Trelew, de mayo del año dos mil doce.----------

--- **VISTO**:----------

--- Los recursos de queja interpuestos y fundados a fs. 23/26, contra el efecto con el que se concedieron los recursos de apelación en la sentencia interlocutoria dictada con fecha 16 de abril de 2012, obrante a fs. 18/19 y en la providencia dictada en fecha 20 de abril de 2012 obrante a fs. 22.----------

--- **Y CONSIDERANDO:**----------

--- I.- Mediante la sentencia interlocutoria Nro. 075/2012, dictada en fecha 16/04/2012, glosada a fs. 18/19, la jueza de grado resuelve conceder la apelación en subsidio del recurso de revocatoria denegado que fuera planteado a fs. 03/12, en relación y con efecto devolutivo.----------

--- Asimismo a fs. 22, resuelve conceder en relación y con efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto a fs. 21.----------

--- II.- A fs. 23/26 el Sr. J. L. C., con el patrocinio letrado del Dr. L. S., interpone recurso de queja respecto del efecto devolutivo impreso a los recursos de apelación concedidos a fs. 19, punto III y a fs. 22, dictados en proceso sumarísimo.----------

---------- El quejoso sostiene que al decidir la concesión de ambos recursos con efecto devolutivo se omitió considerar el riesgo y situación de peligro que podría atraer aparejados para la joven el cumplimiento de la ejecución de las sentencias apeladas, sin tratar las denuncias de arbitrariedad, violencia familiar y situación de peligro en que ha incurrido la guardadora.----------

---------- III.- Cabe comenzar señalando que, la Alzada posee la facultad revisora sobre la admisibilidad y efecto impreso al recurso de apelación sin estar obligada ni por la voluntad de las partes, ni por la concesión hecha por el Juez de primera instancia, por más que se halle consentida (S.I.C. 91/98, SIF 015/11 Sala “B”, entre otras). Ello así, pues el recurso de apelación está sujeto a un doble examen, el de admisibilidad y el de fundabilidad. El primero está destinado a verificar la concurrencia de los requisitos de admisibilidad de la apelación. Queda claro, entonces, que el juicio de admisibilidad es previo al de fundabilidad y que la ausencia de cualesquiera de los recaudos de aquella naturaleza, exime al órgano de apelación de emitir opinión sobre el mérito del asunto. En otras palabras, la admisibilidad se antepone al fundamento, de ahí que si el tribunal declara la inadmisibilidad no debe considerarse el fundamento (Azpelicueta-Tessone, “La Alzada, Poderes y deberes”; Librería Editora Platense, 1993, pág. 9). ---------- En tal sentido, partiendo del postulado de que las reglas que gobiernan las apelaciones son de orden público, el Tribunal de Alzada, como juez del recurso de apelación, puede prever el trámite seguido en primera instancia, poseyendo la potestad de examinar tanto la admisibilidad del recurso como las formas en que se lo ha concedido, examen que puede hacerlo de oficio (Conf. Morello, Sosa, Berizonce, "Códigos Procesales en lo Civil y Comercial Prov. de Bs. As. y de la Nación, Comentados y Anotados”, Librería Editora Platense-

Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1988, Tomo III, arts. 271 y ssgts., pág. 395) (esta sala, SIL 003/12).---------- Del análisis de su presentación, surge que el recurrente plantea sendas quejas respecto del efecto con el cual se concedió el recurso de apelación en subsidio contra la providencia que lo intimara a restituir su hija menor a la madre interpuesto a fs. 03/12, y el recurso de apelación contra la sentencia interlocutoria que decidió restituir la menor a su madre interpuesto a fs. 21, en el marco de una medida cautelar solicitada por la madre de la menor ante la eventual aunque a la vez inminente, posibilidad que el padre no restituiría a la menor al lugar en el que desarrolla su centro de vida, a fin de evitar la consumación del incumplimiento del régimen pactado con los graves perjuicios que podría ocasionar a la niña.---------- ---------- Ello así, es de tener presente que las medidas cautelares en los procesos de familia exhiben caracteres diferenciados a las de procesos referidos a otra materia, dado que se pueden adoptar para asegurar mediatamente la tutela de fondo, pues de no disponerse a tiempo, podrían provocarse daños muchas veces irreparables (Silvia V. Guahnon, “Medidas cautelares en el derecho de familia”, Ed. La Rocca, pág. 66).---------- Siguiendo este razonamiento la orden de intimación dispuesta por la jueza de grado y posteriormente la ratificación de que la menor debe ser restituída, configuran pronunciamientos cautelares (uno ratificación del otro) respecto de una misma situación fáctica, que fue atacada por vía de recurso de revocatoria con apelación en subsidio primero, y posteriormente, por vía de otro recurso de apelación.---------- Al respecto, es de señalar, que el art. 243 del rito, expresa en su inciso primero que la resolución que decide la revocatoria hará ejecutoria, a menos que, el recurso de reposición hubiere sido acompañado del de apelación subsidiaria y la providencia impugnada causare un gravamen que no puede ser reparado por la sentencia definitiva, reservando en este supuesto la apelación directa sólo para la parte contraria en el supuesto que se haga lugar a la revocatoria.---------- Ello así, cabe concluir, que podrá admitirse la revocatoria con apelación en subsidio aunque se presente en escritos separados, cuando se presenten en el mismo momento, pero si se interpuso recurso de revocatoria, no podrá en otro escrito plantearse recurso de apelación directa, toda vez que se estarían utilizando dos vías impugnativas para un mismo acto procesal en contradicción con el art. 243 antes citado.---------- --- En tal sentido, habiendo interpuesto recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la decisión que intimara la restitución de la menor, le estaba vedado luego interponer recurso de apelación directo en contra de lo decidido a su respecto. Ello así, en virtud del principio de unicidad de los recursos.---------- --- En consecuencia, corresponde declarar al recurso de apelación interpuesto a fs. 21, mal concedido.----------

--- Sentado ello, corresponde expedirse respecto de la procedencia del efecto con el que se concedió el recurso de apelación en subsidio contra la intimación a que se restituya a la menor, y conforme se adelantara, la vía impugnativa se utilizó en el contexto de una medida cautelar instada por la madre ante la posibilidad que la menor no fuese restituída por su padre en el plazo acordado. Ello así, cabe recordar que el efecto del recurso de apelación concedido en relación y en subsidio de revocatoria contra las medidas cautelares cuando se hace lugar a la medida, es con carácter devolutivo (arg. art. 198 CPCC).----------

--- Es que, ningún incidente planteado por el destinatario de la medida cautelar puede detener su cumplimiento, evitándose así que la mala fe dilate la traba de tales medidas hasta tornarlas de imposible ejecución. Ello responde a los propósitos orientadores de celeridad y moralidad adoptados por los autores del proyecto del código procesal nacional (ver exposición de motivos) (Conf. Norberto J. Novellino, “Embargo, desembargo y demás medidas cautelares”, Ed. La Ley-5ta. Ed., pág. 73, ap. 4), y que fue seguido como modelo para la redacción de nuestro código procesal provincial.--------

--- En efecto, de admitirse la queja ello conllevaría justificar el uso de la vía impugnativa como instrumento válido para obtener aquello que debe plantearse, discutirse y resolverse en un proceso específico, tal el que requiere el cambio de custodia de menores previsto en el art. 122 de la ley III, Nro. 21; por lo que, en consecuencia, corresponde disponer el rechazo de la queja interpuesta.----------

--- Por otra parte, se ha señalado que con el fin de que se cumpla con el propósito de no suspender el trámite del proceso, el recurso de queja por apelación denegada solo será admisible cuando se baste a sí mismo, vale decir, cuando su resolución sea posible con el sólo cumplimiento de los recaudos legales establecidos. Entre estos recaudos se encuentra acompañar las copias del expediente que hacen a la resolución recurrida y de la providencia que denegó la apelación, incumpliéndose en el sub exámine con la exigencia de acompañar copia simple de las constancias previstas por el ap. b) del inc. 1ª del art. 284 del CPCC respecto de la apelación concedida a fs. 19 en subsidio del recurso de revocatoria denegado .----------

--- En su mérito la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew, **RESUELVE**: ----------

--- I. Declarar mal concedido el recurso de apelación interpuesto a fs. 21.----------

--- II. Rechazar el recurso de queja interpuesto a fs. 23/26 respecto del efecto devolutivo con el que se concediera a fs. 19 el recurso de apelación en subsidio de revocatoria interpuesto a fs. 03/12.----------

--- Regístrese, notifíquese y remítase al Juzgado de Familia Nro. 1 de la ciudad de Trelew, para ser agregado a los autos principales.----------

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA DE CAMARA

ALDO LUIS DE CUNTO
PRESIDENTE

SERGIO RUBEN LUCERO
JUEZ DE CAMARA

RAUL ADRIAN VERGARA
JUEZ DE CAMARA

REGISTRADA BAJO EL NUMERO _____ SIF. DEL AÑO 2012.-

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA DE CAMARA