

NEUQUEN, 3 de marzo del 2023

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: "**M. M. I. S/ DIVORCIO**", (**JNQFA1 EXP N° 136403/2022**), venidos en apelación a esta **Sala III**, integrada por los jueces Marcelo Juan **MEDORI** y Fernando Marcelo **GHISINI** con la presencia de la secretaria actuante Romina **CAÑETE** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, el juez **Medori** dijo:

I.-La actora por presentación de fecha 14.10.2022 (fs. 21/23) interpone y funda recurso de apelación contra la parte de la sentencia de divorcio que decretó disuelta la sociedad conyugal desde la fecha de la notificación de la demanda; pide se revoque y se establezca a tal fin la fecha de la separación que denunciara en noviembre del año 2020 y, subsidiariamente, se difiera la cuestión para otro momento.-

Explica que se ha decidido en los términos del art. 480 1er párrafo sin tener en cuenta lo que solicitara y la falta de controversia, considerando que su ex cónyuge fue notificado del divorcio y no se presentó; que se omitió analizar el asunto, limitándose a adoptar una solución legal que ninguna de las partes solicitó, afectando el principio de congruencia, que resulta lesivo a sus derechos patrimoniales; que no obsta a su planteo el hecho de que el proceso no haya sido contradictorio, toda vez que si el legislador previó que el juez en ciertas circunstancias debe expedirse sobre el momento a partir del cual se extingue la comunidad de bienes, otorgándole indudables efectos jurídicos a tal expresión.-

Subsidiariamente solicita se deje sin efecto la fecha fijada, porque si bien no ha existido un reconocimiento expreso de la contraria, tampoco ha solicitado se ajuste el pronunciamiento a la letra de la norma, debiéndose acoger la

solución menos gravosa para su parte, difiriéndoselo para ser discutido en la acción correspondiente.-

Sustanciado el recurso (28.10.2022-fs. 24) la contraria no responde.-

II.-El pronunciamiento en crisis, en lo que es materia de agravios, luego de decretar el divorcio y con el alcance previsto por el art. 480 del CCyC, establece que la extinción de la comunidad de bienes se produce desde la fecha de notificación de la demanda.-

A.-Abordando la cuestión traída a entendimiento, resulta que la actora al promover el divorcio, denunció que la convivencia había cesado de hecho en el mes de noviembre del año 2020 debido a motivos que excedían el marco de la acción, y solicitó que se declarara extinta la sociedad conyugal a dicha fecha.-

B.-Como ha quedado reconocido, la norma aplicable al caso está contenida en el art. 480 del CCyC, que regula: *“Momento de la extinción. La anulación del matrimonio, el divorcio o la separación de bienes producen la extinción de la comunidad con efecto retroactivo al día de la notificación de la demanda o de la petición conjunta de los cónyuges.*

Si la separación de hecho sin voluntad de unirse precedió a la anulación del matrimonio o al divorcio, la sentencia tiene efectos retroactivos al día de esa separación.

El juez puede modificar la extensión del efecto retroactivo fundándose en la existencia de fraude o abuso del derecho.

En todos los casos, quedan a salvo los derechos de los terceros de buena fe que no sean adquirentes a título gratuito.

En el caso de separación judicial de bienes, los cónyuges quedan sometidos al régimen establecido en los artículos 505, 506, 507 y 508.”.-

A su respecto explica el Dr. Ricardo Lorenzetti en el Código Civil y Comercial de la Nación Comentado: *“La posibilidad de retrotraer los efectos de la sentencia extintiva de la comunidad al momento del cese de la convivencia excluye el supuesto en que la comunidad se extinga por separación judicial de bienes. Si existe voluntad común de ingresar al régimen de separación de bienes los cónyuges así lo acordarán sin que tenga entidad la separación de hecho persistente toda vez que la separación de bienes tendrá efectos desde su inscripción en el Registro Civil (art. 449)”.-*

Luego, en aquello que es de directa aplicación a los presentes, el autor explica: *“Mientras que si no existe tal voluntad común y se configura alguna de las causales para requerir la separación de bienes judicialmente (causales todas que implican una situación subjetiva u objetiva de peligro de perder el derecho a la ganancialidad, la sentencia tendrá efectos retroactivos al día de la notificación de la demanda de separación judicial de bienes. En este caso, el cónyuge peticionante podrá invocar separación de hecho preexistente y requerir al juez reconozca efectos retroactivos a la sentencia de extinción de la comunidad es desde la fecha en que cesara la comunidad de vida” (Tomo III, Edit. Rubinzal Culzoni Editores, pag 173/174).-*

C.-A tenor del marco fáctico y jurídico expuesto, y en función a los precisos alcances asignados al trámite de divorcio regido por los arts. 437 y 438 del CCyC -ajeno a un proceso de conocimiento o contradictorio- dada la ausencia de acuerdo entre las partes respecto a la fecha de separación de hecho denunciada ni haberse evidenciado la incidencia patrimonial actual que genera la cuestión para la recurrente, se comprueba la

exacta interpretación y aplicación de la ley que concreta el juez de primera instancia, contando la parte con las vías procesales habilitadas para obtener un pronunciamiento específico que reconozca la retroactividad de los efectos que pretende a los fines de la integración del acervo conyugal.-

En el mismo sentido ya me he expedido en las causas: "SARTORI, Gonzalo Ernesto S/DIVORCIO (EXTE. 72371/2015-11.05.2017), "SEMENZATO, Darío S/DIVORCIO" (EXP. N° 72071/2015-23.03.2017), "SALAS SEGUEL JOSE SERGIO S/DIVORCIO" (EXP N° 91182/2018-05.11.2019) y "LOPEZ VEGA, FLAVIA LORENA C/CAMPOS ARIEL IGNACIO A S/DIVORCIO VINCULAR POR CAUSAL OBJETIVA" (EXP N° 64634/2014).-

III.-Por lo expuesto, propiciaré al Acuerdo confirmar el pronunciamiento de grado con el alcance establecido en el punto II-C respecto a la existencia de vías procesales habilitadas para obtener un pronunciamiento específico que reconozca la retroactividad de los efectos que pretende a los fines de la integración del acervo conyugal.-

IV.-Imponer las costas generadas ante este Tribunal a cargo de la actora (arts. 68 y 69 del CPCyC), y regular los honorarios de su letrada en dos (2) ius (arts. 6, 7, 9, 35, s.s. y concordantes de la ley 1594).-

El juez **Ghisini** dijo:

Por compartir los fundamentos del voto que antecede, adhiero en igual sentido.

Por ello, esta **Sala III**

RESUELVE:

I. Confirmar el pronunciamiento de grado con el alcance establecido en el punto II-C respecto a la existencia de vías procesales habilitadas para obtener un pronunciamiento



específico que reconozca la retroactividad de los efectos que pretende a los fines de la integración del acervo conyugal.

II. Imponer las costas generadas ante este Tribunal a cargo de la actora (arts. 68 y 69 del CPCyC).

III. Regular los honorarios de su letrada en dos (2) ius (arts. 6, 7, 9, 35, s.s. y concordantes de la ley 1594).

IV. Regístrese, notifíquese electrónicamente y mediante cédula al demandado y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.-

**Dr. Fernando Marcelo Ghisini Juez- Dr. Marcelo Juan Medori Juez
Dra. Romina Cañete Secretaria**