--- En la ciudad de Trelew, a los días de agosto del año dos mil diez, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Marcelo J. López Mesa y presencia del Sr. Juez del Cuerpo Dr. Carlos A. Velázquez, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“C., O. G. c/ V., P. C. s/ Divorcio vincular” (Expte. N° 232 - 2010)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿se encuentran desiertos los recursos promovidos por las partes? y SEGUNDA: ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 106.----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN,** el Señor Presidente de la Excma. Cámara de Apelaciones de Trelew, Doctor Marcelo López Mesa, expresó: ----------

--- Que a fs. 77/83 y vta. la Sra. Juez de grado falló esta causa, haciendo lugar a la demanda de divorcio promovida por el Sr. O. G. C. contra la Sra. P. C. M. V., por la causal objetiva del art. 204 del Código Civil y con los alcances previstos en los arts. 217, 218 y 3574 del mencionado cuerpo legal. Se impusieron las costas por el orden causado, regulando los honorarios de las Dras. S. A. B. y R. L., letradas patrocinantes del actor y la demandada respectivamente, en la suma de $ 3.000 a cada una.----------

--- Que a fs. 85, la parte demandada apela dicho decisorio, siendo concedido el recurso a fs. 87 y fundado a fs. 93/99 y vta.----------

--- A su turno, a fs. 86 la parte actora apela la sentencia, siendo concedido el recurso a fs. 87 y fundado a fs. 90.----------

--- La parte actora se agravia en cuanto la “a quo” impone las costas por su orden, cuando, en virtud del principio objetivo de la derrota, debería imponerlas en su totalidad a la parte demandada, por cuanto ha sido acogida la demanda impetrada por el actor y rechazada la reconvención de la demandada. Solicita se revoque la sentencia en la parte pertinente con imposición de costas. ----------

--- La parte demandada se agravia en primer lugar en tanto la juez de grado anterior hizo lugar al divorcio por la causal objetiva prevista por el art. 214, inc. 2º C.C.- Manifiesta que dicha causal no ha sido invocada expresamente en el objeto al interponer al demanda, sin perjuicio de manifestarlo en los hechos. Asimismo el actor reconoció en su absolución que se fue a vivir con el Sr. S. en fecha 20 de septiembre de 2008, no habiendo producido prueba alguna que acredite que la separación de hecho sin voluntad de unirse tenga al día de la sentencia tres años de antigüedad. En este sentido manifiesta que la juez de grado anterior saca el plazo legal de 3 años de la galera, reforzando sus dichos en los datos que surgen del informe del ETI de la Lic. C.. Cita jurisprudencia y doctrina al respecto. Seguidamente se agravia respecto a que la “a quo” consideró y trató en forma errónea el abandono voluntario y malicioso del hogar conyugal por parte del Sr. C., toda vez que él no probó que dicho abandono haya sido

consensuado como lo alega, por el contrario, de la prueba rendida surge que no existió dicho consenso, y, sin perjuicio de ello, la mencionada magistrada justifica el abandono con un argumento que nunca fue esgrimido por el actor en el expediente cual es el desquicio matrimonial, sin tener en cuenta la culpa que se presume en el actor por haber hecho abandono del hogar conyugal. Cita doctrina y jurisprudencia que avalan sus dichos. En este sentido continúa agraviándose atento que la jueza de instancia inferior no tiene en cuenta las injurias graves alegadas, por cuanto desestima las pruebas testimoniales rendidas en autos sobre la base de que el juez goza de amplia facultad para admitir o rechazar este tipo de prueba. En ese orden se han desestimado las injurias surgidas de los testimonios que reseña como: malestar y quejas de la demandada por falta de acompañamiento de su esposo; depresión y tristeza de la demandada; excesiva dedicación del actor al estudio en desmedro de su familia; y concurrencia de la demandada a eventos sociales sola; así como también la magistrada ni menciona en su sentencia la prueba informativa de la P.. M. y del Dr. A.. Cita doctrina y jurisprudencia también en este tópico. Por último y en relación a la causal de adulterio, manifiesta que conforme lo manifestado por el propio actor, ha iniciado su relación con la Sr. G. en Mayo de 2009, y siendo que abandonó el hogar en septiembre de 2008, ello sumado a las testimoniales de autos, hacen presunción importante de haber el mismo incurrido en adulterio. Cita doctrina. Solicita se revoque la sentencia con imposición de costas.----------

--- A fs. 101/103 se presenta la parte actora contestando los agravios. Sobre la causal de abandono prevista en el art. 202 inc. 5 del Cod. Civil refiere que de la absolución de posiciones del actor y del informe del ETI surge que la relación conyugal estaba agotada y que no se hizo abandono de hogar, sino que ambos cónyuges acordaron dejar de convivir. En cuanto a los agravios respecto de la admisión de la causal de injurias graves manifiesta que las pruebas rendidas por la demandada son insuficientes: del testimonio del Sr. V. dice que es contradictorio e incoherente; del efectuado por el Sr. V. dice que se refiere a comentarios de terceros; de la testigo Sra. G. también dice se refiere a dichos de terceros o de la propia demanda y por último del testimonio de la Sra. A. dice que no es creíble y que incurre en falsedad. Continúa con la causal de adulterio, la que, como dice, no se configura en autos, toda vez que separados de hecho los cónyuges se provoca un atemperamiento de los demás deberes-derechos que surgen del matrimonio; lo que, reforzado con el hecho de que no se ha podido probar adulterio previo a la separación, esta causal no prospera. Cita doctrina y jurisprudencia respaldatoria de sus dichos. Por último, y en torno a la causal objetiva del art. 204 y 214 inc. 2º del código civil alegada por el actor, hace referencia a que existen dos posturas en doctrina, siendo la mayoritaria la adoptada por la juez “a quo”, la que

sostiene que “la separación se manifiesta en la ruptura del cohabitación, o sea cuando los esposos dejan de hacer vida marital aunque habiten el mismo inmueble por distintas razones”, extremo acreditado en autos, según sus dichos, por las pruebas colectadas en autos, especialmente el informe del ETI de la Lic. C.. Solicita se confirme la sentencia con imposición de costas.----------

--- Ingresando al tratamiento del recurso de la actora, anticipo que el mismo no debe ser objeto de tratamiento sustancial porque no se ha fundado el ataque recursivo directamente. La pieza que pretende fundar el recurso no destina más que un párrafo de dos líneas a darle apoyatura argumental a su queja (cfr. fs. 90). En esas dos líneas se cuestiona la imposición de costas de grado, pero no hay ni el intento de rebatimiento del criterio del juzgador al imponer las costas causídicas, con lo que la apelante deja en el ámbito de su subjetividad, sin expresarlas, las razones que abonan su cuestionamiento al fallo en el punto que cuestiona.----------

--- Con la falta de crítica concreta y suficiente de la sentencia apelada, el recurrente vulnera uno de los principios rectores del derecho de los recursos, el llamado principio de sustentación. Se ha dicho que "la sustentación exige indicar razonada y explicadamente los cuestionamientos que respecto de la decisión, bien en sus fundamentaciones jurídicas o fácticas, hace el recurrente. La sustentación tiene por finalidad hacer un cuadro comparativo entre las razones aducidas por el fallador, y las del recurrente, para demostrar desde allí, el agravio, la lesión que esa decisión causa" (RICO PUERTA, Luis Alonso, "Teoría general del proceso", Edit. Comlibros, 1ª edición, Medellín-Bogotá, 2006, p. 841 y sentencias de esta Sala A, del 18/6/08, in re "V., L. N. y otro c/ L. S.C.T.T.L. s/ dif. de haberes e indem. de ley" (registrada bajo el Nº 36 de 2.008 – SDL) y del 13/10/09, in re "J., C. D. c/ P. P. S.A. s/ Cobro de pesos" (Expte. 325 - Año 2009 CANE).----------

--- No se satisfacen –ni siquiera se lo intenta- en la pieza recursiva de fs. 90 los requisitos del art. 268, Ley XIII, Nro. 5, ex art. 265 CPCyC. La consecuencia jurídica de tal omisión es la deserción del recurso, al incumplirse con el imperativo legal y proceder la aplicación del art. 269, Ley XIII, Nro. 5, ex art. 266 CPCyC, la que corresponde declarar, lo que propongo al acuerdo se haga.----------

--- Ingresando al tratamiento del recurso de la accionada, si bien la expresión de agravios abarca varias páginas *–en ella se ha utilizado un tamaño de letra extremadamente grande-*, tal pieza tampoco satisface las exigencias del art. 268, Ley XIII, Nro. 5, ex art. 265 CPCyC., lo que tiene por consecuencia que la sentencia ha adquirido firmeza y no puede ser revisada.----------

--- Me explicaré. Vista la sentencia apelada y el texto del recurso que pretende conmoverla, surge como conclusión necesaria de tal confronte que los argumentos que el apelante vuelca en sus agravios no llenan los recaudos o exigencias impuestas por el art. 268, Ley XIII, Nro. 5. con carácter de carga técnica mínima que todo apelante debe

satisfacer para que su embate sea admisible y pueda entrarse al análisis del fondo del mismo.----------

--- En el caso que analizo ello ocurre al punto de que la apelante no ha procurado conmover la totalidad de las vigas maestras que sustentan la sentencia en atacada, limitándose a efectuar un cuestionamiento parcializado de la resolución en crisis.----------

--- El cuestionamiento del apelante se enderezó a la apreciación de las pruebas tomadas en cuenta por el juzgador y al cómputo del plazo de tres años de separación de hecho sin voluntad de unirse, que la a quo tuvo en cuenta para decretar el divorcio por la causal objetiva.----------

--- La apelante embate contra la sentencia, incluso severamente, pero no logra desvirtuar los razonamientos de la a quo, pretendiendo razonar en un plano paralelo a ella, pero sin intentar conmover con una crítica razonada, apoyada en elementos fácticos y jurídicos, el razonamiento sentencial que fincaba en la existencia de un desquicio matrimonial y la separación de hecho sin voluntad de unirse por el plazo de tres años.----------

--- La demandada pretende hacerse fuerte en la respuesta del actor a la quinta posición en la declaración confesional obrante a fs. 63, en la que reconoce que se retiró de su casa el día 20 de setiembre de 2008. A partir de esta confesión, la accionada saca la conclusión de que no han pasado desde esa fecha y hasta el inicio de la demanda –*e incluso, concede, hasta la fecha de la sentencia*- los tres años que marca el art. 214 inc. 2 del Código Civil, lo que la lleva a sostener enfáticamente que la juez de grado se ha apartado de la legislación vigente en su sentencia.----------

--- También cuestiona el rechazo de su reconvención expresando que la a quo ha apreciado mal la prueba colectada en autos, aún cuando luego concede que tratándose de una temática difícil de probar la de la realización de actos sexuales por parte del cónyuge demandado, debió atenerse la jueza a indicios, presunciones y demás constancias de la causa.----------

--- Los argumentos posteriores giran en torno a estos primeros cuestionamientos, siendo los restantes desarrollos ampliaciones o aspectos de éstos, ejes de todo el recurso.----------

--- El problema es que estos argumentos, buenos o malos, mejores o peores, no confrontan la argumentación esencial o dirimente del decisorio de fs. 77/83vta., que textualmente dice en este punto: "*…Por lo expuesto, la escasa prueba aportada en autos, no surge que la infidelidad haya sido anterior a la separación de hecho y sea la causal de separación, por tanto, la causal de adulterio invocada por la accionada y reconviniente no prospera. Por último, cabe analizar la causal objetiva invocada por el actor (art. 204 y art. 214 inc 2). Casi unánimemente, la doctrina nacional adhiere a la*

conceptualización de la separación de hecho como "el estado jurídico en que se encuentran los cónyuges, quienes sin previa decisión jurisdiccional definitiva, quiebran el deber de cohabitación en forma permanente, sin que una necesidad jurídica lo imponga, ya sea por voluntad de uno o ambos esposos" Kemelmajer de Carlucci, Aída. Separación. ..p.3. La doctrina y la jurisprudencia de los tribunales es conteste en afirmar que los requisitos que deben cumplirse para invocar esta causal, son a saber, 1) el elemento "objetivo" o "material", que consiste en la interrupción de la cohabitación sin voluntad de unirse, el quebrantamiento material de la cohabitación, y que normalmente se concreta con el alejamiento de uno de los cónyuges del que fue el hogar conyugal; y 2) el elemento "subjetivo" o "psíquico" que reside en la falta de voluntad de unirse. Ahora bien, que debe entenderse por "ruptura de la cohabitación" o "cese efectivo de la convivencia". Pues, existen dos posiciones nítidamente diferenciadas. Una de ellas, sostiene para que el elemento objetivo quede configurado es indispensable que la ruptura de la unión se exteriorice en el cese de la cohabitación, mediante fijación de residencias separadas. Si ello no ocurre, la causal no se configura y corresponde rechazar la demanda de separación personal o divorcio vincular" (cfr. Sent. De grado a fs. 82). ----------

--- Agrega luego la a quo, en lo que hace al núcleo de su decisorio que "*la segunda posición, sustentada por la doctrina mayoritaria ya la que me adhiero, sostiene que la separación se manifiesta en la ruptura de la cohabitación, o sea cuando los esposos dejan de hacer vida marital aunque habiten el mismo inmueble por distintas razones. Kemelmajer de Carlucci, Aída, "Comentario al fallo de la sala L Revista de Derecho Privado y Comunitario. N° 9.Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, p.379). En ese sentido, entiendo que a partir del reconocimiento de la unión matrimonial se origina una verdadera comunidad de vida, la cual incluye la cohabitación de los esposos, su asistencia moral y material, el respeto mutuo y el trato decoroso que deben dispensarse recíprocamente los cónyuges, proyectos comunes. Se dice que " cohabitar" es " algo mas" que fijar un domicilio común y vivir bajo el mismo techo. De las constancias de autos y de las pruebas colectadas, en especial del informe del ETI, se desprende que la vida matrimonial de los Sres. C. y V. se encuentra agotada y desquiciada hace bastante tiempo y que culmina con el retiro del Sr. C. del hogar conyugal, en octubre de 2008.La Lic. F. C., afirma, comienza con el traslado de la familia desde la ciudad de Esquel a ésta ciudad, por razones laborales del Sr. C. desestabiliza al holón conyugal. Sigue " el corrimiento del Sr. (C.) de la dirección que ocupaba es otro factor desestabilizante del grupo familiar en donde, por un lado, se resiente el ingreso económico y por el otro al Sr. C. lo deja con mucho horario libre, a alguien habituado a trabajar intensa cantidad de horas cuando eso es reconocido económicamente...Otro hecho vivenciado por la familia que causo gran impacto a todos los integrantes fue un robo en la vivienda en la que sufrieron importantes pérdidas para ellos...La posición laboral de la Sra. se evidencia en ascenso en el transcurso de los años en que residen en la zona como*

contrapartida de la del esposo. ..es observado como factor desestabilizante en todo el grupo familiar con mayor agudeza en el holón conyugal ya que ni siquiera pueden evaluarlo, queda fuera del espectro de análisis, lo niegan..."(ver fs. 58). Ello me lleva al convencimiento de que esta pareja hace tiempo no funciona como matrimonio, como comunidad de vida, no tenían proyectos comunes, y la situación que vivían no beneficiaba a ninguna de ellas. Así lo dice la Sra. V., "...Durante el último año de convivencia las peleas eran diarias y el actor asumió una actitud francamente intolerante. En el mes de septiembre de 2008 plantee que la convivencia en ese marco situacional era insostenible ya que carecíamos de dialogo, proyectos y tiempos comunes" (ver fs. 13 vta.). y como lo señala la profesional integrante del ETI, en su informe de fs. 58/59, en la actualidad se encuentran inmersos en una agresión que se traduce en el discurso violento de sus escritos. En ese sentido, se sostiene, es imprudente, simplista e ingenuo suponer y aceptar que el fracaso matrimonial deviene como consecuencia de un hecho aislado generado por conducta transgresora, ilícita o antijurídica de uno solo de los cónyuges" (cfr. sent. de grado a fs. 82vta.).----------

--- Si se revisa el recurso, a la luz de la fundamentación esencial del decisorio transcripto, surge claro que la apelante, ha dejado firmes varias de las vigas sentenciales por falta de rebatimiento idóneo.----------

--- Es más, pese a lo duro del embate contra la apreciación de la prueba, la reconviniente ha terminado concediendo en su recurso que no ha logrado probar la existencia de relación sexual del demandante con otra persona, previa a la separación personal (cfr. fs. 99), pretendiendo que a falta de prueba directa, V.S. debió tener el adulterio por probado "en virtud de hechos y antecedentes que lógicamente interpretados configuren indicios y presunciones precisas y concordantes, que lleven a la conclusión de la existencia del adulterio" (sic). ----------

--- Más allá de que la apelante no ha identificado debidamente cuáles son esos hechos, esos indicios ni menos, esas presunciones, lo cierto es que analizada la causa no encuentro que pueda tenerse por probado el adulterio previo a la separación de hecho de los cónyuges.----------

---Además, la apelante ha dejado incólumes dos pilares sentenciales dirimentes: la toma de posición de la a quo por la postura que juzga que no hace falta la interrupción de la cohabitación, para comenzar a computar el plazo del art. 214 inc. 2) CC, aspecto que ha quedado firme, por falta de cuestionamiento suficiente e idóneo; y también ha quedado firme el criterio de la a quo sobre que los cónyuges mucho antes de la interrupción de la cohabitación ya no hacían vida en común, temática que ha merecido un párrafo de la apelante sobre que la a quo habrían sacado de contexto una frase de su parte. No se aprecia en qué habría consistido el quite de contexto alegado, pues en

la contestación de demanda y reconvención se lee el párrafo y el reconocimiento de la accionada tenido en mira por la a quo y leído con detenimiento tiene el alcance que ella le ha dado, no siendo verosímil ni razonable el alcance que pretende asignarle la apelante.----------

--- Ergo, dos vigas sentenciales dirimentes han quedado intocadas y, por ende, han adquirido firmeza, con lo que ya bastaría para confirmar el decisorio en revisión. Tampoco ha atacado debidamente la apelante el criterio de la a quo de que consumada la separación personal, los hechos posteriores no pueden tomarse en cuenta para tener por configurada la causal de adulterio. La apelante ha copiado un fallo en contra del criterio, pero no lo ha atacado idóneamente, con lo que tampoco puede tenerse por conmovido o erosionado a ese argumento.----------

--- Dejando ello al margen, es dable decir que ha cuestionado la apelante la apreciación de la prueba hecha por la a quo, ha cuestionado que haya dejado de lado la sra. Juez de grado a testigos que su parte juzga decisivos, pero que analizados con detenimiento, uno es hermano de la accionada, con lo que su declaración no puede juzgarse objetiva, otro era su jefe y reconoce conocer la cuestión por dichos de la accionada, y los restantes, lejos están de acreditar que el actor haya incurrido en causales subjetivas de divorcio que, por las consecuencias que entrañan, no pueden ser meras sutilezas o cuestiones opinables, sino que tiene que tratarse de causales graves que demuestren claramente que el actor se ha comportado en relación a la reconviniente de manera antijurídica, ilegítima, con evidente incumplimiento de sus deberes conyugales más elementales. Y apreciando la sentencia y la prueba colectada en la causa no encuentro en la sentencia ninguno de los vicios que la apelante endilga a la apreciación de la prueba que se hace en ésta. Antes bien, llego al convencimiento de que el recurso de la accionada da por sentados, a partir de conjeturas suyas, hechos que distan mucho de estar probados debidamente. ----------

--- Como el propio texto de la norma aplicable (art. 202 inc. 4 C.C.) lo expresa, la causal es la de injurias graves y no hallo en los comportamientos atribuidos por los testigos al actor la gravedad requerida para llenar el tipo legal. No acompañar a su esposa a actos sociales de su trabajo, dedicarse en demasía a su trabajo y estudio, son conductas que incluso podrían no ser injuriosas, pues podría argumentarse que el objeto de ese esfuerzo es mejorar la vida de la familia. Pero que aún considerándose injuriosas, en el mejor de los casos, ellas no configuran las injurias graves que el tipo del art. 202 inc. 4 CC. requiere para justificar la disolución de un matrimonio por culpa exclusiva de uno de los cónyuges.----------

--- No han declarado los testigos que reivindica la accionada que el actor haya sido visto en actos disolutos o agraviantes y con lo que alegan los testigos (cierta desatención de su esposo y familia) no alcanza a mi juicio y de acuerdo a la prueba traída, para configurar la causal de injurias.----------

--- Es dable aclarar también que otras causales de divorcio alegadas, no han ingresado a la instancia revisora de esta alzada por no haberse planteado en los agravios.----------

--- Frente a este panorama, creo menester consignar, en primer lugar, que en multitud de fallos, esta Sala ha decidido que la apreciación de la prueba efectuada por los jueces de grado constituye una decisión tomada por el juzgador en el centro o núcleo mismo de sus facultades, que constituye el ámbito de mayor discrecionalidad y legítimo arbitrio que le concede el ordenamiento, no bastando impugnarlas sobre la base de una opinión distinta sino que debe ensayarse, a su respecto, un ataque frontal, fundado en argumentos hábiles y conducentes, que demuestren el desacierto manifiesto de la resolución (mi voto en sentencias de esta Sala, del 12/11/08, in re “L., A. c/ S., R. s/ Cobro de pesos” (expte. 117, año 2008); ídem, 4/4/08, “P. V. c/ M. H. O. s/ Dif. de hab. e indem. de ley” (Expte. N° 22.785 - Año 2008); Ídem, del 19/6/08, in re “., R. D. c/ B. H. S.R.L. y otros s/ Indem. de ley” (registrada como SDL 38/08); ídem, 18/6/2008, “V., L. N. y otro c/ L. S.C.T.T.L. s/ dif. de haberes e indem. de ley”, registrada bajo el Nº 36 DE 2.008 – SDL); ídem, 7/8/08, “G., N. F. c/ P., R. L. y/o q. rte. resp. laboral de E. T. s/ Indem. de ley”, registrada al Nro. 50 de 2008 SDL; ídem, 8/9/06, “S., J. G. c/ S. I. A. S.R.L. s/ cobro de pesos - laboral”, registrada bajo el Nro. 56 DE 2.008 – SDL; ídem, 20/9/08, “S. M. C. C. R. S. Cobro de Haberes e Indemnización de ley” (Expte. N° 22.915 - Año 2008, registrada bajo el Nº 61 de 2.008 – SDL; ídem, 23/9/08, A., S. A. c/ S., H. y otro s/ cobro de pesos – laboral” (Expte. n° 22.806 - año: 2008, registrada bajo el Nº 59 de 2.008 – SDL; ídem, 21/8/08, “F., M. c/ B., O. H. y Otros s/ Cobro de Haberes e Indem. de Ley” (Expte. n° 22.863 - año: 2008, registrada bajo el Nº 54 de 2.008 – SDL; en igual sentido, Cám. Civ. y Com. Neuquén, Sala I, 29/2/96, “Aravena Bastias, Fernando c/ UCASA s/ Accidente”, en Juba, base Neuquén, sumario Q0000046).----------

--- El recurso de apelación tiene por objeto la revisión de legalidad, de razonabilidad, de constitucionalidad y de suficiencia argumental de un pronunciamiento. No se trata de analizar por su conducto si había mejores argumentos a la mano en la temática abordada o si algunos de los utilizados eran deficientes –incluso equivocados- o si el juez cometió un deficit argumental en alguna de sus vigas maestras (cfr. Ewsta Sala, 13/10/09, in re "J., C. D. c/ P. P. S.A. s/ Cobro de pesos" (Expte. 325 - Año 2009 CANE).----------

--- Por ende, recurrir no es expresar matices u opiniones propias del recurrente sino descubrir y patentizar desaciertos en el razonamiento del juez recurrido. Apelar no es plantear opiniones divergentes a la del fallo atacado, sino demostrar que éste no se sustenta en derecho o contraviene las constancias de la causa.---- ----------

--- Y, en verdad, cuando se analizan las afirmaciones de la recurrente de fs. 93/99vta., ellas carecen de detalle y convictividad, no logrando acreditar siquiera mínimamente los presuntos errores que imputa al acto sentencial impugnado.----------

--- En tales condiciones el recurso es inaudible, porque los agravios no son tales, sino quejas de la apelante sobre su suerte en la liza. Y discutir los criterios sentenciales sin fundar sustancialmente la oposición o sin dar bases jurídicas a un distinto punto de vista, no es verdaderamente expresar agravios. Es que la fundamentación del recurso de apelación no puede consistir en una mera discrepancia que manifieste el recurrente con el criterio sustentado por el juez de la causa" (ARAZI, Roland – ROJAS, Jorge A., "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Ed. Rubinzal y Culzoni, Santa Fe, 2001, Tomo I, p. 835).----------

--- Hacer menos o intentar plasmar una crítica genérica, basada en subjetividades o conjeturas o explicaciones personales de qué quiso decir el testigo tal o que alcance dar a un reconocimiento de la propia parte implica error el sendero. Es que no interesar al discurrir del recurso los puntos centrales o dirimentes del decisorio que se cuestiona y de la apreciación probatoria que éste formula y pretender sobrevolar sobre ellos, implica quedarse a medio camino o errar el sendero, por parte del recurrente; y, en ambos casos, tal deambular por una instancia especial como la segunda instancia donde la precisión debe ser impar y las vaguedades colapsan, no lleva al apelante a destino, sino que lo expone a no obtener el resultado que buscaba.----------

--- La apelante no ha traído precisiones sino conjeturas y opiniones a su cuestionamiento de la apreciación de la prueba, lo que ha resultado fatal para su suerte en la liza, como que no ha logrado llenar las exigencias que el art. 268, Ley XIII, Nro. 5, ex art. 265 CPCyC le ponía delante como umbral de admisibilidad, previo y condicionante de la procedencia de su pretensión revisora. ----------

--- Y en segundo término, debe decirse que la pieza de agravios que analizo no constituye una crítica ponderada de aspectos básicos de la sentencia el argumentar –en un plano paralelo al de la sentencia, pero sin contacto con ésta- que el razonamiento del iudex no debía derivar a la consideración de la vida de la pareja al momento de la interrupción de la cohabitación como una situación que ameritara disponer el divorcio por la causal objetiva contemplada por el art. 214 inc. 2 C.C. ----------

--- En el caso que analizo la impugnante no realizó un cuestionamiento crítico del decisorio que intentaba cuestionar, ni apoyó sus alegaciones en argumentos firmes, enderezados a soliviantar la motivación del decisorio en lo que se vinculaba con el acogimiento de la demanda de divorcio por la causal objetiva ya referida que a la par del otro fundamento dado por la a quo sobre la carencia de prueba relevante que probara la existencia de relaciones sexuales del actor con otra persona, previas a la interrupción de la cohabitación, daba apoyatura y solidez a la decisión, siendo suficientes ambas en conjunto para basamentar la decisión.----------

--- No ingresaré al análisis de los efectos de la prueba de la existencia de relaciones sexuales posteriores a la interrupción de la cohabitación, si tal prueba hubiera influido o no en la suerte del litigio, por cuanto tal punto no fue sometido a consideración de este cuerpo en los agravios, los que marcan el ámbito de revisión de esta alzada.----------

--- En suma, el pretenso recurso de apelación que analizo es un cuestionamiento subjetivo, carente de objetividad y solidez, que no conmueve *–en varios puntos, ni siquiera lo intenta*- las afirmaciones basales de la sentencia que pretende poner en crisis, sin lograrlo.----------

--- El ataque recursivo debe ser frontal, preciso y completo, pues las aseveraciones subjetivas, los ataques parcializados, dejan incólumes las bases de sustentación de la sentencia atacada y, de rondón, producen que la misma adquiera firmeza, al quedar en pie bases suficientes para que ésta permanezca en vigor y con plenos efectos. Cuando una sentencia tiene varios argumentos que le sirven de puntos de apoyo, si el apelante no embate contra todos ellos o deja alguno sin impugnación adecuada y él es apto para sustentar por sí el decisorio, éste adquiere firmeza. ----------

--- Lo que debe el recurrente realizar es un análisis preciso, orientado a la praxis y no a la argumentación teórica de por qué la totalidad de los argumentos empleados por el juez para justificar la solución del punto impugnado por el apelante son erróneos, o insuficientes o, incluso, farisaicos. Pero, bien entendido, que dejar alguno de ellos –con aptitud suficiente para sustentar debidamente el tópico- en pie, implica el naufragio de su recurso.----------

--- Por ende, el cuestionamiento que debe intentarse a través de este recurso debe ser sustancialmente relevante y procesalmente correcto. Nada que no llene esos dos recaudos alcanza para la admisibilidad y procedencia del ataque.----------

--- El art. 268, Ley XIII, Nro. 5, ex art. 265 CPCyC exige que “el escrito de expresión de agravios deberá contener la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas. No bastará remitirse a presentaciones anteriores...”. A la luz de él, no se satisfacen en la pieza recursiva que analizo los requisitos del art. 265 CPCyC, no alcanzando lo hecho a fs. 93/99vta. para fundar idóneamente un ataque recursivo como el intentado. ----------

--- La expresión de agravios para ser considerada como tal y cumplir con los requisitos que impone el art. 268, Ley XIII, Nro. 5 debe consistir en un trabajo en el que, con un mínimo de técnica jurídica se consignen en forma razonada y concreta los errores de hecho y de derecho en que haya incurrido el Juez de la instancia inferior, examinándose los fundamentos de la sentencia impugnada y aportándose la demostración de que la misma es errónea, injusta o contraria a derecho. El mero disenso o el cuestionamiento de la apreciación de las pruebas elegidas por el juzgador como contundentes, sin

hacerse cargo de los argumentos concretos que sustentan el fallo, no cumplen con el imperativo contenido en la Ley de forma. Y el recurrente de autos ha dejado incólume dos de las dos bases argumentales sustanciales del decisorio de grado. Con ello basta para el rechazo de este recurso, por lo que propongo se declare su deserción. ----------

---Dada la declaración de ambos recursos, las costas se impondrán en el orden causado (art. 73, Ley XIII, Nro. 5, ex art. 71 CPCyC). En cuanto a los honorarios de alzada, corresponde aplicar el criterio de que cuando se declara la deserción de un recurso –en esta causa, dos-, en virtud de su levedad sustancial y de sus incorrecciones técnicas, ello lleva aparejado que no procede que se regulen honorarios a los letrados en mérito a la inoficiosidad de su intervención, imponiéndose las costas de alzada en el orden causado, en atención al rechazo de ambos recursos de apelación (cfr. Sentencia de esta Sala del 13/8/08, in re “M., R. G. y otro c/ S. s/ cobro de pesos laboral” (Expte. Nº 22.855 - año: 2008). ----------

--- Por lo expuesto, A LA PRIMERA CUESTIÓN VOTO POR LA AFIRMATIVA.----------

--- **A ESA MISMA CUESTIÓN PRIMERA** el Dr. Velázquez expresó: ----------

--- En acatamiento del principio procesal de celeridad, me remito a la síntesis que de la decisión impugnada y las impugnaciones vertidas por los recurrentes realizara el Señor Magistrado ponente. ----------

----Concuerda mi opinión con la del colega y para fundar mi voto individual, cual lo exigen la manda del art. 169 de la Const. Prov., bastará con formular las consideraciones siguientes.----------

----I.- La causal objetiva de divorcio del art. 214 inc. 2 Cód. Civ.- ----------

----Para fundar el acogimiento de la demanda de divorcio sobre la base de esta causal, la Señora Jueza “a quo” sostuvo que el plazo de tres años de separación de hecho sin voluntad de unirse previsto en la norma no se cuenta desde la fijación de residencias distintas por los cónyuges, sino desde la ruptura de la cohabitación aunque habiten los esposos en el mismo inmueble, porque “cohabitar” es algo más que fijar un domicilio común y vivir bajo el mismo techo, toda vez que implica comunidad de vida, asistencia moral y material, respeto mutuo y trato decoroso (fs. 82, penúlt. y últ. párr. /82 vta.).------

----En su intento de atacar la conclusión sentencial la demandada insistió en señalar que desde el retiro del esposo del domicilio común no había transcurrido los tres años establecidos por el artículo citado, aludiendo a una frase contenida en su responde a la demanda que la juzgadora de origen habría sacado de contexto.----------

----Confrontados el argumento conclusivo expuesto por la Señora Magistrada del anterior grado con aquellos otros que esta recurrente incluyera en su pieza de agravios, se advierte que estos últimos no satisfacen los requisitos impuestos por el art. 268 C.P.C.C. (ex art. 265) como una carga que el apelante habrá de cumplir para la suficiencia técnica del escrito de impugnación.----------

---- En efecto, el apelante no vertió la más mínima crítica sobre el razonamiento consistente en que podía haber ruptura de la cohabitación de los cónyuges aun

habitando ellos en el mismo domicilio y que, por tanto, el mentado plazo corría desde el cese de la cohabitación, entendida ésta en el sentido amplio de comunidad de vida con que la definió la sentenciante.----------

----A fin de mantener el debate en un plano intelectual antes que verbal, la ley procesal requiere que la crítica dirigida a la sentencia sea concreta, lo que significa que la parte debe seleccionar del discurso del juzgador aquellos argumentos que constituyan estrictamente las ideas dirimentes y que formen la base lógica de la decisión. Efectuada esa labor de comprensión, incumbe luego al recurrente la tarea de señalar en cuáles puntos del desarrollo argumental se ha incurrido en errata, sea en las referencias fácticas o en la interpretación jurídica, que conduce al desacierto ulterior.----------

----En la especie, el apelante marró su objetivo en la primera de esas labores a su cargo. Efectivamente, no identificó siquiera la idea dirimente expuesta en la sentencia del precedente grado -hay separación de hecho desde la ruptura de la comunidad de vida y no desde el eventual cambio de residencia-, y, en consecuencia, no intentó rebatirla tampoco. Cuando el litigante formula los agravios de esa manera, cae derrotado, antes que por la solidez de la sentencia todavía no revisada, por la falta de instrumental lógico de revisión. Es que la función esencial del órgano “ad quem” consiste en comparar los argumentos del “a quo” con aquellos otros que, de contrario, aduce el recurrente, de modo que ante la ausencia de concretos y razonados agravios queda la Alzada desprovista del material indispensable para el desarrollo de su labor (este cuerpo, c. 16.416 S.D.C.31/00, c. 20.873 S.D.C. 6/06, c. 326/09 S.D.C. 15/10, entre innúmeros otros precedentes).----------

----Tocante al sentido de expresiones contenidas en el escrito de contestación a la demanda, no me parece que la sentenciante las haya extraído de contexto. La esposa afirmó allí que “durante el último año de convivencia las peleas eran diarias y el actor asumió una actitud francamente intolerante”, lo que la llevó a ella a plantear que “la convivencia en ese marco situacional era insostenible, ya que carecíamos de diálogo, proyectos y tiempos comunes” (fs. 13 vta., pto. 7). La descripción de la cónyuge encuadra a la perfección en la ruptura de la cohabitación que la Señora Magistrada definiera como comunidad de vida, asistencia moral y material, respeto mutuo y trato decoroso y de allí que la sentenciante tuviera en cuenta esa manifestaciones como prueba de la separación.----------

----II- <u>La causal de adulterio</u>.----------

----La sentenciante de la previa instancia desestimó la reconvención basada en esta causal por considerar que no constituyen adulterio las relaciones sexuales mantenidas por uno de los esposos con un tercero luego de interrumpida la convivencia marital y

que en autos no fue aportada prueba de que el actor reconvenido las haya tenido con anterioridad a la separación.----------

----También en este aspecto la demandada reconviniente incurrió en deserción de su recurso, pues no vertió contra esos conceptos -independientemente del acierto o desacierto de los mismos- una crítica precisa y fundada, ya que no la configura la mera transcripción de un sumario de un precedente jurisprudencial que sostiene un criterio diverso al mantenido por la “a quo”, ni la referencia a que la realidad del adulterio puede ser establecida a través de indicios y presunciones, concepto abstracto este que la aquí apelante no demostró fuera aplicable a este caso concreto, pues no indicó siquiera cuáles eran los hechos indiciarios probados en autos que sirvieran de sustento a una presunción judicial (art. 165 inc. 5º párr. 2º CPCC., ex art. 163).----------

----III.- La causal de abandono. ----------

----Es doctrina recibida que, acreditado el elemento material del alejamiento, se presume la voluntariedad y malicia del abandono, mas que es esa una presunción “iuris tantum”, susceptible de ser derribada por prueba en contrario demostrativa de que quien se alejara tuvo causas valederas para adoptar esa actitud (por todos, Belluscio, “Derecho de familia”, Depalma 1981, III-306 y sgts.; Borda, “Familia”, 5ta. ed., I-390, n° 504, “b”). ----------

----Y precisamente aquí esa probanza de la razón valedera para el alejamiento del marido la aportó la propia esposa al expresar que en el último año la “convivencia ... era insostenible” (fs. 13 vta., pto. 7). En efecto, tiene declarado esta Cámara que las expresiones volcadas por las partes en sus escritos, en tanto entrañen el reconocimiento de hechos controvertidos, constituyen una confesión espontánea, idónea probanza en cualquier estado del proceso allende su forma (en composición del tribunal en sala única, c. 12.386 S.D.L. 72/97; Sala “A”, c. 13.909 S.D.L. 22/99; Sala “B”, c. 18.389 S.D.C. 6/03; confr.: C.N. Trab., Sala II, L.L. 131-434).----------

----IV.- La causal de injurias graves.----------

----Tampoco abastece la carga impuesta al apelante por el art. 268 C.P.C.C. (antes art. 265) la impugnación que, referida a la causal de injurias graves, contiene una crítica sólo aparentemente razonada, en la que la fundamentación argumental pretende apoyase en la pretensa idoneidad de testigos cuyas declaraciones no trasuntan poder convictivo.----------

----A propósito del declarante C. A. V., señalaré que es hermano de la demandada reconviniente (fs. 63 vta., resp. a la grales de la ley), circunstancia que si bien no excluye su testificación (v. art. 431 C.P.C.C., ex art. 427), conduce a una apreciación de mayor rigor crítico (confr.: Morello y otros, “Códigos Procesales...”, 2da. ed, V-B-195). Abocados a tal tarea de valoración severa, resulta advertible que el declarante aludió a las quejas permanentes de la esposa sobre la conducta del cónyuge, mas sin expresar cómo supo de ellas (fs. 63 vta., resp. a la preg. 1era.). Sobreabundante casi es enfatizar la importancia que para la apreciación de esta especie de prueba reviste la razón de los

dichos, en tanto es ella la que informa acerca de las circunstancias de lugar, tiempo y modo de adquisición del conocimiento por el testigo de los hechos sobre los que declara, elemento esencial entonces para la adecuada crítica del testimonio (art. 449 "in fine" C.P.C.C., ex art. 445, su doc.; este cuerpo, 18.175 S.D.C. 32/02, c. 18.892 S.D.C. 48/03, c. 20.619 S.D.C. 60/05, c. 42/08 S.D.C. 2/09, etc.). Además, si entendiéramos que el deponente conoció esas quejas de la esposa por boca de ella directamente, estaríamos entonces ante un testigo de oídas, que obtuvo su conocimiento de los hechos por relatos de la misma parte que propusiera su declaración, con lo cual no pudo dar fe sobre la veracidad de lo que declarara, pues aquéllos no cayeron bajo la percepción de sus sentidos, correspondiendo entonces apartar su testimonio del cuadro probatorio, regla general de apreciación que en varias oportunidades hemos tenido necesidad de aplicar (art. 390 C.P.C.C., antes art. 386, su doc.; esta Alzada, c. 18.157 S.D.C. 32/02, c. 18.892 S.D.C. 48/03, c. 19.448 S.D.L. 25/04, c. 19.678 S.D.C. 34/04, etc.).----------

----En relación a este declarante añadiré, por último, que al aludir a la gran dedicación del marido al estudio expresó que a él le *parecía* que ello fue parte del deterioro matrimonial (fs. 63 vta., resp. a la preg. 3era.). Con ello el deponente excedió gruesamente la función del testigo, consiste en comunicar los hechos que conoce "proprio sensibus" y no expresar apreciaciones subjetivas, creencias o *pareceres*; lo contrario, el enjuiciar los hechos, importa la invasión por el testigo de una zona procesal reservada al juzgador (confr.: Gorphe, "De la apreciación de las pruebas", EJEA 1955, pág. 381; esta Alzada, c. 13.997 S.D.L. 151/98, c. 15.805 S.D.C. 13/00, c. 16.532 S.D.C. 49/00, etc.). ----------

----En cuanto a las restantes testificales corresponde poner de resalto que J. H. V. y B. S. G. resultaron en gran medida testigos "de audio", que basaron sus dichos sobre los problemas de la pareja en comentarios de la demandada oferente de sus testimonios y de terceros (fs. 65 y 66, resps. a la preg. 1era.). Por otro lado, las deposiciones de ellos no han sido demostrativas de auténticas injurias, porque no cabe calificar de tales el que el marido no acompañara a la esposa a reuniones sociales habidas en el ámbito de trabajo de ésta (fs. 65, resp. a la preg. 6ta. y fs. 66, resp. a la preg. 4ta.); muchos son los matrimonios en los que un cónyuge no suele seguir al otro en eventos sociales celebrados en el círculo profesional al que el último pertenece y el primero no. Lo propio acontece con la dedicación del esposo a las tareas hogareñas y atención de los hijos, menor que la brindada por la demandada, según la testigo N. C. A. (fs. 67, resp. a la preg. 2da.; fs. 67 vta., resps. a la repreg. 3era. y preg. de oficio 2da.), ya que ese esquema de distribución de tareas es harto común en muchas familias, máxime cuando el esposo trabaja mañana y tarde y, además, estudia (fs. 67 vta., resps. a las pregs. de

oficio 3era. y 6ta.); además, ese tema no daba lugar entre los cónyuges a discusiones tan trascendentes (fs. 68, resp. a la preg. de oficio 10ma.) y si bien la relación entre ellos parece haber sido tensa (fs. 67, resp. a la preg. 4ta.) no fue acreditado en autos a qué grado llegaba esa tensión. ----------

----Atinente al informe de fs. 55, cuyo valor acreditante la reconviniente encarece, o considero inidóneo a los fines probatorios. La prueba de informes puede caracterizarse como un medio de aportar al proceso prueba documental que se encuentra en poder de terceros, relacionada con actos o hechos resultantes de la documentación, archivo o registros contables de ellos (art. 400 C.P.C.C., antes art. 396). Expresado en otra forma, la llamada prueba informativa no es, en definitiva, sino la vía o manera de traer al juicio probanzas documentales -en original o copia- o una suerte de resumen de su contenido, que no tiene otra eficacia que la correspondiente a esos documentos así arrimados. Desde que la producida a fs. 55 no se basó en documentación, archivo o registro alguno -o al menos no surge así del referido informe-, carecen ella de poder de convicción y debe concluirse que ha significado el intento, vedado por el art. 401 cód. cit. (ex art. 397), de sustituir el medio de prueba que correspondía por la ley y la naturaleza del hecho, esto es la deposición de un testigo técnico (art. 447 “in fine” ídem, antes art. 443) o la pericial psicológica (art. 461 íd., ex art. 457; este cuerpo, c. 19.070 S.D.C. 14/04, c. 21.781 S.D.C. 15/07). ----------

----V.- Las costas. ----------

----Igualmente el actor ha caído en insuficiencia técnica de su expresión de agravios, porque en el escrito de fs. 90 se ciñó a destacar su triunfo en la litis e invocar la vigencia del principio objetivo de la derrota como base de la condena en costas, sin hacerse cargo de que la sentenciante de origen fundó su decisión de imponerlas en el orden causado en las diversas interpretaciones de la doctrina y la jurisprudencia acerca de las cuestiones debatidas; es decir que la juzgadora se apartó de la norma general del art. 69 párr. 1° C.P.C.C. (antes art. 68) por encontrar ese mérito para ello, cual la autorizaba el párrafo 2° del mismo precepto y, al margen lo atinado o no de tal valoración, el recurrente no a embatido contra ella con una crítica concreta y razonada cual le exigía el art. 268 del mismo cuerpo legal (ex art. 265).----------

----VI.- La conclusión.----------

----Por lo motivos expuestos, coincidentes con los expresados por el Señor Magistrado ponente, considero que debe ser declarada la deserción de ambos recursos de apelación (art. 269 C.P.C.C., antes art. 266), imponiendo las costas de segunda instancia en el orcen causado (art. 72 cód. cit., ex art. 71) y sin regular honorarios a los profesionales intervinientes ante la inoficiosidad de sus labores en este grado (art. 5 de la Ley XIII n° 4, antes art. 6 del Dec.- ley 2.200, su doc.; confr.: Sup. Trib. Jus. del Chubut, c. 20.812-G-2007, Sent. nº 89-S.R.E.-07; C.N. Civ., sala D, J.A. 1980-II-831, nº 27; esta cámara, S.D.L. 111/93, 156/93, 15/94 y S.D.C. 17/95, entre muchos otros posteriores).----------

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO DE CAMARA

----Consecuentemente, me expido en esta cuestión por la AFIRMATIVA. ----------

----**A LA SEGUNDA CUESTIÓN,** el Señor Presidente de la Excma. Cámara de Apelaciones de Trelew, Doctor Marcelo López Mesa, expresó: --- Existiendo coincidencia de pareceres en la cuestión previa, el pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente: ----------

----1) DECLARAR DESIERTOS los recursos de fs. 90 y 93/99vta. y CONFIRMAR la sentencia de fs. 77/83vta. en cuanto ha sido materia de recurso y agravios.----------

---- 2) IMPONER las costas de alzada en el orden causado. ----------

----3) NO REGULAR honorarios a los letrados de ambas partes apelantes, en mérito a la inoficiosidad de su intervención que derivara en sendas declaraciones de deserción de los recursos. ----------

----4) REGÍSTRESE Y NOTIFÍQUESE.----------

----Tal mi voto. ----------

---- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. Velázquez respondió: ----------

----El pronunciamiento que corresponde dictar es el propiciado colega ponente, reflejo fiel de la decisión del cuerpo formada al expedirnos sobre la anterior cuestión.----------

--- Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por hallarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara Dr. Carlos Dante Ferrari, al efectuarse el sorteo para el estudio de la causa (art. 7 Ley V - Nº 17, antes art. 8 Ley 1130, To. Ley 4550).----------

---- Trelew, de agosto de 2010.----------

---- En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala “A” de la ciudad de Trelew, pronuncia la siguiente:----------

---------- **S E N T E N C I A**: ----------

---- DECLARAR DESIERTOS los recursos de fs. 90 y 93/99vta. y CONFIRMAR la sentencia de fs. 77/83vta. en cuanto ha sido materia de recurso y agravios.----------

---- IMPONER las costas de alzada en el orden causado.----------

---- NO REGULAR honorarios a los letrados de ambas partes apelantes, en mérito a la inoficiosidad de su intervención que derivara en sendas declaraciones de deserción de los recursos.----------

---- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

cg