



Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA D

Sala "D" - Autos: "Espoz, Daniel Ricardo Ramón c/
Melgar Molina, Maridel s/ Divorcio" (expte. n°
52.645/2014 - J. n° 84)

Buenos Aires, de mayo de 2017.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

I - Viene el expediente a este Tribunal en virtud del recuso de apelación interpuesto en subsidio a fojas 62/63, por el señor Defensor Público Oficial, contra la providencia de fojas 59, mantenida a fojas 66/67, que designa al referido en los términos del artículo 343 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, para que represente a la demandada en estos actuados.

Con la presentación de fojas 62/63, el señor Defensor Público Oficial doctor Marcelo Flavio Gaeta funda el recurso allí interpuesto. Su traslado, conferido a fojas 64, no fue contestado. Solicita se revoque su designación en razón que el divorcio al poder ser petitionado por uno de los cónyuges, sin requerirse el consentimiento del otro, no existe derecho de defensa alguno que pueda ejercer el demandado.

II. a) El artículo 437 del Código Civil y Comercial de la Nación, dispone que el divorcio se decreta judicialmente a petición de ambos o de uno solo de los cónyuges. La norma, a diferencia de lo que acontecida con la legislación anterior, consagra una nueva forma de resolver las crisis familiares,



focalizando en las consecuencias o efectos y no en las causas de la ruptura familiar.

Si bien el divorcio continua siendo judicial, se suprimen las causas objetivas y subjetivas, se elimina la figura de la separación personal, se suprimen los plazos que establecía el Código Civil, tanto el que se fijaba desde la celebración del matrimonio para solicitar el divorcio por mutuo consentimiento como los plazos de falta de convivencia que habilitaban el pedido de separación y divorcio por la causal objetiva, así como el trámite de doble audiencia.

Por su parte el primer párrafo del artículo 438 del Código Civil y Comercial de la Nación, hace referencia a *“toda petición”* y en el segundo a lo *“peticionado por uno solo de los cónyuges”*. El tercer párrafo menciona que las partes deben acompañar *“los elementos”* en que se fundan sus propuestas y que estas *“deben ser evaluadas por el juez, debiendo convocar a los cónyuges a una audiencia”*. Asimismo, recién en el supuesto que no haya acuerdo, o que el convenio regulador perjudica de modo manifiesto los intereses de los integrantes del grupo familiar, *“las cuestiones pendientes deben ser resueltas por el juez de conformidad con el procedimiento previsto en la ley local”* (con. CNCivil, Sala “B”, “I.,E. R. c/ M., C. M. s/ Divorcio”, del 6 de abril de 2017).

En consecuencia, ha de concluirse que lo establecido por el Código es un proceso *voluntario* cuyo objeto no es una pretensión sino una petición; se trata de un requerimiento bilateral de ambos cónyuges, o unilateral de uno de ellos. Entonces, en este proceso





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA D

extracontencioso no hay “demanda”, “pretensión” “partes”, aporte de “pruebas” ni su “producción”, sino solo una “petición” realizada por un “peticionario”, quien acompañará “elementos” para sustentar su pedido. La “pretensión”, o sea “la controversia”, y las pertinentes calificaciones, según la situación de que se trate, de “actor”, “demandado”, “reconvigente” y reconvenido”, quedaran relegados para después; pero solo restringido a los aspectos en los cuales no se obtuvo una solución satisfactoria para ambos esposos, sin afectarse “los intereses de los integrantes del grupo familiar” (artículo 438, tercer párrafo). En suma, estamos ante un proceso sin conflicto (conf. CNCivil, Sala “B”, fallo citado).

b) Sin perjuicio de lo hasta aquí expuesto y a diferencia lo sostenido por el recurrente, los artículos 437 y 438 del Código Civil y Comercial de la Nación, no autorizan el dictado de la sentencia de divorcio sin la intervención de ambos cónyuges.

Sucede que el dictado de una sentencia de divorcio afecta el estado matrimonial de dos personas sin oír a una de ellas podría llevar, en razón de la multiplicidad de opciones que brinda el artículo 717 del Código Civil y Comercial de la Nación, a que cada uno interpusiera su “petición de divorcio” ante diferentes foros competentes y que se dictaran idénticas sentencias sobre la misma cuestión por distintos jueces y ambas sin intervención del otro esposo.

De igual modo, podría plantearse la situación de que el cónyuge no peticionante del



divorcio hubiera promovido un juicio de nulidad de matrimonio en otra jurisdicción, o tuviera fundamento para plantearlo, produciendo la disolución del vínculo matrimonial por una causal diferente. Finalmente podría llegarse al absurdo de decretar el divorcio de respecto de una persona ya fallecida (conf. CNCivil, Sala "M", L. M. A. c/ B., G. del V. s/ Divorcio", del 04/05/16; ídem, Sala "J" , "C., C. P. c/ S., D. F. s/ Divorcio, del 10/03/16).

Ello conduce a concluir que en la especie se encuentran en juego principio de raigambre constitucional como lo son el de bilateralidad, igualdad, contradicción y defensa en juicio; los que no son solo aplicables a los juicios contenciosos.

Por lo tanto, el órgano judicial no puede dictar una sentencia de divorcio que modifica el estado de una persona y cuyo contenido es susceptible de afectar sus derechos, sin otorgar al citado la posibilidad de ser oído y ejercer el contralor del proceso.

En esta inteligencia y ante la imposibilidad de poder ubicar a la señora Melgar Molina, la decisión de la señora Juez de grado se encuentra ajustada a derecho al disponer que el contralor de la causa este en cabeza del Defensor Oficial, garantizando de esta forma el debido proceso y la derecho de defensa en juicio (conf. artículo 18, Constitución Nacional).

Por los fundamentos expuestos, SE
RESUELVE: Desestimar las quejas a estudio. Regístrese, protocolícese, notifíquese las partes a los domicilios electrónicos que surgen del Sistema de Administración





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA D

de Usuarios (SAU). Se deja constancia que la presente será remitida al Centro de Información Judicial a los fines de publicación en los términos de la ley 26.865 y su decreto reglamentario 894/13 y acordadas de la CSJN 15/13 y 24/13. La Doctora Ana María Brilla de Serrat no interviene por hallarse en uso de licencia.

10

Patricia Barbieri

11

Oswaldo Onofre Álvarez

