan aún más la posibilidad de declarar la admisibilidad de la casación intentada.-

Tampoco puede prosperar la denuncia de violación del artículo 17 de la Constitución Nacional; ya que la sola mención de disposiciones o principios constitucionales sin hacer referencia de su aplicación concreta en el caso y sin explicar de qué manera se habrían vulnerado no constituyen base idónea de agravio (cfr. TSJ Santa Cruz, Sentencia, Tomo XVII, Reg. 585, Folio 3347/3353).-

Como corolario de lo expuesto, se debe concluir que las críticas del recurrente no resultan suficientes para ingresar al análisis de las consideraciones expuestas en el pronunciamiento impugnado, en especial frente a la excepcionalidad del remedio que se intenta. Máxime cuando la interpretación sustentada por la Excma. Cámara de Apelaciones resulta suficientemente motivada, lo que escapa a la posibilidad de su descalificación como acto jurisdiccional válido.-

IV.- Que en virtud de lo expuesto, el recurso de casación articulado por el actor, obrante a fs. 72/76, no ha logrado habilitar la presente instancia extraordinaria, por lo que corresponde declararlo mal concedido, y en consecuencia, revocar la resolución de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial obrante en PE128124-2021 de conformidad con lo establecido en el artículo 7 del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6º, Parágrafo 2º -Recurso de Casación- del CPC y C, conforme Ley Nº 3453/15 -Decreto Nº 2228/15-.-

Por ello, el Excmo. Tribunal Superior de Justicia;

RESUELVE:

1º) Declarar mal concedido el recurso de casación interpuesto por el actor a fs. 72/76 y en consecuencia, revocar la resolución dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial obrante en PE128124-2021.-

2º) Regístrese y notifíquese. Oportunamente devuélvase.-

PAULA ERNESTINA LUDUEÑA CAMPOS
Presidenta
Tribunal Superior de Justicia

DANIEL MAURICIO MARIANI
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

Siguen...///

///…las firmas

ENRIQUE OSVALDO PERETTI
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

ALICIA DE LOS ÁNGELES MERCAU
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

RENEÉ GUADALUPE FERNÁNDEZ
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

MARCELA SILVIA RAMOS
Secretaria
Tribunal Superior de Justicia