En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de noviembre del año dos mil veintidós, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Dr. Julián Emil JALIL y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Guillermo Daniel HANSEN y Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"R., M. s/ Petición de divorcio" (Expte. N° 134 - Año 2022)** venidos del Juzgado de Familia Nº 1 (Expte. N° 1.310/21) en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado a fs. 55.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Guillermo D. HANSEN dijo:

1).- Antecedentes del caso:

La sentencia de grado estableció: *1º) Decretando el divorcio de M. R. (Pasaporte nº 2.289.246) y S. J. T. (DNI Nº X.), cuyo matrimonio fuera celebrado el 23 de Agosto de 2012, inscripto en la oficina del Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas de la ciudad de Puerto Madryn, provincia del Chubut, bajo Acta 058, Tomo I, del año 2012. A los fines de la inscripción, líbrese el correspondiente oficio a la Dirección General del Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas de la ciudad de Rawson, provincia del Chubut, acompañando copia certificada de la sentencia. 2°) Declarando disuelta la comunidad de bienes derivados del matrimonio en los términos del art. 480 del CCyCN, con efecto retroactivo al día 20 de octubre de 2021, considerando lo expuesto en el considerando tercero."*.

Dicho decisorio fue apelado a fs. 26 por el demandado, siendo concedido el recurso a fs. 27, habiendo expresado agravios a fs. 34/36.

Así las cosas, se encuentran los presentes actuados para dictar sentencia.

2).- Agravios del demandado:

2.1) La determinación de la fecha de disolución de la comunidad de bienes:

Se agravia el apelante en cuanto, la sentenciante de grado, dispuso tener por disuelta la comunidad de bienes derivados del matrimonio en los términos del art. 480 del CCyCN, con efecto retroactivo al día 20 de octubre de 2021.

Entiende el recurrente que, para así decidir, la jueza a quo pare de un error por cuanto, la fecha indicada por la actora al demandar, fue controvertida por el recurrente al momento de presentarse en la causa, circunstancia que fuera desconocida por la a quo, conforme lo señalado en el considerando tercero de la sentencia en crisis.

Sostiene que, encontrándose controvertida la fecha en cuestión, debió abrir la instancia incidental antes de dictar sentencia, por encuadrarse el supuesto, en las disposiciones del segundo párrafo del art.480 del CCyC.

Agrega que la falta de acuerdo de las partes en la fecha de separación de hecho, sumado a la falta de oportunidad para aportar elementos para decidir al respecto, hacen que la sentencia recurrida deba ser revocada en este punto, difiriéndose el tratamiento de la fecha en cuestión para el momento de ejecución, lo que así solicita.

3).- Tratamiento de los agravios de la parte demandada:

3.1) La determinación de la fecha de disolución de la comunidad de bienes:

En lo medular, el recurrente cuestiona el punto referido a la fecha de separación de hecho, con fundamento en su postura al momento de

contestar demanda, circunstancia que fuera desconocida por la sentenciante de grado.

Entiendo, que en el caso, el demandado, al contestar la demanda, no sólo desconoció la fecha mencionada en el líbelo de inicio respecto de la separación de hecho, sino que afirmo que la fecha de dicho suceso fue otra, es decir, no se limitó sólo a la negativa, sino que afirmó hechos distintos a los de la demanda.

Ahora bien, no se me escapa que las pretensiones respecto de la fecha en cuestión del recurrente en la instancia anterior, debieron ser sustentadas en elementos probatorios que dieran elementos a la sentenciante de grado para adoptar su postura.

Se ha sostenido que: "*Las afirmaciones generalmente están atrapadas dentro de los hechos alegados…()…A su vez, ellos comprometen una doble actividad: la del juez, que deberá considerarlos al tiempo de dictar sentencia y la de la parte que deberá probarlos*."-GOZAINI O., "Código Procesal …", tomo II, pág.508, LA LEY, 2011-.

Esto no ha ocurrido.

Nótese que, si bien al contestar demanda, el ahora recurrente ofreció distintos medios de prueba, en la práctica, no ha arbitrado los medios necesarios para producir la misma, lo que ha dejado huérfano su planteo.

Es que, la prueba ofrecida al contestar demanda resultaba dirimente para resolver la cuestión traída en estudio, sin embargo, la misma no se produjo, y la ahora recurrente no insistió en su producción.

Insisto con esta cuestión, en tanto, la postura del demandado al momento de presentarse a ejercer su derecho de defensa, no solo se ha limitado a desconocer los dichos de la contraparte, sino que ha afirmado que los hechos se sucedieron de manera distinta a la relatada en el

líbelo de inicio, dando en el acto de contestación de demanda su versión de los hechos.

Versión que, claro está, incumbía al demandado probar, porque no se trató –como ya lo señalara precedentemente-, de un simple desconocimiento de los dichos de la actora.

En el escrito de contestación de demanda se han alegado hechos contrarios a lo señalado por la actora, situaciones fácticas que pretendieron modificar lo relatado en el líbelo de inicio, tornando esa afirmación como un hecho que, al ser afirmado, debe ser probado por quien lo alega.

Tampoco ha planteado el recurrente la producción de la prueba en esta instancia, circunstancia que, en definitiva, no hace más que quitar andamiaje a la postura esgrimida, careciendo, en consecuencia su crítica de elementos que ameriten apartarse de la solución adoptada por la jueza a quo.

El carácter "concreto" que debe contener la crítica al fallo, se refiere a lo precisa que ésta debe ser, indicándose 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, características con las que no cumple el recurso interpuesto, en tanto no ha puesto a disposición del sentenciante de grado elementos que le permitan adoptar una solución diferente a la ahora criticada.

Al respecto se ha sostenido que: "*La expresión de agravios debe constituir una exposición jurídica que contenga el análisis serio, razonado y crítico de la sentencia recurrida, expresando argumentos tendientes a descalificar los fundamentos en los que se sustenta la solución adoptada en el decisorio, invocando aquella prueba cuya valoración se considera desacertada o poniendo de manifiesto la incorrecta interpretación del derecho declarado aplicable a la controversia (art. 116*

L.O.), debiéndose demostrar, punto por punto, la existencia de errores de hecho o de derecho en que pudiera haber incurrido el juzgador y la indicación precisa de las pruebas y de las normas jurídicas que el recurrente estime le asisten."-Cám.Nac.Civil, sala V, "MENDOZA HUGO JAVIER c/ ASOCIART ART S.A. S.A. s/ACCIDENTE – LEY ESPECIAL", 16/10/2020-.

Que, por lo demás, no encuentro óbice legal para la determinación de la fecha de separación de hecho efectuada por la sentenciante de grado, en tanto al demandar y contestar demanda las partes han esgrimido sus argumentos y tenida oportunidad de ofrecer la prueba que de sustento a los mismos.

En consecuencia, por los argumentos expuestos, el agravio será rechazado.

4).- Conclusión:

Conforme los argumentos expuestos, corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto, confirmando la sentencia de primera instancia, en todo cuanto fuera materia de agravio.

5**).- Imposición de costas en la alzada:**

Las costas causídicas son las erogaciones impuestas a quienes intervienen en un proceso, para la iniciación, prosecución y culminación de éste, la imposición de costas constituye entonces, una indemnización acordada al vencedor para el reintegración de los perjuicios sufridos por él durante el juicio o incidente de que se trate, debido a que la condena en costas tiene por objeto resarcir los gastos del juicio que el vencedor realizó por haberse visto obligado a promover la acción o a contestar demanda para el reconocimiento de su derecho.

Se ha sostenido que: *"…el vencido debe cargar con todos los gastos que hubo de realizar el vencedor para obtener el reconocimiento de su derecho, quien debe salir incolumne del proceso.*"-CHIOVENDA, "Instituciones..",

pág.332/35, citado por FENOCHIETTO-ARAZI, "Código…", tomo 1, pág.281, ASTREA, 1993-

La imposición de costas al vencido, en consecuencia, forma parte del principio objetivo de la derrota.

Por ello, teniendo en cuenta el resultado al que se ha arribado en autos, propicio que las costas de la Alzada se impongan a demandada vencida.- art.69 y sgtes. del CPCC, art.57 y ccdtes. de la Ley XIV N°1.

6).- Regulación de honorarios en la Alzada:

Corresponde a esta altura, proceder a la regulación de honorarios de los profesionales actuantes en esta instancia –art.46, Ley XIII, N°4-.

A los fines de la regulación de honorarios, se hará mérito de la labor profesional, apreciada por la calidad, eficacia y extensión de la labor desarrollada por los letrados intervinientes en el presente recurso –art.5, Ley XIII, N°4-.

Teniendo en consideración el destino de los agravios planteados y las restantes pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados, corresponde fijar los honorarios del letrado de la parte demanda, Abogado A. A. P., en el 25% , los que se calcularán sobre la cantidad fijada en la instancia anterior, con más el IVA en caso de corresponder, ello siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto por la ley arancelaria, aplicándose, en su caso éste último –arts.5, 6 y 13 Ley XIII, N°4-.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara, Guillermo D. HANSEN, vota por la **AFIRMATIVA**.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1 – <u>Antecedentes – Sentencia y Agravios</u>

Considero que han sido suficientemente reseñados por el colega preopinante los antecedentes del caso, lo resuelto en primera instancia y los agravios expresados por la parte demandada recurrente, por lo que me remito a dicha síntesis en homenaje a la brevedad. En lo sustancial coincide mi opinión con la del ponente y para fundarla individualmente, según lo requiere la manda del art. 169 de la Constitución Provincial, basta formular las consideraciones que realizaré seguidamente.

2 – <u>Tratamiento del agravio del demandado</u>

Agravia al demandado que la sentencia dictada en autos haya declarado disuelta la comunidad de bienes al día 20 de Octubre de 2021 y basa su postura en que al contestar la demanda expresó que la separación de hecho se produjo el día 06 de Septiembre de 2012. Pide por ello que se revoque lo decidido por la sentenciante en este aspecto.

Refiere en la queja que la a quo no tuvo en consideración lo que su parte expuso al contestar la demanda. Solamente diré que para que la a quo tuviera en cuenta esos parámetros, era necesario que el demandado los acreditara en autos y ello no ha ocurrido. Advierto que no se dice en la queja dónde fue debidamente acreditada su postura.

La imputación que hace la queja en cuanto a que la Magistrada no solo incurrió en un involuntario error sino que al resolver en la manera que lo hizo dictó una sentencia arbitraria, es simplemente una afirmación de la parte carente de toda probanza y ello solo demuestra su disconformidad con lo sentenciado.

Es necesario destacar que juega en el caso lo normado por el art. 381 del ritual cuando dice: *"Incumbirá la carga de la prueba a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido… Cada una de las partes deberá probar el presupuesto de hecho de la norma o normas que invocare como fundamento de su pretensión…"*.

Las partes asumen, por lo tanto, la carga de aportar la prueba de sus afirmaciones, o en caso contrario, soportar las consecuencias, de incumplir ese imperativo que hace a su propio interés. Es que pesa sobre la parte (actora o demandada) la carga de traer la verdad de los hechos constitutivos del derecho que invoca (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1985, III, p. 424; DJBA, 128, p.324).

Ante lo dicho, cabe la pregunta: ¿qué ocurre cuando no existe prueba?, cuando no existe prueba, las alegaciones o hechos articulados conducentes que han sido controvertidos, no pueden ser admitidos como ocurridos, concluyéndose en una sentencia desfavorable. Este es el gravamen que se sigue de la insatisfacción de la actividad probatoria, aspecto o sector de la carga procesal que configura un imperativo del propio interés. Ante el incumplimiento de la carga procesal probatoria, la duda se resuelve en contra de la parte que no la satisfizo (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1964, III, p. 863; 1966, II, p. 25; DJBA, 74, p.169; 83, p. 14).

Tampoco es posible sostener que un hecho se prueba simplemente narrando o explicando cómo se produjo. Ello conduciría realmente a exterminar todos los principios y normas vigentes que deben aplicarse en materia de actividad probatoria en un proceso. Sería extremadamente sencillo detallar minuciosamente un hecho que invoque una de las partes para que, gracias a ese solo proceder, se lo tenga por efectivamente sucedido. Es decir, narro detalladamente lo ocurrido y quedo eximido de aportar prueba para acreditarlo. Esta pareciera ser la postura del apelante.

Ante la evidente ausencia de probanzas que surge de los presentes actuados, considero necesario remarcar que se requiere inexcusablemente una adecuada actividad probatoria de la parte demandada recurrente para acceder al reclamo formulado por ella. Debe estarse ante requisitos cumplimentados para tener por acreditada la fecha de disolución de la

comunidad de bienes del matrimonio, dado que ello no puede ser simplemente inferido o conjeturado.

Tengo en claro que el demandado no demostró la fecha en que se produjo la separación de hecho invocada en su contestación de la demanda y ahora se queja porque la fecha fijada en la sentencia la considera errónea.

Así como pesa sobre el actor la carga probatoria de los hechos constitutivos de la demanda, pesa sobre el demandado la carga de acreditar los hechos expuestos en su contestación de demanda.

Ninguno de los principios que acabo de referir han sido cumplimentados por la quejosa en estos actuados y de allí que, para lograr la revocación de lo decidido en la instancia originaria –en lo que es materia recursiva—, debió cumplir con la carga que estoy analizando.

Los principios que acabo de exponer y la orfandad probatoria que emerge de autos me conducen a acompañar a la Sra. Magistrada a quo en cuanto, ante la carencia de prueba alguna, declaró disuelta la comunidad de bienes derivados del matrimonio con efecto retroactivo al día 20 de Octubre de 2021, lo cual debe ser confirmado.

Por lo expuesto, la queja no es atendible.

3 – <u>Conclusión</u>

Considerando que los agravios constituyen el alcance y medida del recurso concedido al recurrente y que los que aquí ha expuesto no logran torcer el rumbo marcado por la sentencia apelada, es mi conclusión que debe ser confirmada la misma en lo que ha sido materia recursiva. Así lo voto.

4 – <u>Costas de la Alzada</u>

Las costas de la Alzada se imponen al recurrente que resulta vencido en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), siendo procedente regular los honorarios de su letrado patrocinante en el porcentual propuesto en el voto

precedente por mi distinguido colega, el Dr. Guillermo D. Hansen, en razón de ajustarse ello a las pautas aplicables de la Ley Arancelaria.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA**.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr.Juez. de Cámara, Guillermo D. HANSEN, dijo.

Atento a como resuelvo el recurso aquí tratado, propongo que el pronunciamiento que se debe dictar es el siguiente:

1. RECHAZAR el recurso de apelación y **CONFIRMAR** la sentencia de grado en lo que ha sido materia de agravios;

2. IMPONER LAS COSTAS de Alzada a la apelante vencida (art.57 Ley XIV N°1).

3. REGULAR los honorarios del letrado de la parte demanda, Abogado A. A. P., en el 25%, los que se calcularán sobre la cantidad fijada en la instancia anterior, con más el IVA en caso de corresponder, ello siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto por la ley arancelaria, aplicándose, en su caso éste último -arts.5, 6 y 13 Ley XIII, N°4-.

4. REGISTRESE, notifíquese y devuélvase.

Así lo voto.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Sr. Juez Guillermo D. Hansen, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado al tratar la primera cuestión.

Así lo voto

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Julián Emil JALIL no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de noviembre de 2022.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1. RECHAZAR el recurso de apelación y **CONFIRMAR** la sentencia de grado en lo que ha sido materia de agravios;

2. IMPONER LAS COSTAS de Alzada a la apelante vencida (art.57 Ley XIV N°1).

3. REGULAR los honorarios del letrado de la parte demanda, Abogado A. A. P., en el 25%, los que se calcularán sobre la cantidad fijada en la instancia anterior, con más el IVA en caso de corresponder, ello siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto por la ley arancelaria, aplicándose, en su caso éste último -arts.5, 6 y 13 Ley XIII, N°4-.

4. REGISTRESE, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° /22 SDF.