000237/2014

Comodoro Rivadavia, de agosto de 2014.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"S., L. E. c/ F. A. H. s/ CUSTODIA"**, Expte. N°237/2014, venidos del Juzgado de Familia N° 1 (Expte. N°782/2013), por haber interpuesto el demandado a fs. 99, recurso de apelación, contra la Sentencia Interlocutoria N°21/2014 obrante en fs. 89/92, que rechazó la excepción de defecto legal interpuesta.

I.- El recurrente en su memorial de fs. 104/105, precisa como primer agravio la desigualdad de las partes. Expresa que la etapa prejudicial de avenimiento es requisito formal a los efectos de interponer una acción y como tal no puede obviarse su cumplimiento. Al habérsele negado asistencia letrada en la Defensa Pública, comparece a la audiencia sin abogado y se da por concluida la etapa prejudicial. Tampoco le dieron la posibilidad de una segunda audiencia y por sus escasos conocimientos no comprendió los requisitos de la Asesoría. Era deber de la misma brindar otra fecha, por ser su función la de orientar a las partes y procurar el avenimiento, teniendo en cuenta el interés familiar y principalmente el de los menores.

Interpuso defecto legal por incumplimiento del art. 88 Ley III N° 21, requisito formal para la interposición de la demanda. El no haber dado cumplimiento a la etapa de avenimiento ni haberle sido brindado asistencia es un ataque a los principios amparados constitucionalmente como lo son la defensa y la igualdad ante la ley.

Como segundo agravio expone que no corresponde la imposición de costas al demandado vencido, porque la demanda no cumple con los requisitos formales mencionados y rechaza la regulación de las mismas por elevadas.

A fs. 110/111 contesta agravios la actora. Solicita se declare improcedente la concesión del recurso de apelación interpuesto, decretando su inadmisibilidad por no causar agravio la decisión adoptada, con costas.

II.- De las constancias de autos, surge que a fs. 15/18 la actora L. E. S. promueve demanda de responsabilidad parental exclusiva a su favor, respecto de las niñas Y. N. y J. N. F., y en contra del demandado A. H. F. Relata antecedentes. Peticiona medida cautelar. Ofrece prueba y funda en derecho.

Al momento de contestar la acción, el demandado plantea excepción de incumplimiento del art. 88 Ley III N° 21, defecto legal, por no haberse cumplido acabadamente con la etapa prejudicial de avenimiento, pues si bien compareció, la Defensa Pública no le brindó asistencia, causando un gravamen irreparable a quien no tenía ni tiene los medios para afrontar gastos de justicia.

Sustanciado el planteo, la Sra. Juez, mediante Sentencia Interlocutoria N° 21/2014, rechazó la excepción de defecto legal, por considerar que el accionado confunde las exigencias y solemnidades impuestas por la ley para la interposición de la demanda, con el requisito procesal de admisibilidad de la demanda (art. 88 Ley III N° 21). Considera la magistrada que de las actuaciones labradas por ante la

Asesoría mediante Acta N° 1027/2013 se ha dado por concluida la etapa prejudicial de avenimiento.

Tal resolución dio lugar al recurso interpuesto en los términos reseñados.

III.- Analizados los antecedentes de autos, cabe abordar lo relativo a la suficiencia técnica del recurso.

Sabido es que existe la carga procesal en cabeza de quien apela, de fundar apropiadamente el recurso de apelación. La omisión de hacerlo engendra la proclamación de deserción por insuficiencia del recurso.

En este sentido se indica constante e invariablemente que en virtud de lo establecido por el art. 268 del Código Procesal, pesa sobre el apelante la carga de efectuar una crítica concreta y razonada de las partes de la resolución recurrida que serían a su criterio desatinadas, exigencia que se cumple mediante la indicación detallada de los desaciertos, omisiones y demás deficiencias que pudiera reprochar al pronunciamiento recurrido, y la refutación de las conclusiones de hecho y derecho en que fundo la Juez de Primera Instancia su resolución. No basta reiterar escritos anteriores. La memoria de agravios debe ser autosuficiente, debe bastarse a si misma.

Así partiendo de interpretar el significado de la expresión “crítica concreta y razonada” de las partes de la resolución que se consideran equivocadas, este Cuerpo debe evaluar la existencia de suficiencia técnica o formal en la expresión de agravios, esto es que contenga articulaciones razonadas, fundadas, objetivas sobre los

errores que el apelante considere que contiene la resolución recurrida y si bien el criterio tradicional ha sido observar un grado de generosa amplitud para juzgar la suficiencia, por estimar que dicho criterio es el que mejor se adecua a un cuidadoso respeto del derecho constitucional de defensa en juicio y al resguardo del mecanismo de doble instancia, bien entendido, esa amplitud no autoriza a marginar las normas procesales vigentes que rigen el acceso a esta instancia.

En efecto, analizando el memorial reseñado y haciendo aplicación de los criterios antes señalados, se advierte que el mismo no constituye expresión de agravios toda vez que se fundamenta en hechos no probados y no resulta suficiente para refutar los argumentos de hecho y de derecho dados para llegar a la decisión impugnada (conf. Fallos: 304:1444; 308:818; 317:1365 y 325:3422).

Ello así el recurrente ha dejado sin refutación los argumentos dados por la juez, sin detenerse en la impugnación de la resolución contra la cual interpuso la apelación y respecto de la que, por imperativo legal (art. 268 CPCCCh) debió desarrollar una critica concreta y razonada.

No se advierte que del contenido de la expresión de agravios surja un ataque concreto y la consecuente demostración de los errores en que hubiere incurrido la resolución que se pretende revocar. Por el contrario, se limita a reiterar lo expresado al oponer la excepción en fs. 54 e insistir en que se violó la igualdad de las partes, al habérsele negado asistencia letrada gratuita en la audiencia de avenimiento, sin

prueba alguna que lo sustente, y sin que pueda concluir que tal crítica habilite la apertura del revisión por parte de esta Alzada.

En consecuencia no habiendo cumplido la carga del art. 268 concretando los errores pretendidos contra la resolución corresponde declarar desierto (art. 269 del Código Procesal) el recurso de apelación interpuesto por el demandado a fs. 99.

Sin perjuicio de lo expuesto, cabe destacar, que el recurrente pretende sea aceptada su pretensión, sin describir los errores que corresponden a la resolución, que en el caso concreto fue tener por cumplida la etapa prejudicial de avenimiento, desarrollada en su presencia. Sabido debe ser para el accionado, asistido por letrado, que la excepción de defecto legal procede frente a evidentes errores en el modo de redactar la demanda, al omitirse sus aspecto sustanciales (falta de individualización del accionado, imprecisión en la causa petendi o en el objeto reclamado), es decir, de los requisitos que dan contenido a la pretensión, que no es el caso de autos. (Fenochietto: "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Tomo 2, pag. 391 Nº 10, Astrea).

IV.- En atención cómo se decide las costas de esta instancia se imponen al alimentante vencido (art. 69 del CPr.). Los honorarios de los letrados intervinientes se regularán atendiendo a lo preceptuado por los artículos 13, 32 y 46 de la Ley XIII N° 4 y 15 DJPCh.

Por ello, la Sala **B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

R E S U E L V E:

1) Declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por el demandado a fs. 99.

2) Costas al recurrente vencido. Regúlense los honorarios profesionales a favor de las Dras. M. A. C. y M. E. S., conjuntamente en el treinta por ciento (30%) y los de las Dras. N. T. P. y V. G. B. conjuntamente en el veinticinco por ciento (25%), en ambos casos de los que le fueron regulados por el incidente en la instancia de grado, con más la alícuota del IVA si correspondiere.

3) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse vacante un cargo de Juez de Cámara (Ley V N° 17 del Digesto Jurídico de la Provincia del Chubut).

GRACIELA MERCEDES GARCÍA BLANCO
JUEZ DE CÁMARA

NÉLIDA SUSANA MELERO
PRESIDENTE

REGISTRADO BAJO EL N° DEL AÑO 2014
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
SECRETARIA DE CÁMARA