Puerto Madryn, de junio de 2022.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados **"O.--, Y. e I., R. A. s/ Homologación de convenio" (Expte. N° 431/21)** venidos del Juzgado de Familia N° 2 (Expte. N° 913/21), por haberse interpuesto recurso de apelación contra la providencia de fecha 18 noviembre de 2021, obrante a fs. 35 de las actuaciones.

I. La Sra. Jueza de grado, mediante el resolutorio de marras, dispuso que *"… sin perjuicio de destacar que el objeto del presente proceso resulta ser la homologación de un acuerdo de alimentos, finalidad que se encuentra cumplida mediante el dictado del Auto interlocutorio N° 555/2021, teniendo en cuenta además que en el marco de los procesos de familia se busca en todo momento la conciliación entre las partes a los fines de propender a la resolución pacífica de los conflictos, requiérase a la Sra. O. que en el plazo de CINCO (5) días, abone al Sr. I. la diferencia de porcentaje, 15% que equivale a la mitad del importe que ha percibido por parte de la empresa "A. N. S.A." en concepto de alimentos correspondientes al mes septiembre y octubre de 2021… Hágase saber al requirente que en caso de incumplimiento deberá llevar adelante las acciones judiciales que estime correspondientes".*

Contra dicho decisorio, la Sra. Y. O. se alzó mediante el recurso de apelación a fs. 37, concedido en relación a fs. 38 y lo fundó mediante el memorial glosado a fs. 39/42, el cual no mereció la réplica del Sr. I. En lo que hace a los antecedentes de la causa es dable destacar que mediante el escrito de fs. 2 vta./3 vta., el Sr. R. A. I. y la Sra. Y. O. solicitaron la homologación del convenio de asistencia alimentaria que habían acordado. Expresamente dijeron:

"…solicitando a VS. tenga a bien homologar el mismo…" (conf. fs. 2 vta.), lo cual ratifican más adelante en la misma presentación al expresar: *"… solicitamos*

se homologue la modificación del régimen de alimentos…" (conf. fs. 3) y concluyen la presentación peticionando: *"b) Se tenga por deducida la petición de homologación de convenio. c) Se homologuen las modificaciones realizadas por las partes…"* (conf. fs. 3 vta.).

A fs. 17/y vta. la Sra. Jueza de Familia actuante resolvió *"… Homologar el acuerdo celebrado por I., R. A… y O. Y. …, relativo a la asistencia alimentaria de la hija M. I…., a cargo del padre, la que se fija en el QUINCE PORCIENTO (15%) de sus haberes, a abonarse mediante la modalidad de retención voluntaria…"*.

A fs. 29/30 vta. y en lo que aquí interesa, el Sr. I. planteó que el acuerdo celebrado entre las partes es obligatorio desde su celebración y no desde su homologación y solicitó que se haga saber a la alimentada que las sumas recibidas en exceso en perjuicio del hijo I. que convive con su padre, deben ser inmediatamente reintegradas a la cuenta de titularidad del Sr. I. y que lo contrario constituiría un enriquecimiento ilícito. Solicitó que se ordene la inmediata devolución del dinero recibido en exceso, mediante depósito en la cuenta de titularidad del alimentante cuyos datos denuncia. Culmina peticionando se ordene a la Sra. O. que proceda al inmediato reintegro de todas las sumas percibidas en exceso al 15% de los haberes del Sr. I. y las deposite en la cuenta que denuncia, acreditando las circunstancias en estos autos.

Esta solicitud motivó lo resuelto por la a quo a fs. 35 que se transcribe en el inicio de la presente y que dio motivo a la apelación oportunamente interpuesta por la Sra. O.

La recurrente se agravia en tanto la a quo dispuso el reintegro al Sr. I. de lo percibido en más con posterioridad a la homologación del acuerdo en el cual las partes convinieron la reducción de la cuota alimentaria en lo concerniente al hijo de ambos, I.

Plantea que "*el interés es la medida de la acción*" y de allí que quien más interesado estaba para la toma de razón del oficio a la empresa A. para que redujera el monto de la retención era I. y surge de autos que entre la homologación del acuerdo y el libramiento del oficio a la empresa referida transcurrieron un mes y dieciocho días. Remarca que quien promueve la acción es el más interesado en activar el procedimiento y obtener el resultado esperado.

Continúa plasmando que juega en el caso la doctrina de los actos propios, en cuanto a que se promueve un incidente de reducción de cuota y cuando se logra el acuerdo se abstiene (I.) de ponerle fin al resultado.

Expresa luego que la a quo no justifica con ningún fundamento jurídico su decisión y que al haber decidido infundadamente, su resolución se tornó arbitraria. Afirma que hacerle reintegrar a la alimentada los meses de setiembre y octubre con base en la dejadez, impericia o mala fe del incidentista, atenta contra la buena fe y lealtad en la celebración del convenio y de la conducta procesal.

Sigue diciendo que la Jueza decidió contra normas nacionales e internacionales, haciendo mención de la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer - "Convención de Belem Do Para".

Dice la queja que lo que afirma no es sino una clara aplicación del art. 961 del CCyCN y que la Jueza ha violado la norma del art. 706 del mismo código.

Señala que la a quo obró en exceso del acuerdo homologatorio y que se inmiscuyó a interpretar a su modo el convenio celebrado sin realizar un análisis acabado de los antecedentes de la causa y obró consecuentemente violando la norma aplicable.

Afirma, por último, que ingresando, a todo evento, en el campo estrictamente obligacional, también aquí la Jueza ha errado en su decisión y que hay dos normas que avalan su postura: los arts. 726 y 729 del CCCN.

II. Es muy importante tener presente que ambos presentantes promovieron aquí en forma conjunta (fs. 2 vta./3 vta.), un proceso de **"Homologación de Convenio"**, conforme se expone al comienzo de la presente. Pues bien, el "proceso homologatorio" es, por su naturaleza, un sometimiento jurisdiccional voluntario, que tiene por objeto otorgar al acuerdo conciliatorio o transaccional el efecto propio de una sentencia judicial; y que hace adquirir a dicho acuerdo el carácter de verdadero título ejecutorio (doct. arts. 162 y 498 inc. 1, del CPCC Pcia. Bs.As., que corresponden a los arts. 164 y 504 inc. 1° del CPCC de esta Provincia).

A la luz de tales principios resulta un presupuesto necesario para la procedencia de una sentencia homologatoria la existencia no contradicha de un acuerdo o convenio, pues en caso de mediar discusiones sobre ese extremo se desnaturalizaría el carácter de proceso voluntario (conf. Cám.Civ.Com.Mercedes, Sala 2ª., 25/09/2009, *"D'A., M. c/ R., M."*, TR La Ley 70058477).

De lo dicho anteriormente, surge claramente que **hace a la esencia del procedimiento homologatorio de un convenio, la ausencia de materia litigiosa, quedando así, ostensiblemente excluida esta vía procesal cuando ella misma se lleva al terreno de la controversia por cualquiera de las partes del acuerdo**.

Es por ello que, **de tornarse litigioso el acuerdo sometido a decisión homologatoria, el ejercicio de los derechos a que éste dé lugar deben -en su caso- encauzarse y dirimirse en el proceso de conocimiento respectivo a fin de resguardar el debido proceso judicial (art. 18 de la CN)** (conf. Cám.Civ.Com.Mercedes, Sala 2ª., cit.).

Se ha dicho, asimismo, que quien acude a los órganos de justicia en peticiones de jurisdicción voluntaria, no será parte, sino peticionario, solicitante o interesado. Solo por extensión del término se suele decir que en tales procedimientos hay una sola parte o que concurren varias partes con intereses coincidentes que piden todos una misma resolución. **Si a una petición del solicitante, alguien se opusiera, entonces el trámite dejará de corresponder a la jurisdicción voluntaria para sustanciarse como contencioso** (conf. *Enciclopedia Jurídica Omeba*, Tomo XVII, 1965, voz "Jurisdicción Voluntaria", pág. 613 por Dr. Isidoro EISNER; Cám.Civ.Com.Mercedes, Sala 2ª., cit.).

Continuando con el análisis del caso traído, hay que destacar que el proceso de jurisdicción voluntaria es aquel en el que **no corresponde decidir entre pretensiones contradictorias, porque no está destinado a resolver ninguna controversia sino a dar certeza a determinadas situaciones jurídicas** (conf. Cám.Civ.Com.Mar del Plata, Sala 1ª., 02/10/2008, *"Gianelli, Arnaldo D."*, TR La Ley 70048935).

A la luz de lo hasta aquí expuesto y fundamentado surge con nitidez manifiesta la extralimitación en que incurriera la a quo al disponer a fs. 35: *"…requiérase a la Sra. O. que en el plazo de cinco días abone al Sr. I. la diferencia de porcentaje, 15% que equivale a la mitad del importe que ha percibido por parte de la empresa "A. N. S.A." en concepto de alimentos correspondiente al mes septiembre y octubre de 2021…"*.

Decimos que se ha incurrido en una "extralimitación" por parte de la a quo y ello se debe a que, conforme lo expuesto hasta aquí, **hace a la esencia del procedimiento homologatorio de un convenio, la ausencia de materia litigiosa, quedando así, ostensiblemente, excluida esta vía procesal cuando ella misma se lleva al terreno de la controversia por cualquiera de las**

partes del acuerdo. De allí que, de tornarse litigioso el acuerdo sometido a decisión homologatoria, el ejercicio de los derechos a que éste dé lugar deben encauzarse y dirimirse en el proceso de conocimiento que corresponda con el fin de resguardar el principio y derecho del debido proceso judicial.

Continuando con el análisis de la resolución en crisis, ratifica lo que aquí se expresa al advertir que en dicha decisión la Sra. Jueza de la instancia originaria dijo: *"...sin perjuicio de destacar que el objeto del presente proceso resulta ser la homologación de un acuerdo de alimentos, finalidad que se encuentra cumplida mediante el dictado del Auto Interlocutorio N° 555/2021… requiérase a la Sra. O. que en el plazo de CINCO (5) días, abone al Sr. I.…"; "… Hágase saber al requirente que en caso de incumplimiento deberá llevar adelante las acciones judiciales que estime correspondientes …"*.

Con lo cual queda plasmada una clara contradicción por parte de la sentenciante dado que, tiene en claro y expresa que estamos en un proceso de "homologación de un acuerdo de alimentos", pero -no obstante ello- le requiere a la Sra. O. que en cinco días le abone una suma determinada al Sr. I., pero -al finalizar- le dice al peticionante que en caso de incumplimiento debe promover las acciones judiciales que correspondan.

La contradicción surge porque es a todas luces evidente que este proceso no es la vía procesal apta o adecuada para requerir o hacer efectiva la pretensión del Sr. I. No obstante la evidencia, la a quo tuvo presente que estamos en un proceso "homologatorio" pero igualmente requirió el pago en cuestión advirtiéndole al peticionante que en caso de incumplimiento debía recurrir a la vía correspondiente. Ello se debió -sin ninguna duda- a que surge con nitidez que no es este proceso la vía que corresponde para requerir el pago por parte de la Sra. O. y, menos aún, para ordenarlo como

se ha hecho en la instancia originaria. No aparece razonable, ni tiene fundamentación adecuada haber requerido el pago a la Sra. O. y seguidamente decirle al reclamante que, en caso de incumplimiento, debe acudir a la vía correspondiente. Ello y admitir que no es este proceso la vía correspondiente es lo mismo. Por lo tanto, si no era la vía adecuada no debió la Sra. Jueza de primera instancia disponer el requerimiento en cuestión, sino que directamente debió ordenar al Sr. I. recurrir a la vía pertinente. No lo hizo así y de allí que su decisión no pueda ser avalada por esta Alzada, correspondiendo revocarla admitiendo la queja de la recurrente.

De conformidad con lo hasta aquí desarrollado y fundamentado, debe quedar en claro que la jurisdicción voluntaria comprende los procedimientos de carácter unilateral cumplidos ante los jueces, con el objeto de determinar ciertas situaciones jurídicas o cumplir requisitos impuestos por la ley. Mediante esta jurisdicción se atribuye a los jueces el tomar resoluciones jurídicas en beneficio de uno o varios sujetos y atendiendo al interés privado de éstos, previo examen de las circunstancias. De allí que el pronunciamiento del juicio voluntario es eminentemente constitutivo de un estado jurídico nuevo (conf. CNCiv., Sala L, 21/05/1992, *"Anda, Blanca de las Nieves"*, La Ley 1992-E, 388, LLOnline AR/JUR/42/1992).

Es por ello que la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha dicho: *"…En el proceso voluntario no hay parte en el sentido estricto, sino peticionarios, la sentencia dictada no es 'contra' o 'frente' a nadie, pues es la realización de un solo interés. Además, el pronunciamiento del juicio voluntario es eminentemente constitutivo de un estado jurídico nuevo…"* (conf. SCJBA, Ac. 81.531, *"A. N. E. c/ K., C.A. s/ Divorcio"*, sent. del 10/08/2005; Juzg.Cont.Adm.Zárate-Campana N° 1, 07/10/2019, *"T.B.M. s/ Materia a categorizar"*, LLOnline AR/JUR/37650/2019).

De lo hasta aquí fundamentado surge que el requerimiento de pago ordenado por la Sra. Magistrada de la anterior instancia no puede ser confirmado en razón de no ser este proceso la vía que procesalmente corresponde para realizar, tramitar y decidir la petición que efectuara el Sr. R. A. I. a la Sra. Y. O. Por lo tanto, corresponde revocar la misma.

III. Con referencia al recurso de reposición impetrado por el Sr. I. (fs. 63), cabe recordar que el art. 240 CPCC claramente dispone que: *"El recurso de reposición procederá únicamente contra las providencias simples, causen o no gravamen irreparable, a fin de que el Juez o Tribunal que las haya dictado las revoque por contrario imperio"*.

Por su parte, el CPCC, dispone que la revocatoria en segunda instancia sólo procede contra providencias simples suscriptas por el Presidente del Tribunal (art. 240 y 276 del CPCC).

En este sentido lo ha precisado la jurisprudencia *"Las resoluciones interlocutorias dictadas en segunda instancia no son, como principio, susceptibles del recurso de revocatoria, por no revestir aquellas el carácter de providencias simples; y solamente si fueran equiparables a una "sentencia definitiva" en los términos del art. 14 de la ley 48, serían susceptibles de recurso extraordinario federal. Es cierto que tal principio reconoce excepciones cuando concurren circunstancias especiales, entre las que cabe mencionar la necesidad de enmendar algún evidente error de hecho o una conclusión equivocada fundada en circunstancias fácticas apreciadas indebidamente, o ante la existencia de vicios de extrema gravedad que evidencien la nulidad del decreto, o cuando de no admitir la revocatoria se afectase la garantía constitucional de la defensa en juicio (Fenochietto, E, y Arazi, R., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, comentado y concordado, Buenos Aires, 1993, t. 1, p. 851; Palacio, L. y Alvarado Velloso, A., Código Procesal Civil y*

Comercial de la Nación, explicado y anotado jurisprudencial y bibliográficamente, Santa Fe, 1992, t. 6, p. 40" (CNCom, D, 25443/2008 " Márquez Montes Iaizzo Construcciones S.A. s/ Concurso preventivo. elDial.com - AG2BB7).

De lo expuesto, se colige que únicamente el recurso de reposición procede contra las providencias simples, y no contra las sentencias interlocutorias o definitivas, para las cuales se encuentran reservados los recursos de apelación (art. 244 CPCC) y de casación (art. 289 y ss. CPCC).

Así lo ha entendido la CSJN al señalar que *"Resulta improcedente el recurso de reposición planteado, ya que -según lo tiene establecido reiteradamente la Corte - las sentencias definitivas o interlocutorias no son, en principio, susceptibles de ser modificadas por la vía intentada"* (CSJN "Caruso c/ Estado Nacional", 12/10/2010; LL Online; AR/JUR/85298/2010).

En consecuencia, el pronunciamiento que se intenta atacar no es susceptible del remedio procesal intentado (art. 240 CPCC) y corresponde declarar inadmisible el recurso de reposición presentado.

Sin perjuicio de lo expuesto, corresponde destacar que la normativa procedimental dispone que "*El recurso de interpondrá y fundará por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación de la resolución*…" (art. 241 CPCC).

De la compulsa de las actuaciones surge que la resolución atacada fue notificada al recurrente con fecha 08/04/22 (fs. 62) y que se interpuso el recurso de trato mediante ID 659475 el día 03/05/22 (fs. 63), es decir una vez vencido el término que dispone la norma procesal indicada.

De tal forma al haber sido interpuestas fuera del plazo procesal correspondiente, las cuestiones esgrimidas en el escrito de trato perdieron la efectividad pretendida por la recurrente.

Por todo lo expuesto, este Cuerpo entiende que se debe desestimar por extemporáneo el recurso de revocatoria impetrado a fs. 63 de estos actuados.

Por ello, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Puerto Madryn,

R E S U E L V E:

1. **REVOCAR** la resolución de fecha 18 noviembre de 2021, obrante a fs. 35 de estos actuados.
2. **DESESTIMAR** por extemporáneo el recurso de revocatoria impetrado a fs. 63 de las actuaciones.
3. **SIN COSTAS** en esta instancia, por tratarse de una disputa entre la parte y la judicatura (art. 69 CPCC).
4. **REGÍSTRESE**, notifíquese y devuélvase.

Registrada bajo N° /22 SIF