000347/2017

Comodoro Rivadavia,  de septiembre de 2017.

**VISTOS Y CONSIDERANDO:**

Estos autos caratulados: **"N. C., J. E. en autos: N. C., J. E. s/ Determinación de la Capacidad" Expte N° 313/2017", s/ RECURSO DE QUEJA", Expte. N° 347/2017,**

**I.-** A fs. 7/11 se presenta J. E. N. C., mediante apoderado e interpone recurso de queja por apelación denegada contra la providencia de fecha 05 de julio de 2017, que en copia obra a fs. 2.

**II.-** En primer término se debe señalar, que según surge de las constancias de esta causa, se ha dado cumplimiento a los requisitos formales que hacen a la admisibilidad del recurso directo interpuesto tal como lo exige el art. 284 del ritual.

En efecto, se ha agregado copia simple de la resolución que denegó la apelación (fs.6), del escrito de interposición del recurso (fs. 3/5), de la resolución que dio lugar al recurso denegado (fs. 2) y del escrito que la motivara (fs.1) y las copias acompañadas se encuentran suscriptas por los letrados. Asimismo se ha señalado la fecha de la resolución recurrida, la correspondiente a la interposición del recurso, y la fecha  notificación de la denegatoria.

Del cotejo de los cargos obrantes en las mentadas actuaciones se desprende que la queja ha sido interpuesta en forma temporánea.

**III.-** Se agravia el quejoso, porque el juez denegó por extemporáneo, el recurso de reposición con apelación en subsidio, deducido el 24 de julio de 2017 contra el auto de fecha 05 de julio de 2017, que

dispuso: “Estése a lo dispuesto a fs. 32 y en su caso acredítese en debida forma”.

Sostiene que, de no revocarse la resolución cuestionada, el proceso difícilmente pueda avanzar, por tanto el gravamen ocasionado de ninguna manera podrá verse subsanado en forma ulterior mediante sentencia definitiva.

Afirma que la denegación del recurso causa gravamen irreparable a la parte, y atenta contra la vigencia de la segunda instancia por cuanto se sustentó un argumento que carece de sentido lógico y jurídico.

Entiende que yerra el A quo en tanto deniega el recurso por extemporáneo, -por ser consecuencia de la resolución de fecha 23 de junio que se encuentra firme y consentida-, sin advertir que además de remitir a la providencia de fs. 32, dicha resolución incorporó una carga probatoria en cabeza del Sr. N. C., la cual fue recurrida por no explicitar los medios para satisfacer la manda dispuesta, la que además, encuentran satisfecha con la documentación ya acreditada en autos.

Cita los art. 75 inc. 23 de la Constitución Nacional, los arts. 1, 707, y 709 del Código Civil, los art. 8 y 25 de la CADH, el art. 31 de la Convención Interamericana Sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, las reglas, 3,6 y 25 de Brasilia, en relación al ejercicio de la tutela judicial efectiva, garantía que encuentra vulnerada por lo resuelto por la A Quo.

Señala que el rechazo de la constitución de la Junta Interdisciplinaria en e domicilio de J. –apartándose de las constancias de autos-, afecta sus

derechos y los de su grupo familiar, impidiendo que se acceda a la designación de apoyos que lo coadyuven a la toma de decisiones.

Concluye que la denegación del recurso de apelación priva al Sr. N. C. de la garantía constitucional de la doble instancia engarzada en el principio convencional de la tutela judicial efectiva, debido a que la resolución recurrida perpetúa el gravamen irreparable ya configurado, y por ello reúne los presupuestos prescriptos por el art. 244 inciso 3 del CPCC.

**IV.-** En consecuencia, el análisis en esta instancia debe centrarse en determinar si la resolución dictada por la magistrada con fecha 27 de mayo de 2017 (fs. 6), es o no consecuencia de otra anterior que ha quedado firme, concretamente, de la dictada a fs. 32 con fecha 23 de junio de 2017, que no hizo lugar a la evaluación domiciliaria.

La doctrina y jurisprudencia han dicho al respecto que las resoluciones que son consecuencia de otras providencias, por aplicación de los principios generales de preclusión y de cosa juzgada, no son susceptibles de ser recurridas, pues lo contrario importaría tanto como consentir la revisión de decisiones judiciales pasadas en autoridad de cosa juzgada.

En estos términos, surge que la providencia de fecha 05 de julio de 2017 (fs. 2), remite a lo dispuesto a fs. 32, resolución que se encuentra firme y consentida, circunstancia que importaría la inadmisibilidad de la apelación planteada, pero lo cierto es que la resolución en crisis in fine

impone una carga a la parte al disponer: “y en su caso acredítese en debida forma”, manda que fuera motivo de la impugnación denegada.

Si bien la cuestión planteada se relaciona con lo ya decidido por la jueza en aquella oportunidad, introduce un nuevo cuestionamiento respecto de lo ordenado.

En consecuencia, teniendo en cuenta que la apelación interpuesta versa sobre la exigencia que impone el magistrado de acreditar –en debida forma- la dificultad motriz que impide al causante trasladarse, omitiendo especificar cuales serían tales formas, y advirtiendo que en autos la Sra. Asesora se habría manifestado en tal sentido, lo que se encontraría corroborado por el informe social, y el Certificado Único de Discapacidad obrante en los mismos, cabe hacer lugar al pedido de revocación de lo dispuesto por el a-quo a fs. 39 y disponer la concesión del recurso.

A mayor argumento, conforme el criterio de esta Sala en caso de suscitarse dudas sobre si procede o no el recurso de apelación, debe concederse, pues caso contrario podría quedar vulnerado tal vez, el derecho de defensa ya que su procedencia no puede causar mayores perjuicios, en cambio, su improcedencia si podría causarlos. La amplitud de la defensa concuerda con el art. 18 de la Constitución Nacional. Su restricción, en cambio constituye una violación de aquel principio constitucional (conf. José Levitán, en su obra “Recursos en el Proceso Civil y Comercial – Ordinarios

y Extraordinarios –“págs. 34/35 Edit. Astrea, septiembre 1986), entendemos que debe concederse el recurso. (Conf. esta Sala S.I. 62/14).

En función de lo expuesto, corresponde el acogimiento de la queja promovida, y en consecuencia, ha de revocarse la resolución denegatoria de fs. 39 de autos principales y conceder el recurso de apelación interpuesto por el Sr. J. E. N. C..

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)** Hacer lugar al recurso de queja interpuesto a fs. 07/11.

**2)** Conceder en relación con efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por el Sr. J. E. N. C., contra la resolución de fecha 5 de julio de 2017 (fs. 2) dictada en los autos “**N. C., J. E. s/ Determinación de la Capacidad” Expte N° 313/2017,** en tramite por ante el Juzgado de Familia N° 2.

**3)** Extraer fotocopia de la presente resolución y remitirla de oficio, previa certificación de la Actuaria, al Juzgado de Familia N° 2 a los fines pertinentes.

**4)** Regístrese, y notifíquese.

**5)** Oportunamente remítase la presente al Juzgado de origen

para su acordelamiento a los autos principales.

**MARIA FERNANDA ZANATTA** **RICARDO RUBEN ENRIQUE HAYES**
**JUEZA DE CAMARA** **PRESIDENTE**

**GRACIELA MERCEDES GARCIA BLANCO**
**JUEZA DE CAMARA**

**REGISTRADA BAJO EL NRO. DEL AÑO 2017**
**DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS**

**MARIA MAGDALENA CONSTANZO**
**SECRETARIA DE CAMARA**