--- En la ciudad de Trelew, a los días de marzo del año dos mil doce, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Carlos Dante Ferrari y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Marcelo J. López Mesa y Carlos A. Velázquez, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“G., M. B. c/ C., E. A. s/ INVALIDEZ DE ACUERDO EXTRAJUDICIAL DE PARTICIÓN DE BIENES DE LA SOCIEDAD CONYUGAL” (Expte. 299 - Año 2011)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿se ajusta a derecho la sentencia apelada?, SEGUNDA: ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 605. ---------- **A LA PRIMERA CUESTIÓN,** el Sr. Juez de Cámara Doctor Marcelo LOPEZ MESA expresó:---------- ---------- **I**. La sentencia definitiva de primera instancia (fs. 570/573) rechazó la demanda de invalidez de acuerdo extrajudicial de partición de bienes de la sociedad conyugal instaurada por la Sra. M. B. G. contra el Sr. E. A. C., imponiendo las costas del juicio a la actora vencida y procediendo a la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes. ---------- ---------- **II.** El fallo es apelado por la actora a fs. 576, siendo concedido libremente el recurso a fs. 577 y fundado con la pieza procesal que corre agregada a fs. 584/594, que contiene, en síntesis, los siguientes motivos de agravio: En primer lugar manifiesta que la sentencia en crisis contiene error *in iudicando.* Seguidamente se agravia por cuanto la juez de grado rechazó la demanda interpuesta por su parte por considerar que no se encontraban probados en autos los extremos requeridos por el Art. 954 párrafo 2º del Código Civil, no habiendo hecho referencia alguna en el fallo a lo dispuesto en los párrafo 3º y 4º de dicha norma sobre los que su parte planteó la demanda. Manifiesta que la *a quo* consideró -según los dichos de una testigo compañera de estudio- que la actora era una mujer instruida, directora de escuela y psicóloga social y que de los informes adjuntados no podía ciertamente probarse el estado de debilidad mental que requiere la norma, como así tampoco la explotación, es decir el accionar malicioso de la otra parte aprovechando la situación de necesidad, ligereza o inexperiencia para que la nulidad prosperara. Sostuvo asimismo que la explotación es elemento esencial de la figura de la lesión subjetiva, que la grave desproporción por sí sola no determina la existencia de los otros elementos de la figura, agregando que la lesión es una excepción a la regla que obliga al cumplimiento de los contratos, es de interpretación restrictiva, debiendo optarse en caso de duda, por el cumplimiento, para no destituir el principio de seguridad de los actos jurídicos y que sólo es viable cuando se dan las circunstancias fácticas requeridas en forma rigurosa. Alega que la magistrado de grado se plegó a la tesis simplista de la exigencia estricta de los extremos del Art. 954 del C.Civil referidos en la sentencia en crisis, no ahondando en la doctrina y jurisprudencia mayoritaria que abarca el Instituto de la lesión Subjetiva contemplado en el Art. 954 del C.C. y sus concordantes. Refiere que su parte hizo

especial hincapié sobre el significado de la llamada “ventaja patrimonial evidentemente desproporcionada y sin justificación”, ya que probada ésta, la misma se constituía en una presunción *iuris tantum* de la explotación del estado de necesidad, y que la juez de grado ignoró dicho requisito, acreditado en autos con la simple lectura del acuerdo obrante a fs. 12/15. Detalla seguidamente las características que debe reunir dicho elemento para que se configure, a los que me remito *brevitatis causae*. Manifiesta que, con relación al elemento objetivo obviado en la sentencia, la Jurisprudencia tiene establecido que el “elemento objetivo de la lesión está configurado por una notoria desproporción o inequivalencia entre las prestaciones”, no requiriendo la caracterización de la figura “... que la inequivalencia alcance una dimensión matemáticamente determinada, quedando librada a la apreciación judicial su valoración. Sostiene que en autos quedó acreditado con la documental e informativa obrantes, que los bienes de la sociedad conyugal al momento de la presentación del divorcio se componían de los declarados en el Acuerdo de Disolución Conyugal obrante a fs. 12/15, los que pasa a detallar, manifestando que todos los bienes citados en los apartados a) a la j) de la cláusula PRIMERA quedaron en poder del demandado Sr. C. y que, en contraprestación en favor de la actora, el nombrado se obligó a lo estipulado en los apartados a) a d) de la cláusula SEGUNDA de dicho convenio, el que cumplió parcialmente. Agrega que con ello ha quedado acreditado la desproporción evidente, grave y grosera de las prestaciones que obran en el convenio cuya nulidad rechazó la juez de grado. Afirma que la sentenciante no evaluó la presunción legal establecida en el 3º párrafo del Art. 954 del Código Civil que dispone que “se presume, salvo prueba en contrario, que existe...explotación en caso de notable desproporción de las prestaciones...”. Cita abundante doctrina y jurisprudencia en el sentido que al lesionado le basta demostrar la existencia de la desproporción y el presunto lesionante, para evitar la procedencia de la acción debe -a su vez- probar que tal desproporción es justificada, o que responde a una razón entendible. Señala que el Art. 954 del C.Civil no requiere porcentajes para establecer cómo se configura una desproporción notable y grosera en las prestaciones, pues lo deja librado al criterio del juez de acuerdo a las circunstancias y dado que toda grosera desproporción entre las prestaciones hace presumir explotación, al lesionado le basta probar dicha desproporción, a su vez que la otra parte, si quiere demostrar que no hubo lesión, debe acreditar su buena fe y probar que no hubo explotación. Alega que del Acuerdo obrante a fs. 12/15 se desprende que el demandado C. se quedó con la totalidad de los bienes de la universalidad, o sea el 100%, sin contraprestación equivalente en favor de su parte, por lo que existió una notable falta de equivalencia entre ambas prestaciones y está claro que el demandado obtuvo una ventaja patrimonial desproporcionada. Cita doctrina en abono de su postura. Alega que la lesión debe ser concomitante a la celebración del negocio, condición que se encuentra cumplida en la presente causa. Afirma que entiende esa parte, a

diferencia de la Juez de grado, que el caso de autos encuadra en el criterio objetivo del tercer párrafo del Art. 954 del Código Civil, toda vez que la desproporción plasmada en el acuerdo extrajudicial obrante a fs. 12/15 en relación a la distribución de los bienes de la sociedad conyugal, salta a simple vista. Agrega que las XVII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, por amplia mayoría concluyeron que cuando la inequivalencia es notable debe presumirse la explotación y el estado de inferioridad. En segundo lugar se agravia por cuanto la *a quo* tuvo por acreditado con la documental agregada a la causa la fecha de adquisición de los bienes, la mayoría de ellos con posterioridad a la separación de hecho denunciada por las partes y sostuvo que casi cuatro años después de la firma del convenio y de haber recibido el pago del mismo, la actora planteó la nulidad del referido acuerdo fundado en el Art. 954, argumentando que el mismo era nulo por afectar el orden público. Afirma que de la prueba aportada por ambas partes, la documental que da cuenta de la adquisición de los bienes durante la sociedad conyugal y de las declaraciones de los testigos M., F., M. M., S. y A. C., se desprende la convivencia de los cónyuges aún después de la sentencia de divorcio en el domicilio sede del hogar conyugal, sito en A. M. Nº *** de Trelew, lo que fue ratificado por el mismo demandado en la audiencia de absolución de posiciones al contestar la 6º posición. Manifiesta que la sentenciante dio por hecho que los cónyuges estaban separados y no convivían desde el mes de setiembre del año 2000 y la realidad era que convivieron hasta fines de diciembre del 2006, cuando G. alquiló un inmueble a partir del 01 de enero de 2007. Señala que el juicio de divorcio de las partes fue presentado en fecha 28 de noviembre de 2006 invocando la causal objetiva prevista en el art. 214 inc 2º , con el patrocinio único de la Dra. C., a la postre letrada apoderada conjuntamente con el Dr. P. del demandado C. Que el Acuerdo de Disolución de la Sociedad Conyugal obrante a fs. 12/15 fue suscripto al día siguiente de la presentación del divorcio, el 29 de noviembre de 2006, con certificación de firma en la Escribanía de la Dra. M. (madre de la Dra. C.) y ese mismo día la actora otorgó en la citada escribanía un Poder Especial a favor del Dr. P. en el que G. dejó en manos del apoderado la inscripción registral de los bienes de la sociedad conyugal comprendidos en dicho Acuerdo. Refiere que a la postre, los Dres. P. y C. comparecieron como letrados apoderados del demandado C. contestando la demanda de autos, conforme Poder General para Juicios otorgado ante la misma Escribana en fecha 10/11/2006, es decir antes de la presentación del divorcio, de lo que se deduce fácilmente que los mencionados letrados eran sin duda alguna asesores técnicos del demandado y que nunca lo fueron de la actora lesionada Sra. G.. Afirma que la accionante no se encontraba asesorada técnicamente, por el contrario a la situación de su ex cónyuge y que existió un aprovechamiento de C. respecto de G. como lesionada. Cita doctrina al respecto. Sostiene que en la sentencia en crisis se ha violentado el orden público, resultando además injusta y arbitraria. Refiere que el mentado “acuerdo” nunca fue presentado en el divorcio para su homologación, pese a la existencia de hijos menores nacidos del matrimonio, lo que ameritaba la intervención

del Ministerio Pupilar. Y tan importante era la homologación o en su caso la nulidad tal como lo planteara su parte, por cuanto la homologación o aprobación del acuerdo de disolución de sociedad conyugal tiene por finalidad comprobar que no se han violado disposiciones de orden público, o se lo haya concluido con vicios del consentimiento. Máxime en el supuesto de autos que el demandado se quedó con el 100% de los bienes por un acuerdo no homologado judicialmente y existiendo menores aún hoy, a cinco años de su firma. Cita abundante doctrina en abono de su postura. En tercer lugar se agravia por cuanto la juez de grado consideró que las partes al iniciar demanda de divorcio el 28 de noviembre de 2006, denunciando ambos diferentes domicilios reales, manifestaron que se encontraban separados de hecho desde el mes de septiembre del año 2000, lo que determinó la sentencia de divorcio por la causal objetiva, por lo que no podía la actora en esa instancia sostener válidamente que lo actuado en dicho expediente resultó ser falaz, pues ello iba contra sus propios actos, citando seguidamente jurisprudencia de la C.N.Civil que sostuvo que “si la sentencia de divorcio o separación personal se dicta con fundamento en la interrupción prolongada de la convivencia, ninguno de ellos tendrá derecho a participar de los bienes adquiridos por el otro a partir de la separación de hecho…”. Sostiene que cabe a este nuevo agravio lo ya expresado en relación a la presentación del divorcio vincular con patrocinio unificado, señalando que la doctrina de los propios actos invocada por la sentenciante, en esta situación en concreto cede ante el orden público en el derecho de familia ya citado. Agrega que, como ya se expusiera, quedó acreditado en autos que ambas partes tenían a la fecha de presentación de la demanda de divorcio el domicilio de A. M. *** de Trelew y más precisamente a fs. 15 del Acuerdo de Disolución de Sociedad Conyugal, en la certificación de firmas hecha ante la Escribanía M. ambos cónyuges denunciaron como domicilio el referido precedentemente. Se pregunta cómo se entiende entonces que el día anterior, o sea el de la presentación de la demanda de divorcio -28/11/2006- se haya expresado otro domicilio como el real de la Sra. G. Señala con relación al fallo de la Cámara Civil citado por la *a quo*, que la magistrado de grado no se atrevió mínimamente a bucear en el expediente y ver las realidades que de él surgían, ya que muchos de esos bienes según las constancias documentales instrumentadas en las escrituras de dominio, fueron adquiridas por su parte con posterioridad a la fecha de septiembre del año 2000, por lo que dicha jurisprudencia debería haber sido aplicada a favor de la actora. En cuarto lugar se agravia de lo considerado por la sentenciante en cuanto a que los informes adjuntados por su parte a fs. 452 y 522 a fin de acreditar su estado de necesidad, ligereza o inexperiencia, no lograron probar los extremos requeridos en el Art. 954 ya que en el caso de lesión la situación de inferioridad no puede encontrarse comprendida en un estado psicológico sino que se traduce en una debilidad, agregando que la jurisprudencia ha establecido que ligereza es un estado psíquico y patológico en el que se encuentra un sujeto que no mide las obligaciones

que contrae, porque no puede hacerlo en razón de su situación de debilidad mental. Disciente con la aseveración efectuada por la juez de grado de que un estado psicológico, si no se traduce en debilidad no es configurativo del elemento subjetivo. Sostiene que su parte, al ofrecer la prueba pericial psicológica, solicitó textualmente en el punto 5.1.e "… Se realicen las interconsultas que estimen pertinentes con los profesionales tratantes de la Sra. G.: Psicóloga M. C. y Dr. J. A. R…". Agrega que también se había solicitado expresamente que el informe del Equipo Técnico Interdisciplinario se produjera por un lado mediando las interconsultas con los profesionales tratantes de la actora y por otro lado que el informe fuera posterior a la contestación de los oficios librados a los médicos tratantes de la nombrada a fin de evaluarlos antes de informar pericialmente, lo que fue ignorado por la *a quo*. Refiere que el mismo Equipo Interdisciplinario manifestó que la evaluación pericial realizada resultaba parcial, derivado de la interpretación y subjetividad de la Sra. G., así como extemporánea en razón de que la valoración realizada lo era respecto de los dichos de la nombrada y sobre hechos producidos antes, durante e inmediatamente después del año 2006 y que la contestación a este planteamiento técnico estaba en la interconsulta con la psicóloga C. y también con el médico tratante R. cuyo informe de fecha 15/11/11 obra a fs. 522 y que sin duda no estuvo en manos del Equipo Interdisciplinario. Afirma que dilucidar esto estaba en la decisión de la sentenciante y había sido pedido expresamente por su parte, pero -por el contrario- lo obvió y entendió no acreditado bajo ningún aspecto los elementos subjetivos requeridos por una parte del Art. 954 del C.Civil. Agrega que si la juez de grado hubiera analizado los informes, en especial el obrante a fs. 522 expedido por el Dr. A. R. del que se desprendía que la Sra. G. estaba medicada con psicofármacos y antidepresivos que afectaban su toma de decisiones y libre albedrío, no se hubiera expresado en los términos que agraviaron a su parte. Sostiene que la *a quo* no ordenó la tan necesaria interconsulta entre los médicos tratantes y el Equipo Técnico Interdisciplinario, ni aún ante el requerimiento hecho por los peritos médicos informantes, pues de otra forma era imposible indagar en la subjetividad de lo ocurrido hacía ya casi cinco años. Seguidamente solicita, de estimarlo procedente esta Alzada, como medida ampliatoria de la realizada en Primera Instancia o como medida para mejor proveer, se cite al Equipo Técnico Interdisciplinario y los médicos tratantes de la actora (C. y R.) a efectos de que informen y produzcan en conjunto un informe pericial en los términos solicitados. Concluye en definitiva, peticionando se revoque la sentencia recurrida y se haga lugar en todas sus partes a la demanda interpuesta por su parte, con expresa imposición de costas.----------

---------- **III.** A fs. 596 mediante Sentencia Interlocutoria Nº 36/2011 SIF esta Alzada resuelve no hacer lugar a la solicitud de apertura a prueba en esta instancia peticionada a fs. 593 vta., por resultar extemporánea. ----------

---

--- **IV.** Corrido traslado a la contraria del memorial de agravios mediante providencia de fs. 599, el mismo no es contestado por el demandado.----------

--- **V.** Ingresando al tratamiento del segundo agravio, pues razones metodológicas aconsejan tratarlo en primer término, debo decir que yerra la apelante en su enfoque de la temática sub lite, conforme se verá seguidamente.----------

--- Se dice en el agravio que yo sostengo en una obra doctrinal que la existencia de asesoramiento letrado al momento de suscribir el acuerdo impide alegar posteriormente el vicio de lesión.----------

--- Esa aseveración del apelante respecto de mi postura me lleva a la necesidad de hacer dos aclaraciones. 1) En primer lugar, evidentemente el apelante no ha leído el prólogo de mi “Código Civil anotado” (Editorial AbeledoPerrot, Buenos Aires, 2008, T. I, al comienzo), pues si así lo hubiera hecho, habría advertido que digo allí que, al ser una obra de jurisprudencia, carente de opinión, los fallos consignados en ellas no comprometen necesariamente mi opinión.----------

--- 2) Independientemente de ello, participo parcialmente del criterio que la apelante me asigna. Soy de la opinión de que quien cuenta con asesoramiento jurídico al momento de suscribir un acuerdo, no puede luego plantear la lesión, al menos no por ligereza o inexperiencia. Mi discrepancia con el criterio, radica en que la existencia de asesoramiento no impide plantear la necesidad del alegado lesionado, pues la claridad de conceptos sobre los alcances del acto otorgado no elimina per se la necesidad que pudiera padecer el lesionado.----------

--- Amén de lo expuesto, y entrando directamente en materia respecto del segundo agravio, diré que la apelante embate contra la manifestación de la a quo sobre que la doctrina de los actos propios impide a la actora alegar la existencia de separación personal en una fecha distinta a la manifestada en el expediente de divorcio, afirmando en esta litis que la separación efectiva se produjo seis años después de lo que se había afirmado en el divorcio.----------

--- La recurrente afirma, en sustancia, que la doctrina de los actos propios no puede prevalecer frente al orden público del derecho de familia y después se enmaraña en una miríada de alegaciones.----------

--- El problema de la apelante es que no ve el panorama completo de esta causa, ni lo ve con nitidez. Si lo hubiera contemplado claramente, sabría que su actual reclamo era inviable desde un comienzo, como bien resolviera la juez a quo, aunque no con los mejores fundamentos que había a la mano, motivo por el cual, habré de hacer algunas precisiones en cuanto a las razones que conspiran contra el andamiento del reclamo que en esta causa se motorizara.----------

--- La a quo opuso al reclamo actoral sobre la existencia de lesión, la propia invocación de los antiguos cónyuges, efectuada en el proceso de divorcio respecto de su separación de hecho producida en el año 2000. De esa primera premisa, se derivaba la

conclusión de que los bienes que en parte pretende la actora de autos habían sido adquiridos una vez ya separados los cónyuges y por tanto no cabía el cálculo directo y sencillo que hace la actora para invocar lesión; ello, sencillamente, porque la fecha de adquisición, al amparo de la separación de hecho, produce la salida de esos bienes del patrimonio de la sociedad conyugal y su ingreso a el del aquí demandado.----------

--- La a quo mentó la doctrina de los actos propios y la apelante embate contra esta figura, afirmándola inaplicable al caso de autos.----------

--- En verdad no es trascendente si la doctrina de los actos propios se aplica o no al caso. Para afirmar que sí, podría trazar una línea divisoria y sostener que es cierto que en el proceso de familia rige el orden público, pero también lo es que en las materias donde rige el orden público no necesariamente es del todo inaplicable la doctrina de los actos propios. La prueba es que la doctrina de los actos propios se ha aplicado –bien que limitadamente- en materia de derecho del trabajo, que también es una rama donde impera el orden público (cfr. sentencia de esta Sala, del 24 de junio de 2009, "C., H. O. c/ Z., J. s/ Cobro de Pesos Laboral ficha 9563" (Expte. 286 - Año 2009 CANE).----------

---

--- Sí es cierto que, en un dominio donde impera el orden público, las partes no pueden disponer de derechos –de suyo indisponibles-; pero, también es indudable que la doctrina de los actos propios tiene dos diversos campos de aplicación: uno es en materia de disposición de bienes y otro, simplemente, en materia de veda de volubilidad de alegaciones.----------

--- Si se admitiera la curiosa postura del apelante sobre la inaplicabilidad absoluta de la doctrina de los actos propios en las temáticas de orden público, ello implicaría de rondón que en esos ámbitos las partes podrían contradecirse abiertamente, ir y volver alegremente por la liza, sin consecuencia alguna, lo que es un dislate.----------

--- Las temáticas de orden público no son territorios donde los litigantes o los sujetos obligacionales puedan deambular a su antojo, ora haciendo afirmaciones u otorgando actos, ora desmintiendo con sus hechos posteriores lo anteriormente dicho, ora contradiciéndose gravosamente, o pretendiendo sacar ventaja de una afirmación mendaz anterior, efectuada en un instrumento público y en sede judicial, nada menos.---

--- También –y especialmente- en temáticas de orden público rige el principio general de la buena fe, que impide este tipo de marchas y contramarchas.----------

--- La doctrina de los actos propios veda la emboscada, la volubilidad, la contradicción de un sujeto obligacional extrajudicialmente y de un sujeto procesal en el foro. Por ello, aún en materia de cuestiones de orden público, la doctrina de los actos propios conserva un ámbito de aplicación, justamente en lo tocante a alegaciones, que impide a las partes contradecir abiertamente sus propios actos y declaraciones anteriores.---------

--- Independientemente de eso, es de rigor acotar aquí que la doctrina de los actos propios no es de aplicación cuando de cuestionar actos iniciales de voluntad inválida se trata. Siempre he dicho y lo afirmo también en este acto que no cabe apelar a la

doctrina de los actos propios cuando se está cuestionando la primera conducta por padecer ella vicios sustanciales acreditados, como error, dolo, violencia o, en este caso, lesión.----------

--- Con ello demuestro que toda la línea argumental del apelante en torno al tema de los actos propios es errónea, porque nada de lo que yo he puntualizado lo tuvo en cuenta en su recurso, ni lo que le daba la razón, ni lo que se la quitaba.----------

--- Ergo, lo afirmado sobre el proceder de la jueza de grado al aplicar tal teoría de los actos propios en esta causa no ha acertado el enfoque.----------

--- Pero, ello es simplemente una acotación, pues existen mucho mejores argumentos para oponer a la pretensión actora que los esgrimidos en el grado, los que dan por tierra con sus afirmaciones.----------

--- El primero de tales argumentos conducentes y soslayados radica en que quien ha afirmado en un escrito judicial, que al ser incorporado a un expediente y puéstosele el cargo se convierte en un instrumento público, que ha seguido adelante en base a ese escrito todo un proceso y obtenido una sentencia de divorcio vincular, justamente basada en la existencia de más de tres años de separación de hecho, sin voluntad de unirse contados desde la fecha en que denuncia como de separación, firme esa sentencia no puede venir y alegremente afirmar que todo se trató de una mascarada, de un timo procesal, de una alegación acordada para facilitar un divorcio.----------

--- El reclamo canalizado en este expediente -lesión de un acuerdo extrajudicial de división de bienes-, que choca frontalmente contra lo actuado y decidido en el proceso de divorcio, carece de posibilidad de acogimiento, por algo mucho más grave que la doctrina de los actos propios: nada más y nada menos que el principio de la cosa juzgada y, además, lo dispuesto en el art. 993 del Código Civil.----------

--- Es simple, mientras el divorcio vincular no sea anulado, hace cosa juzgada formal y material lo decidido y tenido por cierto allí; en cuanto aquí interesa, la fecha de separación personal de los esposos. No puede entonces, luego argumentarse en autos en contra de constataciones tenidas por ciertas en una sentencia firme.----------

--- En tanto la cosa juzgada no sea declarada írrita, ella no puede ser dejada de lado por afirmaciones de una de las partes del juicio tramitado, sin haberse declarado la nulidad de la sentencia.----------

-- La cosa juzgada obsta en este caso al acogimiento del reclamo de la actora (en similar sentido, (C. Nac. Civ., sala C, 28/12/1989, “P. N. J. v. M. DE P. L. C. s/ DIVORCIO VINCULAR”, en AbeledoPerrot online).----------

--- Claro que los efectos de la cosa juzgada que emanan de la sentencia principal sólo pueden alcanzar, como principio, a los que han litigado, pero quienes no han sido partes no son afectados por ella, resultando ajenos a ésta por tratarse de res inter alios judicata (C. Civ. y Com. Tucumán, sala 1ª, 29/03/1985 -Pascual, Armando v. Galán o Galván, Primitivo J.) JA 1986-I, síntesis). El problema es justamente ese, que las partes

de autos son exactamente las mismas que firmaron el escrito inicial del divorcio vincular, pretendiendo una de ellas ahora que lo dicho allí no era real, con lo que de admitirse su alegación, se haría trizas el principio de la cosa juzgada y el respeto que se le debe.----------

--- Ello así, la autoridad de la cosa juzgada obstaculiza decisivamente el planteo de la actora que se motoriza en estos autos.----------

--- Y por si ello fuera poco, el art. 993 CC también es un valladar insalvable para su pretensión, pues la propia actora ha afirmado lo que ahora intenta negar sobre la fecha de su separación de hecho en un instrumento público –*escrito judicial firmado por ella, e incorporado al expediente al ser puesto su cargo y foliado*- no redargüido de falso y por tanto con plenos efectos (cfr. art. 993 CC y su doctrina).----------

--- Cabe también dedicar un párrafo a las aseveraciones que se efectúan sobre los letrados actuantes extrajudicialmente que asesoraron a la actora. Ella hace una serie de conjeturas sobre el hecho de que luego de asesorar a ambas partes en el divorcio, tales letrados contestaran la demanda de nulidad de acuerdo por lesión asistiendo a su ex marido. La actora hace una serie de aseveraciones sobre la conveniencia del patrocinio individual en los divorcios por presentación conjunta, etc.----------

--- El caso es que todo ello es inaplicable a este caso, por cuanto la separación de bienes fue extrajudicial y a ese momento la actora estaba asesorada por profesionales del derecho. Si ella entiende que ha existido alguna incompatibilidad de actuación de ellos, no es este el lugar para plantearlo, sino en su caso, el órgano colegial de la abogacía.----------

--- Por otra parte, se trata de un argumento contingente, que no hace al núcleo de la cuestión sub lite y que presenta una importancia muy menguada en comparación con el tema de la cosa juzgada, que es el verdaderamente ilevantable para la pretensión actora.----------

--- Creo que con lo expuesto basta para el rechazo del segundo agravio.----------

--- El tercer agravio, relativo a la prueba del domicilio real de la actora al momento del divorcio carece de incidencia para la correcta resolución de la litis, por cuanto –como se dijo supra- no pueden las partes argumentar aquí en contra de lo afirmado en el divorcio vincular, en tanto esa sentencia no sea declarada írrita.----------

--- Ergo, la cuestión del domicilio real de la actora carece de incidencia actual aquí, lo que debe resolverse, haciendo a un lado el agravio.----------

--- En cuanto a los agravios primero y cuarto, en sustancia los más importantes en lo concerniente a la cuestión de los requisitos y caracteres de la lesión, ellos han devenido abstractos a este punto, ya que si existe o no alguna de las debilidades que el art. 954 CC recepta como causales de lesión –inexperiencia, ligereza o necesidad- ha dejado de ser relevante en el caso, así como la existencia de desproporción objetiva, pues la adquisición de los bienes que la actora computa en el acervo conyugal durante el plazo en que ella aseveró en el expediente del divorcio que se hallaba separada de hecho de

su cónyuge, quita del acervo conyugal tales bienes e impide su cómputo a los efectos de evaluar la proporcionalidad de la división de bienes pactada.----------

-- Y si los bienes que se dice divididos fueron adquiridos posteriormente y no integran la masa partible, ergo la ligereza, la necesidad, y aún la desproporción invocadas, caen por su propio peso, al ceder ante las constataciones sentenciales firmes, siendo el rechazo de la pretensión actora en autos una mera consecuencia de resoluciones judiciales que se encuentran firmes.----------

--- Y no ha rebatido la apelante varias de las convicciones de la juez a quo expresadas en la sentencia, como los efectos de la sentencia de divorcio vincular como ratificación de la división de bienes efectuada antes de él, que se comparta o no ha adquirido firmeza en autos por falta de cuestionamiento. Creo que ello basta para el rechazo del recurso, lo que propongo al acuerdo se disponga.----------

--- **VI**. Por tales fundamentos, habré de proponer al acuerdo la confirmación del decisorio impugnado en cuanto ha sido materia de recurso y agravios, imponiéndose las costas de alzada a la apelante vencida en esta instancia (cfr. art. 69 CPCC).----------

--- En cuanto a los estipendios profesionales, propondré la determinación de los de alzada correspondientes al Dr. J. E. F., letrado de la actora, en el 25% de los honorarios que se le determinaran como honorarios de grado; tal porcentual se corresponde con la importancia, mérito, trascendencia, calidad y resultado de sus labores profesionales cumplidas en la alzada (arts. 5, 6, 8, 13, 18 y 46, Ley XIII N° 4).---

--- Por los fundamentos expuestos supra, a la primera cuestión, VOTO POR LA AFIRMATIVA.----------

--- **A ESTA MISMA CUESTIÓN,** el Dr. Carlos D. Ferrari dijo: ----------

--- **I.** En el voto precedente el Dr. López Mesa efectuó una reseña ilustrativa de los antecedentes del caso, de los fundamentos del fallo apelado y de los motivos de agravios expresados por ambos apelantes, de manera que no resultará necesario abundar acerca de esos aspectos. En consecuencia abordaré directamente las cuestiones planteadas.----------

--- **II.** En este cometido, debo advertir desde ya que me limitaré a considerar los aspectos sustanciales para la solución del caso, ya que a mi juicio, la incidencia de la cosa juzgada sella la suerte adversa de este pleito de modo ineluctable, sin que corresponda ingresar al tratamiento de los agravios referidos a la hipotética existencia o no de una lesión subjetiva. Me explicaré.----------

--- **III.** Las partes aquí litigantes promovieron su divorcio conyugal en forma conjunta invocando a tal propósito la existencia de una causal objetiva prevista en el art. 214, inc. 2° del Código Civil –La separación de hecho de los cónyuges sin voluntad de unirse por un tiempo continuo mayor de tres años, con los alcances y en la forma prevista en el artículo 204– y expresaron en su escrito postulatorio que se encontraban separados de hecho desde el 02 de septiembre del año 2000 (conf. demanda, fs. 10 vta. – Expte.

1501 – F| 17 – año 2006 – Ficha 9305 agregado por cuerda floja a estas actuaciones).----- Tramitado el proceso y sobre la base de ese dato fáctico, la sentenciante consideró que ello tenía “plena eficacia para acreditar el cumplimiento de la hipótesis legal invocada” y, en consecuencia, dictó la sentencia definitiva de primera instancia N° 426/06 del 22/12/2006 decretando el divorcio conyugal solicitado (conf. fs. 15/vta. – Expte. citado).----------

--- **IV.** El efecto de la cosa juzgada respecto de esta referencia temporal no puede ser soslayado en modo alguno, por cuanto La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido el carácter de verdad legal que ostenta la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, mientras dicho acto jurisdiccional no sea declarado ilegítimo y dejado sin efecto (conf. CSJN, R. 89. XXIV. 13/10/1994 – “Roman S.A.C. c/ Estado Nacional (Ministerio de Educación y Justicia) s/ cobro de pesos”).----------

--- Ante esta circunstancia condicionante, ni siquiera resultaría posible analizar en el marco del presente contradictorio si las partes litigantes pudieran haber sido mendaces al introducir en el juicio de divorcio el hecho sustancial que permitió acoger la pretensión basada en dicha causal objetiva, pues ello solo sería factible en el marco de un proceso específico; esto es, si se impugnara dicho fallo a través una acción autónoma de revisión de cosa juzgada írrita que permitiera comprobar, en un proceso de debate y prueba, los defectos de la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada que se impugna (conf. CSJN, Fallos 319:2527, 330: 3537).----------

--- Ha de tenerse presente además el principio según el cual, como lo ha sostenido a su turno la Suprema Corte bonaerense, la autoridad de la cosa juzgada responde a una consideración esencial: la necesidad de que el orden y la paz reinen en la sociedad poniendo fin a los litigios y evitando que los debates entre partes se renueven indefinidamente (conf. causas Ac. 92.736 - "Fisco de la Provincia de Buenos Aires", sent. del 11-II-2009; Ac. 94.348, "Fideería San Carlos S.C.A.", sent. del 3-XII-2008; Ac. 92.718, "D., J." - conf. elDial.com - W2F12).----------

--- Por otra parte, el más Alto Tribunal de la Nación también ha expresado que la alzada está habilitada para resolver de oficio el tema de la cosa juzgada, habida cuenta del carácter de orden público de este instituto procesal (conf. CSJN - 01/03/1994 -autos: Roccatagliata, Oscar Juan Lorenzo c/ Instituto Municipal de Previsión Social -IMPS. Magistrados: Nazareno, Belluscio, Petracchi, Moliné O'Connor, Boggiano, Levene. Fallos, 317:161). Con idéntico criterio, nuestro Superior Tribunal de Justicia provincial ha dicho que tampoco es impedimento para encontrar configurada la cosa juzgada, que la demandada no haya opuesto la excepción, pues ya es desde largo tiempo aceptado, que por afectar el orden público, el juez puede y debe declararla de oficio si se hace patente, ostensible, clara (conf. STJ. – 09/04/2003 – autos: “R., R. R. c/ Provincia del Chubut s/ Demanda Contencioso Administrativa. (Expte. 18.425 -R- 2001)” – S.D. N° 03/2003).---------- **V.** En síntesis, esta comprobación preliminar permite desestimar de plano la pretensión

entablada, por cuanto si ha de tenerse por cierto que la convivencia cesó en el año 2000 y, por otra parte, los bienes en disputa fueron adquiridos por el demandado con posterioridad a esa fecha –tal como surge de los diversos elementos probatorios aportados al proceso– resulta claro entonces que dichos bienes no formaron parte del acervo conyugal (conf. art. 1306 *in fine*, C. Civil; su doctrina). Bien se ha dicho que existiendo separación de hecho solo cabe precisar la fecha en que ella tuvo lugar, pues a partir de ese instante cesa para los dos cónyuges el derecho a la ganancialidad, porque la calificación es única (conf. Vidal Taquini, Carlos H., “Régimen de bienes en el matrimonio” – p. 390 – Ed. Astrea, Bs. As., 1987). En dirección concordante, se ha decidido que cuando se decreta el divorcio o la separación personal con fundamento en la causal objetiva contemplada en el inciso 2º del art. 214 y en el art. 204 del C. Civil respectivamente -separación de hecho sin voluntad de unirse por los períodos legalmente establecidos-, los bienes adquiridos a partir de la separación deben ser calificados como propios de quien los adquiere, como consecuencia del cese de la presunción de ganancialidad inherente al matrimonio, salvo que se alegue y pruebe que los fondos con los que se adquirieron tales bienes reconocen un origen ganancial.” (conf. Tribunal Superior de Justicia de Córdoba, Sala civil y Comercial - 07/09/2011- A.I. Nº 5 (Expte. S- 29/09) - “S., N. H. c/G. A. M. – divorcio vincular – recurso de casación” - elDial.com - AA6F45). En consecuencia, siendo que en el caso no se han aportado pruebas que demuestren tal origen ganancial con posterioridad a la separación de hecho, mal podría predicarse que haya existido un aprovechamiento económico ni una supuesta "lesión subjetiva" en la distribución de los mismos en perjuicio de la aquí actora, siendo que tales bienes estaban excluidos de la sociedad conyugal.----------

--- **VI.** Las consideraciones efectuadas por la parte apelante acerca del orden público imperante en el derecho de familia no obstan, a mi juicio, a la solución que aquí se propicia. Recuérdese que, como ya se ha puesto de manifiesto con anterioridad, también la cosa juzgada es materia de orden público procesal, sin distinción de fueros. Vale aquí recordar, por su pertinencia respecto del caso que nos ocupa, la versada opinión del maestro Crespi cuando señalaba que “la cosa juzgada en el derecho de familia (o en las cuestiones de estado) debe tener efectos absolutos, es decir, invocable a favor o en contra de todos”, en tanto se cumplan ciertos requisitos básicos (conf. Crespi, J. E., “La cosa juzgada en el derecho de familia” – p. 247 – Ed. Depalma, Bs. As., 1980). Las virtuales contradicciones respecto de los hechos introducidos por las partes en uno u otro proceso no podrían por tanto zanjarse a favor de la versión traída a juzgamiento en esta causa, en tanto se pretenda contradecir el efecto de cosa juzgada material –actual y subsistente- de la sentencia recaída en el juicio de divorcio previo.----

--- **VII.** Las consideraciones precedentes indican que es inoficioso tratar el resto de los agravios, por cuanto esta sala ha dicho en este sentido que “los jueces no están obligados a ponderar todas las probanzas producidas en el juicio, ni a seguir a las

partes en todas sus alegaciones y argumentos, bastando que se hagan cargo de aquéllos que sean conducentes a la decisión del litigio.” (conf. Corte Suprema de Justicia de la Nación • 03/03/1981 • Lupo, Estrella • LA LEY 1982-B, 102, con nota de Fernando De la Rúa - ED 993, 716 - JA 982-I, 370; id. Corte Suprema de Justicia de la Nación • 20/02/1975 • Compañía General Fabril Financiera S.A. • REVISTA IMPUESTOS, XXXIII-642; id. Corte Suprema de Justicia de la Nación • 24/03/1988 • Schoklender, Sergio M. y otro, causa S, 634-XX • LA LEY 1988-D, 63 - DJ 1988-1, 51 – La Ley Online – conf. mi voto en Exptes. 21430; 22828; 579; entre otros).----------

--- **VIII. Conclusiones:** ----------

--- A mérito de todo lo expresado y en plena coincidencia con el colega de primer voto, opino que corresponde confirmar el fallo apelado en lo que ha sido materia de agravios, con costas a la apelante vencida (art. 69 –antes 68– del C.P.C.C.).----------

--- Comparto asimismo regulación de honorarios propuesta para retribuir las tareas letradas en esta sede, ya que el porcentaje fijado (25%) se compadece con la extensión, calidad, eficacia de dicha labor curial y el resultado obtenido, según las escalas arancelarias vigentes (arts. 5, 6, 8, 13, 18, 46 y conc., Ley XIII N° 4 y N° 15).----

--- Voto entonces a esta cuestión por la AFIRMATIVA.----------

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Señor Juez de Cámara, Doctor Marcelo López Mesa, expresó: ----------

--- En vista del acuerdo arribado precedentemente, el pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente: ----------

--- 1) CONFIRMAR el decisorio impugnado en cuanto ha sido materia de recurso y agravios.----------

--- 2) IMPONER las costas de alzada a la apelante vencida.----------

--- 3) REGULAR los estipendios profesionales de alzada correspondientes al Dr. J.E. F., letrado de la actora, en el 25% de los honorarios que se le determinaran como honorarios de grado.----------

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

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

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN,** el Dr. Carlos D. Ferrari expresó: ----------

--- Tal como ya lo adelanté, comparto la resolución propuesta por el Dr. López Mesa en todos sus términos, votando en sentido idéntico.----------

--- Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haberse logrado la mayoría (Art. 8º Ley V Nº 17).- ----------

--- Trelew, de marzo de 2012.----------

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

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

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA DE CAMARA

--- 1) CONFIRMAR el decisorio impugnado en cuanto ha sido materia de recurso y agravios.----------

--- 2) IMPONER las costas de alzada a la apelante vencida.----------

--- 3) REGULAR los estipendios profesionales de alzada correspondientes al Dr. J.E. F., letrado de la actora, en el 25% de los honorarios que se le determinaran como honorarios de grado.----------

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

MARCELO J. LOPEZ MESA
JUEZ DE CAMARA

CARLOS DANTE FERRARI
PRESIDENTE

REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2.012 – SDF.- Conste.-

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA DE CAMARA