

Divorcio Sin Expresion De Causa Aplicacion Del NuevoCodigo Civil Y Comercial Divorcio Con Sentencia No Firme

JURISPRUDENCIA

y Comercial. Divorcio con sentencia no firme

Divorcio sin expresión de causa. Aplicación del nuevo Código Civil y Comercial. Divorcio con sentencia no firme

Se confirma la sentencia que decretó el divorcio vincular de las partes por existir motivos que hacen moralmente imposible la vida en común (art. 215, CC), en atención a lo normado por el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación al respecto.

En la ciudad de Dolores, a los ocho días del mes de septiembre del año dos mil quince, reunida la Excm. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de este Departamento Judicial, en Acuerdo Ordinario, con el objeto de dictar sentencia en causa N° 94.362, caratulada: "P. S. P. C/ D. L. R. N. S/ DIVORCIO CONTRADICTORIO", habiendo resultado del pertinente sorteo (arts. 263 del CPCC; 168 de la Constitución Provincial), que los Señores Jueces debían votar según el siguiente orden: Doctores Silvana Regina Canale y María R. Dabadie. El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1a. ¿Es justa la sentencia apelada? 2a. ¿Qué corresponde decidir? VOTACIÓN A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA LA SEÑORA JUEZA DOCTORA CANALE DIJO: I. Vienen los autos a conocimiento del Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto por la Sra. S. P. a fs. 56 contra la sentencia de fs. 31/32; fundado a fs. 69/72, mereció réplica de la contraria a fs. 78/76. Firme el llamado de autos para sentenciar y practicado el sorteo de rigor, se encuentran los presentes en condiciones de ser revisados en esta instancia (art. 263 del CPCC). La sentencia recurrida decreta el divorcio vincular de S. P. P. y N. F. d. L. R. por existir motivos que hacen moralmente imposible la vida en común conforme el art. 215 del CC, y la disolución de la sociedad conyugal con efecto retroactivo a la fecha de la conversión del presente el día 22-IX-2014, con costas en el orden causado. Causa agravio a la recurrente el dictado de dicho pronunciamiento en los términos del art. 215 del CC ?por mutuo acuerdo- cuando su parte solicitó en forma oportuna -dado que no estaba firme el llamado de autos para sentencia de fs. 30- que la pretensión originaria fuera continuada de modo contradictorio, pues existían elementos que así lo justificaban. Refiere que el tratamiento de dicha cuestión fue omitido por la iudex a quo y que los despachos correspondientes a sus presentaciones fueron erróneos, lo que impone a su entender la revocatoria o nulidad del pronunciamiento, para dar así continuación al trámite contradictorio tal como se solicitara. A su turno, su cónyuge al contestar el memorial a fs. 74/76, refiere que la sentencia es ajustada a derecho para lo cual invoca el principio de la preclusión procesal y la doctrina de los actos propios que entiende vulnerada por la apelante. Asimismo indica que la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación introduce cambios radicales en torno a la cuestión debatida, que no justifica volver sobre los estadios procesales cumplidos a fin de discutir las causales subjetivas de divorcio, cuando ello no posee asidero en la nueva normativa. II. A fin de resolver la cuestión traída y en forma previa a dar tratamiento al agravio expuesto por la recurrente, considero necesario a fin de arrojar luz sobre el tema reseñar lo acontecido en el caso desde el punto de vista procesal. El presente proceso de divorcio fue iniciado conforme el art. 202 in. 5 del CC, contradictorio (fs. 14/17), y así se le dio trámite (fs. 21). Luego, en la audiencia de fs. 23 ambos cónyuges acordaron convertirlo al trámite previsto en el art. 215 del CC ?divorcio por mutuo acuerdo-, cuestión que se mantuvo en la audiencia de fs. 25, momento aquel en que se fijara una nueva para el día 22 de noviembre de 2014. Así, previa vista al Ministerio Público Fiscal (contestada a fs. 29), a fs. 30 se llama autos para sentenciar, dictándose la respectiva sentencia a fs. 31/32 -25 de noviembre de 2014- conforme el art. 215 del CC por mutuo acuerdo. Sin embargo, no podemos dejar de advertir las irregularidades procesales habidas y que resultan previas a tal fallo. No estando aún firme el llamado de autos, la recurrente realizó una presentación con fecha 03 de noviembre de 2014, desistiendo del divorcio por mutuo acuerdo al que las partes habían arribado mediante audiencia (fs. 23). Si bien la misma fue despachada el 12 de noviembre a fs. 59: ??téngase presente lo demás manifestado para su oportunidad? ?esto es antes del dictado de la sentencia del 25 de noviembre-, lo cierto es que el escrito junto con el respectivo despacho, fueron foliados al expediente con posterioridad a la sentencia de fs. 31/32. Y además no fue tenida en cuenta la petición, dictándose la sentencia. Asimismo, el 14 de noviembre de 2014 (fs. 35/36) la actora reiteró aquel pedido, el que además de ser foliado y despachado luego de la sentencia referida, no tuvo respuesta por parte del juzgado ya que a fs. 37 sólo se tuvo presente la renuncia al patrocinio y la constitución del domicilio. Sin duda alguna la desprolijidad procesal alegada existió y las peticiones de la ahora recurrente fueron desatendidas por la Juzgadora de grado. Resulta incomprensible que el escrito de fs. 58 de fecha 03 de noviembre de 2014 presentado cuando aún no se hallaba firme el llamado de autos para sentenciar de fs. 30, fuera agregado con posterioridad al dictado de la sentencia y aun luego del recurso de apelación de fs. 56, no obstante reazar el despacho que se lo tendrá presente para su oportunidad. Lo mismo ocurre con el escrito de fs. 35/36 del 14 de noviembre, en donde se reiteraba el pedido de transformar el presente en contradictorio: agregado y proveído luego de dictada la sentencia del 25 de

noviembre. También cabe resaltar la suerte de la presentación de fs. 16, en donde se solicitara se deje sin efecto la audiencia que había sido prevista para el 22 de noviembre; en su reverso obra un cargo ?completado- y un sello de un empleado del juzgado, todo ello tachado con la inscripción ?errore?, pero sin proceder a darle una nueva entrada al mismo, quedando sin despachar. Este desorden procedimental en cuanto a las fechas y despachos de los escritos presentados así como también a la foliatura de los mismos, sin duda no se condice con un adecuado ejercicio de la labor jurisdiccional. Sabido es que el Juez no debe renunciar a la dirección del proceso en todo su desarrollo que motive frustración o dilación efectiva de los derechos declarados o a declararse, ello en desmedro de un adecuado y eficiente servicio de justicia (Ac. 2562 t.o. Ac. 3159 y 3020 de la SCJBA). En el caso, la actora ha manifestado su intención de transformar el trámite del presente en forma oportuna lo cual debió ser oído por la iudex a quo, asistiéndole razón en este punto a la recurrente, lo cual debe en principio llevaría a la nulidad de la sentencia dictada. Ello en orden a la vulneración del principio de congruencia que ha de primar durante todo el desarrollo del proceso, de modo que el juez debe considerar absolutamente todas y cada una de las pretensiones expuestas por las partes en virtud del debido proceso y del derecho de defensa en juicio (arts. 18 Const. Nac. y 15 Const. Prov.). Sin embargo, y tal como observa el Sr. D. I. R. al contestar el memorial, lo cierto es que no debe desconocerse la realidad jurídica a través de la que se encuentra en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación en donde no tiene acogida la pretensión de la actora, consistente en imprimirle al presente un trámite contradictorio en virtud de la invocación de causales subjetivas que dieran lugar a la separación, con la pertinente producción de prueba, persiguiendo la declaración de culpabilidad de su cónyuge. Ante la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial el día 01 de agosto de 2015, resulta imperioso para los operadores jurídicos el análisis de la aplicación temporal del nuevo plexo normativo. El nuevo texto legal no prevé normas de derecho transitorio, salvo alguna excepción, entendiendo la comisión redactora que las diferentes situaciones que pudieran plantearse respecto a la aplicación de las nuevas normas a las consecuencias de las relaciones o situaciones jurídicas existentes, deberán resolverse bajo las reglas del efecto inmediato y el principio de irretroactividad.

El Código Civil y Comercial eliminó el divorcio contencioso y con ello las causales en que un cónyuge podía culpar a otro del divorcio, como así también se eliminaron las restricciones temporales para poder solicitar la extinción del vínculo matrimonial. Es por ello que debe analizarse qué sucederá con los juicios de divorcio en trámite que al 01/08/2015 no hayan alcanzado sentencia firme, incluidos los que se encuentren con sentencia de primera instancia y estén en trámite de apelación, tal como ocurre en el caso.

Al respecto y siguiendo las reglas y principios que fija el artículo 7, las sentencias que se dicten a partir de la entrada en vigencia del nuevo ordenamiento, no podrán tener declaraciones de inocencia o culpabilidad. Todos los divorcios sin sentencia iniciados antes de la entrada en vigencia, deberán ser resueltos de inmediato como divorcios sin expresión de causa. De igual manera deberá resolverse un divorcio que tenga sentencia de primera instancia y se encuentre en proceso de apelación. De lo dicho cabe concluir entonces que declarar la nulidad de la sentencia de autos, sería hacerlo por la nulidad misma, ya que de tramitarse nuevamente el proceso de divorcio, como debería ocurrir o reconvertirse el presente, no pueden ser invocadas causales subjetivas, pues el ordenamiento vigente no las prevé. Todos los procesos de divorcio sin sentencia firme, iniciados antes o después de la reforma legal, se resolverán como divorcios sin expresión de causa. III. Por lo expuesto, propongo al Acuerdo del Tribunal, atento las circunstancias del caso y conforme la normativa legal vigente, confirmar la sentencia dictada en los términos de un divorcio por mutuo acuerdo (art. 215 del CC, hoy art. 435 inc. c, 437 y conchs. del CCCN). IV. Costas en el orden causado atento la forma de resolver la cuestión (arts. 68 del CPCC). VOTO POR LA AFIRMATIVA LA SEÑORA JUEZA DOCTORA DABADIE ADHIRIÓ AL VOTO PRECEDENTE POR SUS FUNDAMENTOS. A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LA SEÑORA JUEZA DOCTORA CANALE DIJO: Por los argumentos dados dejo propuesto al acuerdo confirmar la sentencia dictada, con costas en el orden causado atento la forma de resolver la cuestión (arts. 18 CN, 15 Const. Prov., 68 del CPCC; 435 inc. c; 437, 438 del Cód. Civil y Comercial). ASI LO VOTO. LA SEÑORA JUEZA DOCTORA DABADIE ADHIRIÓ AL VOTO PRECEDENTE POR SUS FUNDAMENTOS. CON LO QUE TERMINÓ EL PRESENTE ACUERDO, DICTÁNDOSE LA SIGUIENTE SENTENCIA Por los fundamentos expuestos en el Acuerdo que antecede, los que se tienen aquí por reproducidos, este Tribunal resuelve confirmar la sentencia dictada, con costas en el orden causado atento la forma de resolver la cuestión (arts. 18 CN, 15 Const. Prov., 68 del CPCC; 435, inc. c; 437, 438 del Cód. Civil y Comercial). Regístrese. Notifíquese. Devuélvase.

006448E