AUTOS: *«P. , H. s/ Guarda de P. , J. A.» (Expte. N° 122/08 CANO).*----------

Esquel, 22 de octubre de 2008.-

------VISTO:----------

------El recurso de apelación interpuesto por la Sra. H. P.(fs. 36) contra la Sentencia N° 167 de fecha 19 de agosto de 2008 (fs. 31/34 vta.); y----------

------CONSIDERANDO:----------

------1. Que por la resolución recurrida, en lo sustancial, el *a quo* resuelve no hacer lugar a la guarda con fines asistenciales requerida por la Sra. H. P. de su nieto menor de edad, con costas a la requirente.----------

------2. Que a fs. 38/39 vta., la apelante concreta su disconformidad con la sentencia en crisis en cuatro agravios: a) la falta de otorgamiento de la guarda asistencial solicitada pese a encontrarse cumplidos lo recaudos exigidos para ello; b) el error del *a quo* de haber entendido que la recurrente requería la custodia de su nieto; c) la intervención del Servicio de Protección de Derechos cuando ninguna situación actual así lo amerita; y 4) el monto de los honorarios profesionales regulados, los cuales estima bajos.----------

------3. Que, celebrada la audiencia prevista por el art. 130 de la Ley N° 4.347 (fs. 51) y entrando a resolver la cuestión, este Tribunal comparte el dictamen de fs. 53/54 vta. de la Sra. Asesora de Familia e Incapaces, Dra. María Cristina Lanfranconi, en el sentido que el otorgamiento de la guarda asistencial solicitada por su abuela resulta beneficioso para el menor J. A. P. .----------

------Ha quedado plasmado en la causa –evaluación socio-ambiental de fs. 18/19– que la Sra. H. P.es la que provee los medios de vida a J. A. , como también que es quien se ocupa de la salud y educación del niño. Asimismo, se ha comprobado en la audiencia llevada a cabo ante esta Alzada, que en la actualidad existe una convivencia armónica entre el niño, su madre y la abuela en la casa de esta última, comprendiendo la progenitora, C. P. , los alcances asistenciales de la guarda solicitada por la abuela, H. P. , quien de ningún modo pretende su desplazamiento en el ejercicio de la patria potestad. Por lo que, en tales términos, la madre asiente el otorgamiento de la guarda asistencial requerida.----------

---

------4. Que en un enjundioso trabajo C. A. C. C. , en opinión compartida por este Cuerpo, expresa que «la guarda, genéricamente considerada, importa la función de convivir con una persona que por falta de madurez o de salud mental no puede ejercer plenamente sus derechos, con la finalidad de procurar su protección y desarrollo pleno e integral»; agregando que «tal asunción de responsabilidad puede ser asignada por la ley de pleno derecho como en el caso de la patria potestad, puede ser conferida por el juez como cuando se discierna la tutela, por los padres en el caso de guarda delegada, o, más allá de los efectos que corresponda reconocerle, puede ser asumida de hecho por quien convive o se hace cargo del niño o de la persona con padecimiento mental». Como reflexión final, el destacado autor que venimos siguiendo concluye en que: «Esta instrumentalidad de la guarda, que la coloca como servidora de las instituciones que integra, invita a explorar sus posibilidades e incrementar su utilización» (CARRANZA CASARES, Carlos A., *La guarda como institución civil con soporte constitucional,* La Ley, 2003-F, 106).----------

------5. Que, de conformidad con lo precedentemente expuesto, la guarda solicitada por la abuela y consentida por la madre de J. A. P. asume las características de *asistencial, delegada* y *compartida,* sin que de ningún modo implique un renunciamiento a la *patria potestad* por parte de la progenitora, ni un impedimento para su ejercicio. En otras palabras, simplemente tiene por objeto posibilitar la obtención de las autoridades públicas de beneficios asistenciales que le permitan a la Sra. H. P. proveer al sostenimiento del hogar y solventar las necesidades no sólo de J. A. , sino también, en cierta forma de su progenitora, C. P. , quien desde hace un tiempo convive con su madre y su hijo (arts. 3.1 y 6, CDN; art. 37, *in fine,* Ley N° 26.061; arts. 264 y 269, Cód. Civ.; art. 58, Ley N° 4.347; art. 234, inc. 3°, última parte, CPCC).----------

------6. Que, aunque parece superada la problemática familiar resultante de la evaluación socio-ambiental obrante a fs. 18/19, razones de prudencia aconsejan mantener por ahora la intervención del Servicio de Protección de Derechos dispuesta por la judicante en la sentencia recurrida.----------

------7. Que, atento al resultado a que se arriba, corresponde ajustar las costas impuestas y los honorarios regulados en primera instancia (art. 279, CPCC),

correspondiendo, en virtud de la naturaleza de la causa, imponer las costas en ambas instancias por el orden causado (art. 68, in fine, CPCC) y regular los honorarios de la letrada C. A. M. L. en la suma de $ 500 por su actuación en primera instancia; y en la suma de $ 165 por su actuación en esta Alzada.----------
---------- Asimismo, cabe destacar que la Sra. H. P.carece de legitimación para apelar y agraviarse por considerar bajos los honorarios profesionales regulados a la abogada C. A. M. L. en la anterior instancia.----------
----------Por ello, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut,--------

----------R E S U E L V E ----------

------1°) REVOCAR el punto 1) de la Sentencia N° 167 de fecha 19 de agosto de 2008 (fs. 31/34 vta.).----------
------2°) OTORGAR, sin perjuicio de la «patria potestad» que sobre su hijo ostenta la Sra. C. P. , la guarda asistencial del menor J. A. P. a su abuela H. P. , con los alcances y a los efectos considerados.--------3°) ADECUAR, atento al resultado a que se arriba, las costas impuestas y los honorarios regulados en primera instancia (art. 279 CPCC), correspondiendo, en virtud de la naturaleza de la causa, imponer las mismas en ambas instancias por el orden causado (art. 68, in fine, C.P.C. y C.) y regular los honorarios de la letrada C. A. M. L. en la suma de $ 500 y en la suma de $ 165 por su actuación en esta Alzada (arts. 6,8,9,14 y 30 Dto. Ley 2200), con más IVA pertinente.----------
---------- 4°) REGÍSTRESE, notifíquese y devuélvase.----------

GÜNTHER ENRIQUE FLASS

BENJAMÍN MOISÁ **JORGE LUIS FRÜCHTENICHT**

REGISTRADA BAJO EL N° 143 /08 CANO DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS CIVILES. CONSTE.-