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

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

--- El recurso de apelación en subsidio de revocatoria denegada concedido por este tribunal en autos caratulados: “Recurso de Queja en autos:”C., R. B. y M., J. M. s/ homologación de custodia, Rég. de Com., Cuota Aliment. y Atrib. del Hogar Conyugal” (Expte. 159/12)(Expte 93 – Año 2012), que fuera interpuesto y fundado a fs. 5/6vta.------

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

--- I.- A fs. 04 la jueza de grado dispone que previo a dar trámite a la petición de fs. 2, se deberá acompañar copia certificada y actualizada de acta de matrimonio, manifestar si los presentantes han iniciado juicio de divorcio y en caso afirmativo indicar el Juzgado ante el cual tramita y acreditar instrumentalmente la propiedad del bien inmueble denunciado.----------

--- A fs. 07 rechaza el recurso de revocatoria con apelación en subsidio interpuesto por el Dr. R. F.---------- Para así decidir considera que las medidas ordenadas se encuentran dentro de la órbita de las facultades ordenatorias e instructorias que el Código Procesal (art. 36) le otorga y que las mismas resultan irrecurribles, por ser discrecionales y privativas del órgano jurisdiccional.---------- II.- El Dr. R. F., en el carácter de gestor procesal -posteriormente ratificada su gestión a fs. 08- plantea recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra el decisorio de fs. 04, siendo ambos denegados por la jueza a quo.---------- Agravia al apelante la decisión adoptada toda vez que posterga la homologación de un acuerdo celebrado por las partes en un instrumento público, como lo es el acta de avenimiento celebrada ante el funcionario público (Art. 979, inc. 2do. CPCC). Por lo tanto dicho acuerdo comienza a regir a partir de su suscripción, sin perjuicio de la homologación judicial, ya que de no ser así queda librada su eficacia a trámites jurisdiccionales que escapan a la esfera de actuación de las partes, siendo que además tampoco se dejó constancia que su vigencia comenzaría a partir de su homologación ----- Razona que para homologar lo acordado por las partes debe verificar que el contenido de lo acordado no contraríe o vulnere derecho alguno de las partes, debe verificar que no se encuentre menoscabado el orden público o que se comprometan reglas de moral o buenas costumbres o si están en juego derechos indisponibles de los interesados y en base a ello fundar su homologación o negativa, más no puede dilatar la homologación por cuestiones ajenas al objeto de la temática de lo acordado.---------- Resalta que en el caso de marras las partes acordaron los temas de custodia, régimen de comunicación, cuota alimentaria y atribución del hogar, temas éstos comprendidos en el art. 88 de la ley III, Nro. 21 por lo cual son materia a la que debe darse tratamiento igualitario para la homologación, de modo tal que no es necesario para la homologación judicial de los ítems acordados lo requerido en la providencia atacada, toda vez que la

eficacia de los acuerdos no está condicionada a la existencia o inexistencia de matrimonio, divorcio, etc., como así tampoco un acuerdo sobre la atribución del hogar conyugal o común resulta un acto de disposición de un bien inmueble, y máxime que en muchas oportunidades las partes detentan los inmuebles en forma precaria sin las solemnidades para la titularidad de un bien inmueble.---------- --- III.- Las facultades instructorias reconocidas a los jueces en el art. 36 del código de rito se vinculan con la adquisición de prueba, con sustento en los principios de celeridad, economía procesal y realización del valor justicia a través de la búsqueda de la verdad de los hechos controvertidos.---------- En tal contexto no se desconoce el mayor protagonismo que se está otorgando a los jueces a fin de depurar el proceso para demarcar el tema sobre el que deberán decidir. Sin embargo esta facultad se haya limitada a los hechos invocados que resulten controvertidos, a contrario sensu los hechos no invocados y los expresamente admitidos no pueden ser objeto de investigación, salvo que existiere compromiso del orden público (Conf. Cuadrao, “Cód. Proc. (2da. Ed. 1970), p. 56, ap. b); Fenochietto-Arazi, “Cód. Proc....”, (2da. Edición, 1993), t. I, p. 156, c) coment. art. 36, Elena I. Highton – Beatriz A. Areán, “Cód. Proc...”, Ed. Hammurabi, Tomo 1, pág. 570) .---------- En efecto, en aquéllos asuntos en los cuales sólo se dilucida un interés privado, los órganos del poder público no deben ir más allá de lo que desean los propios particulares. Distinta es la suposición en aquéllos casos en que se halla comprometido un interés social, frente al cual no es lícito a las partes interesadas contener la actividad de los órganos del poder público. (Conf. Couture, “Fundamentos del derecho procesal civil”, Ed. I. B. de F., -2005, pág. 153).---------- Ello así, el juez no puede dictar medidas instructorias basadas en hechos no alegados por las partes, sino sólo aquéllas que en los límites de los hechos aportados por los litigantes se hayan enmarcadas en la adecuada colaboración que deben prestar las partes para un eficaz desarrollo del proceso.---------- Por otra parte, si bien prevalece la indisponibilidad del proceso en materia de familia, se advierte que no todas las cuestiones que abarcan las medidas instructorias ordenadas en autos, involucran un interés que exceda lo particular.---------- Bajo tales parámetros será analizado cada uno de los requerimientos efectuados por la jueza de grado. Así la solicitud referida a que las partes manifiesten si han iniciado juicio de divorcio y en su caso en qué juzgado se encuentra radicado, no resulta de imposible cumplimiento por los requeridos, a la vez que su importancia es relevante a los fines de establecer la competencia de la magistrada interviniente, teniendo en cuenta lo dispuesto por el art. 6, inc. 3ro. del CPCC, aún cuando no desconoce este Tribunal que en caso de haberse iniciado con antelación el proceso de divorcio, la Oficina de Sorteo y Adjudicación de Causas por conexidad debió asignarla al mismo juzgado. ---------- Pero es de destacar que los presentantes no indican en el acta de avenimiento que hubieren contraído matrimonio,

como asimismo que el inmueble en el que permanecerá la Sra. C. con sus hijos sea de propiedad de los presentantes. Ello así, estos requerimientos refieren a hechos no alegados por las partes, y que pueden resultar de imposible cumplimiento, para el caso de que no hayan contraído matrimonio o el bien inmueble no sea de su propiedad por citar sólo algunas de las posibles especulaciones que pueden formularse al respecto sobre hechos desconocidos por el juzgador, impidiendo la prosecución del proceso en aras de obtener la homologación del acuerdo al que arribaran en el acta de avenimiento glosada a fs. 01, incumpliendo la magistrada el primer deber impuesto en el inciso 1 del art. 36 del CPCC, cual es tomar medidas a fin de evitar la paralización del proceso.- ---------- Siguiendo este razonamiento la decisión adoptada por la jueza de grado deviene en arbitraria en la medida que impide la prosecución del proceso y provoca un perjuicio irreparable a la apelante, quien en caso de incumplimiento de las obligaciones asumidas en el acuerdo se vería imposibilitada de iniciar su eventual ejecución judicial.---- Es decir las facultades instructorias otorgadas a los jueces por el rito se hallan limitadas por el principio dispositivo, de modo tal que el juez no puede ir más allá en cuanto a los hechos que las partes someten a su decisión y a los que queden reconocidos, so pena de provocar un perjuicio irreparable a las partes.---------- Ello así, por las razones expuestas se revoca la providencia apelada respecto al requerimiento de que se acompañe copia certificada y actualizada del acta de matrimonio y se acredite instrumentalmente la propiedad del bien inmueble denunciado, confirmándola en todo lo demás que fuera motivo de apelación.---------- No se imponen costas y no se regulan honorarios de Alzada, atento el modo en el que se resuelve y por tratarse la apelada una providencia dictada de oficio.---------- En su mérito, la sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew, **RESUELVE**: ---------- I.- Revocar la providencia dictada a fs. 04, en cuanto requiere que se acompañe copia certificada y actualizada del acta de matrimonio y se acredite instrumentalmente la propiedad del bien inmueble denunciado, confirmándola en todo lo demás que fuera motivo de apelación.---------- II. Sin imponer costas y sin regular honorarios por las razones expuestas en el considerando respectivo.---------- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

SERGIO RUBEN LUCERO
JUEZ DE CAMARA

ALDO LUIS DE CUNTO
PRESIDENTE

RAUL ADRIAN VERGARA
JUEZ DE CAMARA

----REGISTRADA BAJO EL Nº DE 2012. – SIF.- CONSTE.----------

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA

Vilma Noemí Birri
Secretaria de Cámara