------En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, República Argentina, a los días del mes de mayo del año dos mil trece, se reúne en Acuerdo la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, bajo la presidencia del Dr. Günther Enrique Flass y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dres. Jorge Luis Früchtenicht y Claudio Alejandro Petris, a fin de dictar sentencia definitiva en los presentes autos caratulados: **"B., A. L. y T., D. R. s/Divorcio vincular"** (Expte. Nro. 198/2012 CANO), venidos en apelación a esta Alzada.----------

------Practicado a fs. 59 el sorteo establecido por el art. 271 de la Ley XIII, Nº 5 del Digesto Jurídico Provincial, correspondió el siguiente orden para la votación: **DRES.–FLASS – FRÜCHTENICHT**.- - **PETRIS.**----------

------Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es justa la sentencia definitiva registrada bajo el nº 87/12, de fecha 30 de octubre de 2012 y que obra a fs. 29/31 vta. y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

-----A la PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. FLASS dijo: ----------

------A fs. 5/7, los Srs. D. R. T. y A. L. B., con el patrocinio letrado de los Drs. S. A. B. y M. C. M., respectivamente, inician divorcio por presentación conjunta y en el mismo escrito acuerdan tenencia de hijos menores de edad, régimen de comunicación y asistencia alimentaria.----------

------En oportunidad de llevarse a cabo la audiencia que prevé la ley de rito, las partes manifiestan que dejan sin efecto los acuerdos establecidos en el Punto III, apartado "A" y "B", fs. 6 del escrito postulatorio (tenencia de hijos menores de edad, régimen de comunicación y asistencia alimentaria) y piden se siga adelante con el trámite de divorcio.----------

------A fs. 29/31 vta. se dicta sentencia n°87/2012 del 30 de octubre de 2012 conforme a la cual y en lo que a este recurso respecta: 1) se decreta el divorcio vincular entre los ex conyuges, Srs. D. R. T. y A. L. B.; 2)se homologa acuerdo sobre tenencia de hijos menores de edad, régimen de comunicación y asistencia alimentaria y 3) se imponen costas por su orden.----------A fs. 34 apela el Sr. D. R. T. y concedido que le fuera el recurso, expresa agravios a fs.44/45 siendo su única queja la referida a la homologación de los acuerdos sobre

tenencia de hijos menores de edad, régimen de comunicación y asistencia alimentaria, pues explica que las partes, de común acuerdo decidieron dejarlos sin efecto exponiendo en forma clara tal voluntad en la audiencia respectiva por "...graves circunstancias que sobrevinieron con posterioridad a la presentación del escrito de inicio y que no resultan materia de debate en el presente proceso de divorcio".----------

----------Habiéndosele corrido traslado de la expresión de agravios a la contraria, esta no hace uso del derecho a responderlos, razón por la cual, a fs. 48 se fija la audiencia que prevé el art. 130 Ley III n° 21 y no habiendo concurrido la Sra. B. ni la menor, se establece nueva para el día 22 de abril de 2013 con el apercibimiento de que se llevaría a cabo con las partes que concurran.----------

----------Finalmente y conforme consta a fs. 56, se llevó a cabo audiencia con la sola presencia del recurrente. Allí el Sr. T. expone las razones que avala su pretensión y pide se modifique la sentencia en tal sentido.----------

------Practicado el sorteo previsto en el art. 271 Ley XII n° 5 y habiendo quedado en primer orden de voto, corresponde analizar los agravios expresados.----------

------Observando el expediente de marras compruebo que efectivamente las partes en acordaron tenencia, comunicación y asistencia alimentaria en el escrito de demanda pero, tal como dice el recurrente, desistieron por voluntad unánime de ello, manifestándolo a la a quo en forma expresa.------

------Es a las partes, y exclusivamente a ellas, a quien les corresponde la facultad de delimitar los alcances de la litis mediante la pretensión actoral y defensista o a través de una presentación conjunta, cuando la naturaleza del proceso así lo permite. En tal sentido se ha dicho que "Según el principio dispositivo, que constituye una de las bases de nuestro ordenamiento jurídico procesal, a las partes incumbe fijar el alcance y el contenido de la tutela jurídica (CNECC IV 28/9/79. ED 94-450, conf. cit. De Giangrasso, Antonio José "Código procesal civil y comercial. Anotado" Depalma Buenos Aires 1989 pag. 37)----------

------El magistrado, en atención al principio de congruencia debe estar a lo que las partes propusieron como objeto procesal, estándole vedado fallar mas allá de ello. "El principio de congruencia es, entonces, una de las manifestaciones del principio dispositivo y consiste en que la sentencia debe

guardar estricta correlación con lo pretendido en la demanda o reconvención" (CNCiv. D 10/8/71 ED 40-659).----------

-----De lo dicho se desprende que asiste razón al recurrente respecto a que la sentencia debe ser revocada en cuanto homologa acuerdos que fueron dejados sin efecto por las partes mediante expresa manifestación de voluntad. Así lo propongo al Pleno y voto.----------

------Resta referirme a las costas de la presente instancia. Conforme a la naturaleza del proceso iniciado por las partes en el cual no hay propiamente un contradictorio, resulta oportuno repartir proporcionalmente y en partes iguales las costas de esta instancia entre las partes, ya que el resultado arribado a partir de la gestión del profesional que asistió al apelante, aprovechó a ambas partes. Así lo propongo al Pleno y lo voto.----------

------**A la MISMA CUESTIÓN, el Dr. Früchtenicht, dijo**: ----------

------1. Llegan los presentes autos a esta Alzada, a fin de atender la apelación intentada por el Sr. D. R. T. a fs. 34 y concedido a fs. 35, enderezada contra el pto. B) de la parte resolutiva de la sentencia definitiva dictada a fs. 29/31vta. de estos autos, que resolvió, puntualmente: "*Homologar el acuerdo arribado por los cónyuges sobre CUSTODIA, RÉGIMEN DE COMUNICACIÓN y ASISTENCIA ALIMENTARIA en relación a la niña L.T., DNI ...y al niño M.T., DNI ....*-" ----------

------Los agravios deducidos por el apelante lucen en el memorial que se agrega a fs. 44/45, y conforme al traslado que se ordenase por Presidencia de este Cuerpo a fs. 46, no merecieron la réplica de la Sra. A. L. B., según constancia de la Actuaria de esta alzada que se agrega a 47.-------2. Que en ocasión de deducir sus agravios el quejoso, refiere el perjuicio que le irroga la circunstancia de haber la sentenciante homologado acuerdos contenidos en el escrito de postulación conjunta, que no fueron ratificados por las partes. En apoyo de su voluntad impugnaticia, el apelante refiere que en ocasión de celebrarse la 1ra. Audiencia de conciliación ordenada por la ley sustantiva, las partes hicieron expresa mención en el sentido que se dejen sin efecto aquellos acuerdos denunciados al inicio de este proceso y sólo se dicte sentencia de divorcio vincular, sin homologarse los acuerdos luego dejados sin efecto.----------Que lo expuesto en el memorial que trato fue manifestado personalmente por el apelante en ocasión de celebrarse la audiencia que dispone el art. 130 de la

Ley III N° 21 DJP, circunstancia de la que da cuenta el acta de fs. 56.----------Que dispuesto a ponderar la queja deducida, advierto que -efectivamente - a fs. 6 y vta., pto. **III. ACUERDOS** del escrito postulatorio conjunto, las partes denuncian haber arribado a un acuerdo en orden a: A) la tenencia de los hijos menores de edad, régimen de comunicación con el padre y B) asistencia alimentaria para ellos. Posteriormente, a fs. 20 del presente legajo, luce agregada el acta de celebración de la audiencia que dispone el art. 236 del Código Civil, ocasión en que las partes pusieron en conocimiento de la titular del juzgado de origen que "*dejan sin efecto los acuerdos que lucen a fs. 6 punto III A) y B) y que requieren que sólo se dicte la sentencia de divorcio vincular sin homologar los mismos.*" (v. fs. 20 reng. 12 y 13).----------Que en ocasión de dictar sentencia la Sra. Jueza apelada, estimo que por un involuntario error de hecho, homologó los acuerdos contenidos en demanda, olvidando tener en cuenta lo manifestado en la primera audiencia por las propias partes en orden a aquellos acuerdos, circunstancia que impone, a mi juicio, modificar el decisorio en orden al punto señalado.----------Y ello resulta así, pues tratándose el objeto del proceso civil de una cuestión eminentemente disponible para las partes y no comprometido en el presente supuesto la integridad de los hijos menores de las partes en divorcio –conforme puede colegirse de la conformidad expresa manifestada por el Sr. Asesor de Familia e Incapaces (v. acta de fs. 56) - entiendo corresponde hacer lugar a la queja, en el sentido indicado en el párrafo que precede, pues la homologación de los acuerdos denunciados en demanda y luego desistidos expresamente por las partes, no constituyen pretensión deducida o capítulo propuesto en los términos del art. 165 inc. 6) 1er. párr. CPCC. Así lo voto.----------3. Resta referir las costas de esta instancia. En orden a ellas y atendiendo a que la cuestión sobreviene a un –entiendo – involuntario error material y de hecho de origen jurisdiccional y que la actuación del profesional que suscribe las piezas procesales de fs. 34 y 44/45 y que asistiese a la audiencia de fs. 56 resulta de provecho para ambas partes en función del resultado obtenido, estimo deberán ser distribuidas entre las partes, en proporciones idénticas. Así lo voto también.----------**A LA SEGUNDA**

CUESTION, el Dr. Flass dijo:----------Conforme a lo expuesto al analizar la primer cuestión, propongo al Pleno: **1) MODIFICAR** parcialmente la sentencia apelada ***REVOCÁNDOLA*** solo en cuanto homologa los acuerdos establecidos en el Punto III, apartado "A" y "B", fs. 6 del escrito postulatorio referidos a la tenencia de hijos menores de edad, régimen de comunicación y asistencia alimentaria, dejando subsistente las demás cuestiones decididas. **2) DISTRIBUIR** las costas entre las partes, en proporciones iguales. **3) REGULAR** los honorarios profesionales de los Dr. S. B. en la suma de $.2.416.32 por la labor desarrollada en la Alzada, con más el IVA si correspondiere (art.13 de la Ley del Arancel).----------**A IDENTICA CUESTIÓN, el Dr. Früchtenicht, dijo**: ----------En consonancia con lo manifestado por el suscripto al votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: **I.- REVOCAR PARCIALMENTE** la sentencia apelada, dejando sin efecto el punto B) de su parte resolutiva; y **II.- DISTRIBUIR** las costas entre las partes, en proporciones idénticas, (art.72 del CPCC); y **III.- REGULAR** los honorarios profesionales del Dr. S. B. en la suma de $ de $.2.416.32 por la labor desarrollada en la Alzada, con más el IVA si correspondiere (art.13 de la Ley del Arancel).----------
------Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictarse la siguiente:----------

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

------**Y VISTO:** Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, **resuelve:** ----------
------ ***1) REVOCAR parcialmente,*** la sentencia apelada de fs.29/31 vta., de fecha 30 de octubre de 2012, dejando sin efecto el punto B) de su parte resolutiva.----------
------***2) DISTRIBUIR*** las costas de Alzada entre las partes y en proporciones idénticas (art.72 del C:PCC).----------
------***3) REGULAR*** los honorarios profesionales del Dr. S. B. en la suma de $ de $.2.416.32 por la labor desarrollada en la Alzada, con más el IVA si correspondiere (art.13 de la Ley del Arancel).----------***4) REGISTRESE***, notifíquese y devuélvase .----------La presente sentencia es dictada por dos Jueces de Cámara por haberse alcanzado la mayoría (arts. 7 y 8 Ley V N°17 DJP) y no haber hecho uso el

Dr. Claudio A.Petris de la facultad que le asiste conforme a lo dispuesto por el art. 27, última parte del CPCC).----------

GÜNTHER E. FLASS ***JORGE L. FRÜCHTENICHT***

REGISTRADA BAJO EL N° CANO DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS DEL AÑO 2012.- CONSTE.