

Con fecha 20 de Mayo de 2021, celebrando Acuerdo telemático en los términos de los arts. 5, 7 y 8 de la Ac. 3975 de la SCBA -teniendo en cuenta lo dispuesto por el art. 1º apartado b.1.1. de la Res. 10/2020, 7 de la Res. 14/2020 y 4 a.2. y b de la Res. 18/2020 como así también el hecho de encontrarse los suscriptos incluidos dentro de las previsiones de la Res. 165/2020, todas de la SCBA- los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, del Departamento Judicial de Morón, Doctores José Luis Gallo y Roberto Camilo Jorda, con la presencia virtual del Sr. Secretario, Dr. Gabriel Hernán Quadri y utilizando para suscribir remotamente la presente sus certificados de firma digital, almacenados en los dispositivos que han sido conectados -para este acto- por el personal de guardia en los equipos informáticos obrantes en la sede del tribunal (Morón, Provincia de Buenos Aires), para pronunciar sentencia definitiva en los autos caratulados: "P. C. L. C/ L. M. G. S/ ACCION COMPENSACION ECONOMICA", Causa Nº F8-14026-2019 , habiéndose practicado el sorteo pertinente -arts. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires- resultó que debía observarse el siguiente orden: JORDA-GALLO, resolviéndose plantear y votar la siguiente:

#### CUESTION

¿Es ajustada a derecho la resolución apelada?

#### VOTACION

A LA CUESTION PROPUESTA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR JORDA, dijo:

1) La Sra. Jueza Titular del Juzgado de Familia nro. 8 departamental, con fecha 15 del mes de Septiembre de 2020 decidió desestimar el planteo de caducidad instaurado por el demandado.

Contra tal manera de decidir, apela el demandado, su recurso es concedido en relación y se funda con el memorial de fecha 6 de Octubre de 2020, que mereciera el responde mediante el escrito de fecha 20 de ese mismo mes y año.

Básicamente, el accionado se queja de que se haya rechazado su planteo, insistiendo en el cese de la convivencia para el mes de Mayo de 2018.

A los términos de la fundamentación recursiva cabe remitirse, en homenaje a la brevedad.

Llegadas las actuaciones a este Tribunal, con fecha 6 de mayo de 2021, se llamaron "autos", procediéndose luego al sorteo de orden de estudio y votación, quedando los obrados en condiciones de ser sentenciados.

2) A fin de dar respuesta a la cuestión planteada, cabe recordar que el art. 525 del CCyCN es claro al indicar que "la acción para reclamar la compensación económica caduca a los seis meses de haberse producido cualquiera de las causas de finalización de la convivencia enumeradas en el artículo 523".

El artículo en cuestión enumera diversas situaciones en que se produce dicha finalización.

Estas son:

- a) por la muerte de uno de los convivientes;
- b) por la sentencia firme de ausencia con presunción de fallecimiento de uno de los convivientes;
- c) por matrimonio o nueva unión convivencial de uno de sus miembros;
- d) por el matrimonio de los convivientes;
- e) por mutuo acuerdo;
- f) por voluntad unilateral de alguno de los convivientes notificada fehacientemente al otro;
- g) por el cese de la convivencia mantenida. La interrupción de la convivencia no implica su cese si obedece a motivos laborales u otros similares, siempre que permanezca la voluntad de vida en común.

Ahora bien, aquí es indisputable, y el apelante hace poco para refutarlo, que el hoy demandado, en el expediente por violencia familiar tramitado ante el juzgado de origen (causa J8 - 12728 - 2018) le manifestó, en el mes de Diciembre de 2018, a la psicóloga del tribunal que se hallaba separado de la Sra. P. "hace dos meses".

Ello, como bien se lo destaca en el fallo, coincide con lo manifestado por la actora ante la Sede de la UGC N° 5 del Municipio de Morón (fs. 89 del juicio de alimentos) y con el indicio (art. 163 inc. 5 CPCC), claro, de haber comunicado contemporáneamente, vía Carta Documento, el demandado cuál sería su nuevo domicilio.

Por lo demás, el quejoso pretende hacer valer, como prueba del cese de la convivencia, lo plasmado en una conversación vía Whatsapp con la actora.

Ahora bien, lo primero que hacemos notar al respecto es que ello trató de acreditarlo por una vía que no es la idónea.

En efecto: mediante un acta notarial, labrada sin intervención de la contraria, en la cual se plasmaron ciertos mensajes, que el propio demandado iba exhibiendo al notario (ver acta notarial adjunta con la presentación de fecha 7 de Agosto de 2019, cuando plantea la caducidad).

Viene cierto que, en algunas ocasiones y en el ámbito de los procesos de familia, pueden flexibilizarse las reglas probatorias, en los términos del art. 710 del CCyCN.

Pero, a mi juicio, ello no puede implicar sustituir el medio probatorio idóneo y, de este modo, eludir las posibilidades de contralor de la otra parte.

Si aquí pretendía utilizarse un documento electrónico (y los mensajes de Whatsapp lo son) debía acudir al medio probatorio específico: el aporte documental a este proceso y, en su caso, la pericial o el reconocimiento judicial del aparato respectivo.

Es cierto que, en determinadas ocasiones, se ha admitido el uso de capturas de pantalla de conversaciones de Whatsapp (C. 2º Civ. y Com. La Plata, sala 3º, 9/9/2019, "M. E. B. c/ S. W. M. B. s/ PLAN DE PARENTALIDAD (QUEJA)" – Expte. 125731-2) pero, a mi juicio, ello debe ser así en la medida en que se trate de cuestiones en las cuales, por alguna razón fundada, no sea posible (o sea muy dificultoso) activar el medio probatorio que corresponda.

De este modo, y si bien no podemos descreer del acta notarial, lo que sucede es que se violenta el principio de especificidad de los medios de prueba y, por esta vía, se condicionan las posibilidades de defensa de la contraparte, aportando una visión parcializada (y semi dirigida por una de las partes) de la conversación que se pretende documentar.

E, insisto una vez mas, no observo aquí ninguna razón de peso que hubiera ameritado acudir al acta notarial en lugar de, por ejemplo, al reconocimiento judicial, donde la contraria sí podía haberse defendido (art. 478 CPCC) o lo mismo si hubiera activado el medio pericial (arts. 472, 473 y ccdtes. CPCC).

Con todo, y al margen de ello, el mensaje en cuestión (del día 7 de mayo de 2018) no es concluyente por cuanto, como bien lo señala la Sra. Jueza de la instancia previa, días después (el 19 de Mayo) surge otro mensaje de la actora afirmando que no tenía voluntad de separarse ("no me quiero separar", textual).

Además, y como lo ha dicho la doctrina, este tipo de elementos no debería ser el único a tener en cuenta, sino que resulta necesario analizarlo en el contexto probatorio global (BIELLI, Gaston E., Prueba electrónica: incorporación, admisión y valoración de capturas de pantalla en el proceso de familia, La Ley, 30/9/2019, CITA: AR/DOC/3148/2019)

En el contexto que vengo describiendo, estimo que debe prevalecer, por sobre las erráticas afirmaciones plasmadas en una conversación de Whatsapp (que ni siquiera tenemos íntegra, ni correctamente acompañadas), las explícitas menciones efectuadas por el demandado, reconociendo la separación en época cercana al mes de Octubre de 2018 (Teoría de los Actos propios), coincidentes incluso con las expuestas por la propia actora.

Luego, por las antedichas razones, entiendo que el fallo apelado se ajusta a derecho y por ello debe confirmarse, con costas al recurrente (art. 68 del CPCC).

Lo expuesto me lleva a votar en la cuestión propuesta por

LA AFIRMATIVA

A la misma cuestión, el Señor Juez Doctor GALLO por iguales consideraciones y fundamentos a los expuestos precedentemente, adhiere votando en el mismo sentido que el Doctor JORDA

Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente:

SENTENCIA

AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Conforme al resultado obtenido en la votación que instruye el Acuerdo que antecede, SE CONFIRMA la resolución apelada en todo cuanto ha sido materia de agravio

Costas de Alzada, al recurrente (art. 68 del CPCC).

REGISTRESE. NOTIFIQUESE EN LOS TERMINOS DEL Ac. 3991, MEDIANTE RESOLUCION AUTONOTIFICABLE A LOS DOMICILIOS CONSTITUIDOS POR LAS PARTES.

DEVUELVASE SIN MAS TRAMITE, HACIENDO SABER A LAS PARTES QUE SI ALGUNA IMPUGNACION EXTRAORDINARIA RESULTARA ADMISIBLE DEBERA PRESENTARSELA ANTE ESTE TRIBUNAL (ART. 279 CPCC) Y QUE, EN CASO DE SER NECESARIO, ESTA SALA REQUERIRA LA REMISION DE LOS OBRADOS A LA INSTANCIA DE ORIGEN.

Atento haberse elevado electrónicamente las actuaciones, se las devuelve en el mismo formato, radicándolas en este acto.-

REFERENCIAS:

Funcionario Firmante: 20/05/2021 13:02:48 - JORDÁ Roberto Camilo - JUEZ

Funcionario Firmante: 20/05/2021 13:04:02 - GALLO José Luis - JUEZ

Funcionario Firmante: 20/05/2021 13:04:34 - QUADRI Gabriel Hernan - SECRETARIO DE CÁMARA