En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de julio del año dos mil once, reunida en Acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts y asistencia de las Sras. Juezas de Cámara Dra. Nélida Susana Melero y Dra. Graciela Mercedes García Blanco, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"C., J. M. c/ R. B., C. L. s/ DIVORCIO VINCULAR", expte. nro. 28/11**, venidos del Juzgado de Familia nro. 2 (expte. nro. 138/07), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 188), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Nélida Susana Melero, Dra. Graciela Mercedes García Blanco y Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 163/167vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Dra. Melero dijo:

I. Vienen las presentes actuaciones por haber sido apelada a fs. 170 por la demandada reconviniente la sentencia definitiva nro. 162 del 26/11/10 (fs. 163/168), habiéndose concedido a fs. 171 el recurso de apelación interpuesto libremente y con efecto suspensivo.

El fallo en la parte que aquí se cuestiona dispuso hacer lugar parcialmente a la demanda y rechazar la reconvención decretando el divorcio vincular de J.M.C. y de C.L.R.B. por culpa de ésta última, fundado en la causal de injurias graves (arts. 214, inc. 1ero., en función del art. 202 ,inc. 4to., del Código Civil.

I.A) A fs.179/181vta. expresa agravios la parte apelante demandada reconviniente, los que fueran contestados a fs. 183/185vta. por el actor reconvenido, conforme el traslado conferido a fs. 182.

Entendiendo que en la estructura de la sentencia los

resultandos (aplicable aquí a los agravios) tienen por finalidad la individualización de los sujetos de la pretensión y la relimitación del ámbito objetivo del litigio sobre el que recae el pronunciamiento, incluyéndose así entre los elementos que la sentencia deberá contener “la relación sucinta de las cuestiones que constituyen el objeto del juicio (o de los agravios), siendo el estilo judicial agregar una breve relación de las vicisitudes del proceso, a cuyo efecto basta una mera remisión (cf. crit. Morello - Sosa – Berizonce en “Códigos Procesales de la Pcia. de Buenos Aires y de la Nación”, T.II-C, pág. 64; Cám.Nac.Com., Sala C, 03/11/80, entre otros) y teniendo presente el principio procesal de concentración, he de realizar la transcripción de los mismos sin perjuicio de tener en cuenta cada línea de pensamiento expuesto en el desarrollo que en cada uno de sus agravios ha realizado la apelante demandada reconviniente.

I.A.) Después de un exhaustivo análisis de los términos en que fue planteada la apelación por parte de la apelante demandada reconviniente 179/181vta. y considerando que es pacífica la doctrina y jurisprudencia versada en la materia que: "La expresión de agravios no es una simple fórmula carente de sentido, sino que constituye una verdadera carga procesal, y para que cumpla su finalidad debe constituir una exposición jurídica que contenga una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas. Lo concreto se refiere a lo preciso, indicado, determinado -debe decirse cuál es el agravio-. Lo razonado indica los fundamentos, las bases, las sustentaciones -debe exponerse por qué se configura el agravio-. Deben precisarse así, punto por punto, los pretendidos errores, omisiones y demás deficiencias que se le atribuyen al fallo, especificando con toda exactitud los fundamentos de las objeciones. Es decir, que deben refutarse las conclusiones de hecho y de derecho que vertebren la decisión de la-quo, a través de la exposición de las circunstancias jurídicas por las cuales se tacha de erróneo el pronunciamiento, no reuniendo las objeciones genéricas y las impugnaciones de orden general los requisitos mínimos indispensables para mantener la apelación (cf. Morello-Sosa-

Berizonce, en "Códigos Procesales de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación", T.III, pág. 351; Cám.Nac.Civ., Sala A, 14-2-80, L.L. 1980, v.D., p.180; ídem. Sala B, 13-6-78, Der. v.80, p.378; Sentencia nro. 228 - "P. J. C. c/ L. U. C. de S. S.A. s/ Regulación de honorarios (Sala IA)" - Civil y Comercial Común - Sala 1 - 21/09/1992, elDial.com - BBC73, entre otros); que como resultado de la valoración efectuada sobre el contenido de los agravios expresados por la recurrente se advierte que los mismos se limitan a consideraciones genéricas, impugnaciones subjetivas y simples afirmaciones dogmáticas sin el necesario desarrollo argumental que demostrara la pertinencia de lo aseverado, no ingresando a un análisis integral de los presupuestos jurídicos y de hecho; que, conforme emerge de los fundamentos de hecho y de derecho efectuados por la a-quo en los considerando IV a IX (fs. 164/166), esta ha analizado en forma integral las probanzas rendidas en autos, siendo insuficientes los argumentos expuestos por el agraviado. Ello es así, ya que, conscientes del relativo valor que en ciertos supuestos debe asignárseles a las pruebas que traducen cumplimientos de carácter formal por parte del demandado, la búsqueda de la verdad se reviste de mayor dificultad y el análisis de cada uno de los elementos de juicio aislados y conglobados, son insuficientes para acreditar lo alegado en su conteste y reconvención tal como lo sostiene la jueza a fs. 166 (pto. IX).

A ello se suma, tal como lo advierte el actor en su contestación de agravios a fs. 183vta., que la línea argumental que expone a fs. 47/vta., ptos. b), b-1) y b-2) para plantear la reconvención, en nada se condice con los fundamentos que expone en su expresión de agravios.

A la situación apuntada le corresponde aplicar el criterio doctrinario y jurisprudencial que, desde larga data, determina que la expresión de agravios sirve para delimitar las atribuciones de la alzada en el conocimiento del recurso, en correlación con el postulado de congruencia (art. 34, inc. 4to., CPCCCh), desde que las causas deben decidirse "secundum allegata et probata". En consecuencia, no puede

modificarse en las quejas ante la alzada lo que se afirma en la demanda o contestación, ya que de acuerdo con la coordinación de los arts. 265, 271 –última parte– y 277 –primera parte– del ordenamiento procesal, el agravio no es un apartarse de lo invocado por las partes en sus acciones o respuestas, sino precisamente la afirmación de ello y el consiguiente razonamiento –si cupiere– de lo injusto de la decisión recurrida (cf. Morello – Sosa – Berizonce en “Códigos Procesales de la Pcia. de Buenos Aires y de la Nación”, T.III, págs. 353/354; Cám. Nac. Esp.Civ. y Com., Sala I, 18/06/79, BCNEC y C., 674, núm, 9792: ídem. Sala II, 08/06/84, DJ 1984, v.7, p.219), más aún cuando el apelante demandado quedó rebelde.

Sobre el piso de marcha precedentemente expuesto, se ha de subrayar, a mayor abundamiento, que el ámbito de los tribunales de Alzada se encuentra en primer lugar limitado por el contenido de las cuestiones propuestas a la decisión del juez de primera instancia, siendo inadmisible la deducción de pretensiones u oposiciones ajenas a las que fueran objeto de debate en la instancia originaria, derivando dicha limitación del principio dispositivo que confiere a los justiciables el señorío de la voluntad de fijar los límites del objeto litigioso y excluye que los tribunales de justicia se pronuncien sobre cuestiones que no hayan sido planteadas oportunamente por las partes.

Si se admitiese que en la Alzada pudieran tratarse capítulos no esgrimidos en primera instancia, o fundados en hechos no articulados en ella, importaría alterar los términos en que quedó trabada la litis, con menoscabo del derecho de defensa y violación de una expresa prohibición legal (cf. aut. cit., ob. cit., Tomo cit. pág. 413/414; arg. crit. Cám. Nac. Esp. Civ. y Com., Sala II, 08/06/84, DJ 1984, v.7, p.219; Cám. Nac. Civ., Sala C, 12/05/83, La Ley 1984, v. A, p. 489, 36.542-S).

Son todas estas las razones por las cuales corresponde aplicar el art. 268 Ley XIII, nro. 5, Anexo “A” –Digesto Jurídico-) y declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la apelante demandada (fs. 179/181vta. y confirmar la sentencia de fs. 163/168 en este sentido.

I.B) En virtud de lo decidido en el presente voto, las costas de esta instancia son impuestas a la demandada reconviniente apelante vencida (art. 69 de la Ley XIII, nro. 5, Anexo “A” –Digesto Jurídico). Se difiere la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para el momento del acuerdo, donde serán regulados los mismos teniendo en cuenta la temática planteada, la labor desarrollada y el éxito obtenido, conforme lo prescripto por los arts. 5, 6, 13 y ccdtes. del Régimen Arancelario para el Servicio Profesional de Abogados y Procuradores, Ley XIII, nro. 4 –Digesto Jurídico-.

A la segunda cuestión la Dra. Melero dijo:

Propongo como fórmula postulatoria:

1) Declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la apelante demandada a fs. (fs. 179/181vta.) y confirmar la sentencia de fs. 163/168vta. en este sentido.

2) Imponer las costas de esta instancia a la demandada reconviniente apelante vencida (art. 69 de la Ley XIII, nro. 5, Anexo “A” –Digesto Jurídico-). Diferir la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para el momento del acuerdo, (arts. 5, 6, 13 y ccdtes. del Régimen Arancelario para el Servicio Profesional de Abogados y Procuradores, Ley XIII, nro 4 –Digesto Jurídico-.

3) Ténganse presentes las reservas del caso internacional, federal y provincial efectuadas por la apelante demandada reconviniente a fs. 181vta.

A la primera cuestión la Dra. García Blanco dijo:

Viene a mi conocimiento el presente pleito por apelación deducida por la parte demandada contra la sentencia definitiva nro. 162/2010 del Juzgado de Familia nro. 2 de la jurisdicción (fs. 163/168, fs. 170).

La sentencia venida en crisis hizo lugar parcialmente a la demanda y rechazó la reconvención decretando el divorcio vincular de J. M. C. y C. L. R. B. por culpa de esta última, fundado en la causal de injurias graves (art. 214 inc. 1 en función del art. 202, inc. 4, del Código

Civil). Declaró desierta la sociedad conyugal el día 25 de septiembre de 2007, rechazó los reclamos resarcitorios del actor, ordenó los oficios pertinentes y condenó en costas a la accionada por el divorcio y por orden causado por los daños y perjuicios reclamados.

A fs. 179/180 obra glosado el memorial de agravios de la demandada apelante.

Toda vez que la juez preinterviniente efectuó la reseña de las quejas, me abstengo de realizar nuevamente dicho relato toda vez que se encuentra cumplimentada la manda procesal (art. 168 del CPCCCh).

Análisis:

Por lo sostenido en la doctrina de este Cuerpo que integro y por la gravedad de las consecuencias que de la declaración de deserción del recurso se derivan, en cuanto al proceso, se impone extremar la cautela en el análisis del escrito de apelación a fin de resguardar el mencionado principio de la doble instancia y consecuentemente el derecho de defensa en juicio. Así, partiendo de interpretar el significado de la expresión "crítica concreta y razonada" de las partes del fallo que se consideran equivocadas, se ha dicho que debe evaluarse la existencia de suficiencia "técnica o formal" en la expresión de agravios, esto es que contenga articulaciones razonadas, fundadas y objetivas sobre los errores que el apelante considere que contiene el fallo recurrido (ver en tal sentido a Fenochietto “Cód. Proc…”, t. 2, comentarios art. 265, pág. 96 y ss. ed. Astrea-99).

Claro está que la "suficiencia formal" no debe confundirse con la "idoneidad jurídica sustancial" del recurso, que consiste en la aptitud del mismo para lograr la procedencia del reclamo jurídico de fondo, determinante del rechazo o acogimiento del recurso pero no de su declaración de deserción.

Escasos argumentos brindó que puedan encuadrar en el concepto de crítica concreta y razonada exigida por el código ritual, y con el criterio amplio seguido por esta Sala, ante la existencia de una

mínima duda, y a los fines de garantizar la doble instancia habrá de considerarse reunidos los elementos mínimos para entender que existe una suficiencia formal que habilita el tratamiento del recurso.

En este orden de ideas y abordando el estudio del memorial de la parte demandada reconviniente, encuentro que el centro de su crítica radica en la estimación de la prueba producida.

La sentencia venida en crisis desestimó la causal de abandono voluntario y malicioso, con lo cual la queja deviene de la declaración por injurias efectuada por la recurrente en su oportunidad de reconvenir; en su pretensión sostiene que la prueba reunida asevera su postura inicial.

Oídos que fueron los testimonios, ninguno alcanzó a demostrar la postura de la reconviniente, tanto R. como C., M., A. o S., conocían a alguna de las partes y poco aportaron, tuvieron algunos simples conocimiento por manifestaciones de alguna de ellas, a excepción de S. quien solamente vio a la demandada-reconviniente en la capilla del colegio M. A. reprendiendo a su hija mientras esta lloraba, hecho que poco aporta al planteo sobre injurias que pretende hacer valer. Si el planteo de la quejosa se centró en la posibilidad de variación de la decisión en la revisión de los elementos probatorios, nula fue su suerte, correspondiendo por ello rechazar el recurso interpuesto.

“Es menester suministrar cuál ha sido el desarrollo del razonamiento del juez que analiza los supuestos de hecho admitidos y, en su caso, las pruebas que los verifican, para subsumirlos en los preceptos jurídicos. Sobrevienen así juicios históricos respecto de los hechos y de las pruebas, y desde luego juicios críticos en torno a la valoración de las pruebas y de las normas jurídicas que aplica, todo lo cual debe quedar debidamente expuesto en los considerandos de la resolución judicial” (“Recaudos constitucionales para una sentencia válida. Contenido y motivación”, Gualberto Lucas Sosa, J. A. 1981-III, pág. 781).

En igual sentido Mario I. Chichizola señala que “la fundamentación del fallo implica el análisis y la valoración de la prueba

incorporada al proceso, para determinar cuáles son los hechos en que se basa la pretensión y la oposición que pueden considerarse probados y cuáles no. En esta etapa el juez ha de actuar como un historiador que trata de reconstruir una imagen del pasado que ha de incidir en la decisión que debe adoptar. Al realizar esta operación no puede dejar de tener en cuenta las pruebas aportadas por las partes… La etapa siguiente que debe realizar el juzgador en la fundamentación de la sentencia, después de haber establecido cuáles son los hechos que considera probados y cuáles no, es la de determinar la significación jurídica que tienen esos hechos, de acuerdo a las normas jurídicas del derecho vigente, para lo cual deberá escoger las normas que considere aplicables al caso, en las que dará sustento legal a su fallo" ("Requisitos constitucionales para una sentencia válida", ED 1981-D, pág. 1138/1145)". Con estos entendimientos, reitero que se rechaza el recurso interpuesto, con costas a la apelante vencida conforme el principio de la derrota (art. 69 del DJ).

A la segunda cuestión la Dra. García Blanco dijo:

Por ello propongo

1. Desestimar los agravios de la parte demandada-reconviniente confirmando la sentencia de grado venida en crisis.

2. Costas a la apelante vencida, según considerando respectivo.

3. Diferir la regulación de los honorarios de los profesionales actuantes al momento del Acuerdo.

4. Tener presentes las reservas efectuadas.

A la primera cuestión la Sra. Juez de Cámara Marta Susana Reynoso de Roberts dijo:

La Sra. Juez de la instancia de grado admite parcialmente la demanda y rechaza la reconvención decretando el divorcio vincular de J. M. C. y C. L. R. B. por culpa de esta última, por la causal de injurias graves (arts. 214, inc. 1°, en función del art. 202, inc. 4, del CC), declarando disuelta la sociedad conyugal al día 25 de setiembre de 2007, sin perjuicio de terceros de buena fe (art. 1306 del CC). Rechaza los

reclamos resarcitorios efectuados por el actor y por la demandada reconviniente, ordena librar oficio al registro de capacidad de las personas a sus efectos, impone las costas a la demandada por la solicitud del divorcio vincular y en el orden causado por los reclamos de daños. Regula los honorarios.

Tal decisión es apelada por la demandada reconviniente.

Concedido el recurso y elevado el expediente a la Cámara, cumple el apelante con los arts. 262 y 263 CPCCCh.

Los agravios se inician con la trascripción del punto 1° del fallo y del punto VII del considerando. Y dice agraviarse en cuanto se admite la demanda de divorcio, en virtud del episodio del cambio de cerraduras prescindiendo del hecho injurioso anterior, que surge de lo expresado por el actor a fs. 9vta., punto 4°, párrafo 3°.

Entiende que de ello se desprende un reconocimiento por parte del actor de que la demandada regresó de su estadía de Trelew en 2005, que el actor autorizó a pernoctar en el hogar conyugal, porque no tenía dónde ir, que el permiso era provisorio, que la esposa tenía vedado el acceso al hogar conyugal, actitudes incompatibles con la convivencia de una pareja.

Señala que la sentencia ha tenido por cierto que el traslado de la esposa a Trelew estaba acordada, por lo que aprecia el quejoso que tenía la demandada todo el derecho de ingresar al hogar conyugal, por lo que la conducta del esposo de permitirle solo pernoctar en el hogar es injurioso.

Indica que contrariamente a lo que se argumenta en la sentencia el cuestionamiento al retorno al hogar existió.

Reserva el derecho de recurrir a la Corte Suprema, a la Corte Interamericana de Derechos Humanos y a demandar a la Pcia. del Chubut en los términos del artículo 40 de la Constitución Provincial.

A fs. 183/185vta. el actor contesta los agravios.

Y adelanto que he de coincidir con lo que decidiera la

Dra. Melero.

Llega firme a esta instancia el rechazo por parte de la sentenciante de la causal de abandono voluntario y malicioso por parte del actor y la indemnización por daños que pretendieron las partes.

Y más allá de que el quejoso no ha cumplido con lo que dispone el artículo 268 del CPCCCh, ya que se limita a postular una interpretación distinta a la dada por la sentenciante en punto a la circunstancia puntual que generó poner fin al vínculo, como fueron los sucesos acontecidos en transcurso del año 2005, es decir el hecho de cambiar la cerradura de la vivienda, impidiendo el acceso del actor, lo que permite se produzca la consecuencia que determina el art. 269; se observa de la lectura del relato de los hechos “que en el año 2005 la demandada regresó a la ciudad instalándose provisoriamente en la vivienda por no tener donde ir”, y “aprovechando que me encontraba trabajando, cambió las cerraduras de la vivienda donde yo convivía con mis hijos menores…” y tal circunstancia que fuera el evento determinante de la quiebra del matrimonio tal lo considerara la sentenciante, no fue motivo de negativa por parte de la Sra. R. al contestar la demanda, ya que se limitó a peticionar el divorcio por culpa exclusiva en razón de las injurias inferidas al presentar una separación acordada, como abandono.

Y es ante ello que pretender en esta instancia como injuria un hecho admitido ante el silencio guardado al contestar la demanda, evidencia un desconocimiento de la regla sentada por el art. 360 -primer párrafo- del CPCCCh, precisamente enfocada a resguardar el principio de congruencia, pues no puede prescindirse de que la sentencia que dicte el tribunal de alzada "no podrá fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia".
Es que debe tenerse en cuenta que no cualquier agravio viabiliza la respuesta jurisdiccional de la Alzada. No se trata de una reiteración o renovación de los trámites producidos en la instancia inferior, sino de una revisión del material incorporado en ella, a fin de reparar los posibles errores que exhiba la sentencia apelada. De ahí que, como acertadamente

se ha dicho, la instancia de apelación no tolere la deducción de nuevas pretensiones u oposiciones y que el órgano de apelación, ni aún a petición del apelante, inserta en la expresión de agravios, podrá apartarse de los términos de la relación procesal (Tessone, A.J., "El recurso de apelación y los capítulos no propuestos al inferior", J.A. 1985-IV-828). Luego, el principio de congruencia exige a la Alzada prestar especialísima atención a dos estadíos procedimentales, cuales son el de la traba de la litis, y el de interposición y fundamentación del recurso de apelación, pues sus potestades decisorias sufren una doble restricción: la que resulta de la relación procesal y la que el apelante voluntariamente imponga a través del escrito de interposición del recurso y de la pieza que contiene el desarrollo de los agravios. Ninguna parcela del decisorio recurrido podrá revisar si la impugnación no está contenida en estos últimos actos procesales; pero tampoco podrá resolver cuestiones novedosas o sorpresivas, introducidas por vez primera en la instancia de apelación" (cf. Azpelicueta-Tessone, ob. cit., p. 163; en igual sentido: Venica, ob. cit. T. III, p. 219 y sgtes.).

Atento a cómo se resuelve, las costas estarán a cargo del apelante vencido.

A fin de regular los honorarios tendré presente la labor profesional, el resultado obtenido, la oficiosidad o no de dicha labor, y demás pautas de los artículos 5 y 13 de la ley de honorarios.

A la segunda cuestión la Sra. Juez de Cámara Marta Susana Reynoso de Roberts dijo:

1) Declara desierto el recurso de la demandada apelante.

2) Impone las costas a la vencida y regula los honorarios del Dr. J. M. F. de las C. en la suma de QUINIENTOS PESOS ($500) y del Dr. R. R. H. en NOVECIENTOS PESOS ($900).

3) Tiene presente las reservas efectuadas.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con la disidencia parcial de la Dra. García Blanco, la

siguiente

SENTENCIA:

1) Declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la demandada apelante y confirmar la sentencia de fs. 163/167vta.

2) Imponer las costas a la vencida y regular los honorarios del Dr. J. M. F. de las C. en la suma de QUINIENTOS PESOS ($500) y del Dr. R. R. H. en NOVECIENTOS PESOS ($900).

3) Tener presentes las reservas efectuadas.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2011
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "F"