000012/2017

Comodoro Rivadavia, de abril de 2017.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados **"S., M. c/ A., J. L. s/ VIOLENCIA FAMILIAR (Legajo de Copias art. 252 inc. 2° CPr.)"**, Expte. N° 12/2017, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Familia N° 1 (Expte. N° 648/2016), por haber interpuesto la parte demandada a fs. 146, recurso de apelación contra la resolución de fs. 133/134.

I.- En su memorial de fs. 170/173vta., precisa los agravios que le causa la suspensión preventiva y por el término de un mes del régimen de comunicación con su hija, el otorgamiento por idéntico plazo de los cuidados personales de la niña a su madre y la multa impuesta por la suma de pesos tres mil.

a) Suspensión del régimen de comunicación. Expresa que la medida adoptada por la juez de grado resulta arbitraria e injusta al adoptarse sin tener acreditado hechos ni prueba alguna, y que solo fueron denunciados en el decurso procesal a los fines de que la progenitora ejecute su artero plan de mudarse a la provincia de Corrientes, situación fáctica ya ocurrida.

Resulta contraria a derecho, por no favorecer al interés superior del infante y causarle gravamen irreparable el impedimento de contacto que se generó al resolver suspender el régimen de comunicación con su hija.

Relata que en su momento se dispuso la prohibición de innovar por treinta días otorgándose el cuidado personal de T. a su madre, lo que generó la

interrupción del vínculo con su hija y la prohibición de su madre respecto del centro de vida de la niña quien la trasladó a la provincia de Corrientes, debiendo posteriormente restituirla a esta ciudad. Al volver a esta ciudad la actora nuevamente denuncia hechos sobre supuestas conductas intimidatorias de su parte lo que importó la ampliación de las medidas dictadas oportunamente, pero agravándose la situación del vínculo paterno filial al disponerse la suspensión del régimen de comunicación del padre con su hija.

No se encuentra acreditado el incumplimiento de las medidas y tuvo dificultades para coordinar visitas con su hija por no cumplir las personas designadas, el acuerdo celebrado. Es la actora quien le envía mensajes de texto agrediéndolo y efectuando amenazas basadas en que no volverá a ver a su hija.

El informe del ETI entabla conjeturas por manifestaciones vertidas por la accionante respecto de supuestos hechos de violencia verbal no acreditados, concluyendo meras sospechas en las que funda la jueza de grado para resolver suspender el régimen de comunicación. El decisorio ignora el principio de interés superior del niño en toda su expresión al impedir el contacto con el padre, lo que la torna arbitraria por injusta.

No se encuentra acreditado algún grado de violencia física o verbal de su parte hacia la progenitora, son solo denuncias que pretenden alejarlo de su hija para mudarse definitivamente a la provincia de Corrientes, impidiéndole todo contacto con la niña. Las meras manifestaciones de la actora no pueden impedir

el contacto con su hija. La decisión resulta contraria al espíritu del art. 700 C.C.C.N.

b) La multa. Expone que la efectivización de la multa posee como fundamento la mera denuncia sin acreditación alguna de la violación de la manda judicial. Existe ausencia total y absoluta de fundamentos y acreditación de hechos invocados por la actora. Se ataca su patrimonio y lo que se traduce en desamparar de algún modo la asistencia alimentaria de la niña.

La actora violó la prohibición de innovar el centro de vida de la menor sin ningún tipo de reparos al marcharse a otra provincia y no mereció ningún tipo de sanción. Considera infundada, injusta y arbitraria la multa por no reunir los presupuestos necesarios para su aplicación, por lo que solicita se deje sin efecto o en defecto la morigeración de la misma.

Corrido traslado de ley, no es contestado por la contraparte.

II.- Previo a ingresar en el análisis de los agravios vertidos, se muestra conducente realizar una breve descripción de los antecedentes fácticos de la causa, para una mejor comprensión de la cuestión traída a conocimiento de esta Sala. En efecto, de las constancias obrantes en el proceso surge que:

A fs. 6/7 de este legajo, la accionante formula denuncia por hechos de violencia familiar contra J. L. A.. Remite a las manifestaciones vertidas en el acta de denuncia de Violencia Familiar N° 267/2016 que adjunta. Solicita como medidas de protección la prohibición de acceso y acercamiento y prohibición de

comunicaciones telefónicas y/o electrónicas. Funda en derecho. Ofrece prueba.

Peticiona se de curso a la denuncia.

A fs. 13 y como primer providencia, el 12/08/2016, la Sra. Jueza, resolvió decretar provisionalmente y por el término de dos meses la prohibición de acercamiento y de comunicaciones telefónicas y/o electrónicas del Sr. J. L. A. hacia la Sra. M. S.

A fs. 45/50 toma participación el Sr. J. L. A. e interpone recurso de reposición con apelación en subsidio contra la providencia inicial. Peticiona se disponga un régimen de comunicación provisorio con su hija T. Relata hechos. Solicita como medida cautelar la prohibición de innovar respecto del domicilio de la niña en esta ciudad. A fs. 51, el 09/09/2016, la magistrada dispuso con carácter cautelar y por el término de 15 días prohibición de innovar el centro de vida la niña T., no pudiendo la progenitora mudar el mismo fuera de la ciudad de Comodoro Rivadavia, sin la expresa conformidad de ambos progenitores.

A fs. 54 la Sra. Asesora de Familia adjunta Acta de Avenimiento N° 2179/2016, en la cual las partes formulan acuerdo respecto del régimen de comunicación del padre con su hija y asistencia alimentaria, no así en cuanto al cuidado personal ni autorización de viaje requerida por la madre.

A fs. 59/60 y 66 obran informes ETI N° 746/016, que evalúan un diagnóstico de violencia a nivel del vínculo de pareja, de tipo emocional, verbal y físico, con elevada coerción de la conducta de M. S. por parte de su partenaire. Modalidad sostenida en presencia de la hija de ambos. Estiman que hasta tanto el

progenitor no pueda revertir su modalidad de acercarse a la Sra., la implementación de los acuerdos arribados pueden resultar nocivos para la niña T..

Mediante sentencia interlocutoria N° 84/2016 de fs. 67/70, la Sra. Jueza rechaza el recurso de revocatoria y concede la apelación subsidiaria. Dispone ampliar las medidas dictadas y prorrogar en forma excepcional la prohibición de innovar el centro de vida de la niña T. por 30 días y suspender preventivamente por el término de un mes el régimen de comunicación del padre con la niña.

A fs. 73, el 05/10/16 se denunció el incumplimiento de las medidas, intimándose a fs. 74 al Sr. A. a dar estricto cumplimiento a las mismas, bajo apercibimiento de aplicar una multa de pesos tres mil, disponiéndose asimismo ampliar las dictadas, otorgando a la Sra. S. con carácter provisorio y por el término de un mes los cuidados personales de su hija.

A fs. 93/95 el accionado interpone recurso de reposición con apelación en subsidio contra dicha resolución, siendo desestimado en fs. 96 el primer recurso, concediendo el segundo en relación y efecto suspensivo. Posteriormente se cambia el efecto del recurso a devolutivo.

A fs. 132 el Defensor Público en representación de la actora denuncia incumplimiento por parte del Sr. A. a las medidas de protección dispuestas. Informa que el denunciado hostiga a su representada mediante el envío de mensajes de texto, audios de whatsapp, en los cuales insulta, amenaza y amedrenta, lo que afecta su desenvolvimiento diario, generándole un gran temor por las conductas que puedan desplegar en

su contra. Asimismo le envió mensajes de texto al padre de S.. Peticiona se remitan las actuaciones al Ministerio Público Fiscal para la investigación el delito de desobediencia judicial y ampliación de medidas.

A fs. 133 la Sra. Jueza dispuso ampliar las medidas dictadas oportunamente a fs. 7/8 y 65/68, en lo que resulta materia de agravios, ordenó: " … ***3)*** *(…)* ***d) SUSPENDER*** *preventivamente y por el término de* ***UN MES (1)****, el* ***REGIMEN DE COMUNICACIÓN*** *del progenitor no conviviente el Sr. J. L. A., D.N.I. N° 38.046.324, con la niña T. F. A. (art. 3 y 9 CIDN; art. 9 inc. k) y último párrafo de la Ley XV N° 12).-* ***e)*** *En consecuencia, otorgo a la Sra. M. S. D.N.I. N° XX.XXX.XXX, en ejercicio de la responsabilidad parental, con carácter provisorio los* ***CUIDADOS PERSONALES*** *de la niña T. F. A. D.N.I. N° XX.XXX.XXX en forma unilateral y exclusiva por el término de* ***UN (1) MES****. (…)* ***4)*** *De conformidad con las constancias de autos (ver fs. 72, 81 y 101) hago efectiva la multa decretada a fs. 72, en consecuencia intimo al Sr. J. L. A., D.N.I. N° 38.046.324 en el término de cinco (5) días proceder abonar la suma de PESOS TRES MIL ($3.000) en los presentes actuados, debiendo efectuar el depósito a nombre de este Juzgado y como perteneciente a estos actuados. (…)"*

La decisión transcripta parcialmente, fue objeto del recurso de apelación que se analizará, con los alcances expuestos en el punto I) precedente.

Corrida vista a la Sra. Asesora de Familia, la misma contesta en fs. 184/186 quien concluye que las medidas dictadas oportunamente por la

juez de grado, incluso la aplicación de la multa dineraria que luego se hizo efectiva, resultaron oportunamente ajustadas a derecho, debiendo en su opinión, rechazarse los agravios y confirmar el decisorio en todas sus partes.

III.- Así sintetizados los antecedentes del caso, corresponde ingresar en el análisis de los agravios vertidos por el apelante.

Cabe precisar en primer lugar, que la medida dispuesta en los incisos d) y e), e impugnada por el recurrente ha sido ordenada por la magistrada por el término provisorio de 30 días y un mes respectivamente. En tal sentido, por haber entrado en vigencia el día 16 de noviembre de 2016, conforme surge de la notificación obrante en fs. 143, tal medida ha fenecido con fecha 16 de diciembre de 2016, con anterioridad al ingreso de la causa en esta Alzada conforme cargo de fs. 177vta.

Así, la medida de suspensión del régimen de comunicación con el padre y los cuidados personales de la niña a su madre, sustento y fundamento del primer agravio del recurrente se cumplió sin posibilidad del dictado de un pronunciamiento útil respecto de tales cuestiones.

Sabido es, que el agravio no sólo debe existir al momento de apelar sino que además debe subsistir al momento de dictar sentencia (Loutayf Ranea, Roberto G.: “El recurso ordinario de apelación en el proceso civil”, T 1 pag. 221 a 222, Astrea, 2009).

En este orden de ideas, es útil recordar que tempranamente, la Corte Suprema de Justicia, estableció que los jueces deben decidir colisiones efectivas de derechos, no hacer declaraciones

generales o abstractas ni resolver cuestiones vinculadas a controversias extinguidas por el transcurso del tiempo, aun cuando su decisión pudiere prevenir pleitos potenciales (Cfr. CSJN, 30/09/42, Fallos 193: 524; 301:947; 306:1160; 310:819; 311:787 entre muchos otros).

En virtud de ello, ha perdido virtualidad la cuestión en los términos en que fueron inicialmente planteados. Ello así por cuanto entre los requisitos formales para la procedencia del recurso y concretamente respecto a la existencia del gravamen, es necesario que se tenga interés no sólo personal o jurídico, sino actual; ya que tales extremos son imprescindibles para que el Tribunal pueda ejercer su jurisdicción. Por ello su desaparición importa la del poder de juzgar, por haberse tornado la cuestión en un caso abstracto" (SC Mendoza, L.S. 189-90).

Al amparo de estas premisas debe ser declarada la improcedencia del primer agravio.

Respecto de la queja sobre la imposición de la multa, se advierte que de los términos de la denuncia efectuada en fs. 132/132vta., aparece acreditado el incumplimiento de las obligaciones impuestas al recurrente que autoriza hacer efectivo el apercibimiento dispuesto.

La presentación efectuada por el Sr. Defensor Público en fs. 132, dan cuenta no solo de la entidad de la violencia desplegada, sino que precisamente de la violación a la prohibición de comunicaciones telefónicas o electrónicas por parte del accionado.

En el caso, el relato efectuado por el Funcionario y el contenido de los informes del Equipo

Técnico Interdisciplinario de fs. 57/58 y 64/64vta., permiten tener por configurado el incumplimiento del Sr. A..

El Poder Judicial no puede permanecer ajeno frente al supuesto incumplimiento de sus órdenes y medidas que justamente tienen como finalidad la prevención de nuevos episodios de violencia hacia las mujeres, como es el caso de la medida cautelar dispuesta en la presente causa.

La Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Convención de Belem do Pará) establece deberes concretos que deben ser cumplidos por los estados que la han firmado, entre los que se destacan la obligación de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer; adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer de cualquier forma que atente contra su integridad, y establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos (art. 7, apartados b, d y f).

En tal sentido, también se expidió el Máximo Tribunal de nuestra provincia: frente a la solicitud de medidas de protección por las víctimas de violencia familiar o de género, los operadores judiciales deben actuar de conformidad a los principios de protección de la víctima y de la familia, de urgencia, de integridad y de accesibilidad para no demorar o

frustar la protección debida a las víctimas y evitar eventuales peligros (S N° 88/SRD/2016).

No resulta atendible el argumento del recurrente respecto que con la aplicación de la multa se va a desamparar de algún modo la asistencia alimentaria de la niña, pues hablamos de dos cosas diferentes, no conmoviendo ello la decisión de la magistrada.

Por los fundamentos expuestos se rechaza el agravio vertido en este punto y confirma el decisorio impugnado.

IV.- Las costas de esta instancia atento como se resuelve y la naturaleza de la cuestión, serán impuestas al recurrente vencido (art. 68 y 69 Cpr.). Los honorarios de los letrados intervinientes se regularan teniendo en cuenta las pautas de la ley arancelaria local (resultado obtenido, trabajos realizados, mérito de la labor profesional arts. 13 y 32).

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 abstracto el tratamiento del agravio relativo a la suspensión del régimen de comunicación, conforme considerando respectivo.

2) Rechazar el agravio respecto de la aplicación de la multa.

3) Imponer las Costas de esta instancia al recurrente vencido. Regúlanse los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia a los Dres. S. G. P. y H. H. P., conjuntamente

en la suma de dinero equivalente a TRES (3) JUS, con más la alícuota del IVA si correspondiere.

4) Regístrese, notifíquese, devuélvase.

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y existir concordancia en la solución del caso (Ley V N° 17 Digesto Jurídico Chubut).

GRACIELA MERCEDES GARCIA BLANCO **MARIA FERNANDA ZANATTA** **JUEZA DE CAMARA**
PRESIDENTA