Puerto Madryn, Agosto de 2023.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"M. S. A. (en representación de la persona menor de edad M. M. B. F.) S/ Violencia Familiar (Acuerdo Plenario 4511/11)", Expte. 115 Año 2023** venidos del Juzgado de Familia N° 2 (Expte. 251/2023), por haber interpuesto con fecha 22/03/23, la Sra. M., recurso de revocatoria con el de apelación en subsidio contra la providencia simple de fecha 22/03/2023. Por su parte, el Sr. M. interpuso recurso de apelación, el día 04/05/23, contra el auto interlocutorio del 18/04/23. Asimismo apela los honorarios allí fijados a la letrada de la actora por considerarlos altos.

I. En primer lugar abordaremos el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Sra. M..

La Sra. Jueza de la Instancia anterior en la providencia del día 22/03/23 en atención a las constancias de autos, dispone que se reanude la comunicación del Sr. C. E. M. con sus hijos.

Contra dicha resolución se alza ésta, quien plantea recurso de reposición con el de apelación en subsidio.

La Sra. Magistrada de grado con fecha 05/05/23 explica que por error omitió expedirse respecto dicho recurso. Sin perjuicio de ello, conforme las constancias del expediente, que se encuentra tramitando relativo a las cuestiones de cuidado personal y régimen de comunicación en los autos: "**M.,** C. E. c/ M., S. A. s/* Incidente de Modificación del Cuidado Personal y Régimen de Comunicación en Expte. 598/2021" Expte. 229/2023, resuelve declarar abstracto el mismo.

Es dable destacar que la Sra. Magistrada de grado debió simplemente limitarse a manifestarle con respecto a la concesión o no del recurso

interpuesto, según correspondiera y no expedirse respecto de la resolución del mismo, ya que ello es facultad exclusiva de este Cuerpo.

El tribunal de alzada, como juez del recurso de apelación, puede rever el trámite seguido en 1° instancia, *"...tanto en lo relacionado con su concesión como en lo referente a la presentación de los memoriales..."* (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala H, 18/07/1997, Lyons, Rita D. y otro c. Asociación Civil Colegio San Marcos y otro, AR/JUR/5477/1997). Ello abarca la potestad de controlar el cumplimiento por parte de los apelantes de la presentación de sus fundamentos según corresponda, la estructura del proceso y el modo de concesión del recurso (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala A, Guerra, Marcelino c. Lausi, Luis E, 06/10/1992, AR/JUR/985/1992. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala A, Mum, Lorenza c. González, Mario N., 22/09/1992, AR/JUR/468/1992. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala A, Pecora, José G. c. Impronor S.R.L., 23/02/1995, La Ley Online, AR/JUR/4323/1995. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala A, Mazzotta, Gregorio c. Bibiloni, Alejandro., 30/04/1992, LA LEY 1992-D LA LEY 1992-D, 13 DJ 1992-2 DJ 1992-2, 539, AR/JUR/1804/1992).

Con similar criterio la Cámara Federal de Mendoza ha sostenido que *"...el tribunal de alzada está facultado para examinar de oficio la admisibilidad del recurso, pues sobre el punto no se encuentra ligado ni por la conformidad de las partes, ni por la resolución del juez de primer grado, aún cuando esta última estuviere consentida..."* (Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza, sala B, 12/02/1996, Asociación de Obras Sociales de San Juan c. Sata S. A., LA LEY 1998-B, 872, AR/JUR/3086/1996).

De las constancias del presente expediente digital surge que con fecha 16/06/23 la Sra. Jueza de grado resolvió, conforme los nuevos hechos ocurridos que: *"En atención a lo dictaminado, a las constancias de autos y luego*

de haber mantenido contacto con B. y F. en la audiencia llevada a cabo en el día de la fecha, por considerar que lo que mejor responde a su interés superior es mantener contacto con ambos progenitores pero bajo determinadas pautas organizativas que los mantengan desinvolucrados del conflicto entre los adultos y se les garantice el derecho a una convivencia armoniosa y libre de toda forma de violencia dispongo cautelarmente: 1) Dejar sin efecto, a partir del dictado de la presente, la prohibición de acercamiento del Sr. C. E. M. hacia sus hijos B. y F. dispuesta el día 13/06/2023. 2) Restablecer el régimen de comunicación de B. y F. con su progenitor, autorizando de manera excepcional, que en el día de la fecha -viernes- a las 17 horas, se retiren del hogar materno junto a su progenitor hasta el día martes 20/06/2023. A partir del día miércoles deberá cumplirse cabalmente con el régimen de comunicación que tienen pautado y homologado en el Expte. N° 598/2021. 3) Ordenar a la Sra. M. que mientras B. y F. estén conviviendo en su hogar, deberá mantener habilitada diariamente la línea telefónica fija y su celular a partir de las 20:45 horas y por el plazo mínimo de 30 minutos, para que el progenitor pueda llamar a sus hijos. 4) Ordenar al Sr. M. que mientras B. y F. estén conviviendo con él, deberá mantener diariamente habilitado el celular de los hijos (con carga) en el horario de 20:45 horas por el lapso de 30 minutos, para que la progenitora se comunique con ellos. 5) Hacer saber a los progenitores que sin perjuicio de lo dispuesto en los puntos 3 y 4, si es deseo de los niños comunicarse espontáneamente con cualquiera de ellos, podrán efectuarlo libremente. Y que en los momentos que cualquiera de las comunicaciones suceda deberán garantizar la conversación privada y libre de los hijos con el/la otro/a progenitor…".

Como se puede observar, los nuevos hechos denunciados hicieron que la Sra. Magistrada de grado se haya expedido nuevamente respecto a la cuestión hoy traída a estudio, la cual ha quedado firme y consentida; de allí que hoy resulta abstracto expedirse respecto del recurso que fuera interpuesto y que se encuentra bajo análisis.

El recurso de apelación presupone necesariamente un agravio actual, lo que implica que debe existir al momento de apelar y subsistir al momento de dictar sentencia y ello es siempre analizado en el marco de los autos elevados a estudio.

Por todo lo expuesto, corresponde declarar abstracto el tratamiento del recurso de apelación en subsidio interpuesto por la Sra. M. el 22/03/2023 en razón de no existir un agravio actual.

II. Por su parte el Sr. M. interpuso recurso de apelación contra el auto interlocutorio registrado bajo n° 256/23.

Le causa agravio que la Sra. Magistrada de grado solo haya dispuesto la prohibición de involucrar a los menores en los problemas de los adultos, a él y no a ambos progenitores.

Se queja que la a quo incurre en una ausencia total de valoración de los elementos probatorios aportados por las partes, apartándose sin razones atendibles del dictamen pericial que no ha sido impugnado.

Finalmente le causa agravio la imposición de costas a su cargo.

En el punto 6) de la resolución dictada por la a quo, ut supra mencionada, de fecha 16/06/23 se dispone: "6*) Reiterar a C. E. M. y a S. A. M. que tienen prohibido efectuarles a B. y/o a F. comentarios inapropiados acerca del otro/a progenitor, así como tampoco podrán mantenerlos informados sobre las causas judiciales que los involucran o sobre las cuestiones que tengan que ver con las problemáticas y deseos personales de los adultos, o sobre cualquiera otro tema que escape a la relación sana que han de tener padres e hijos, versando las conversaciones sobre cuestiones propiamente de los hijos. 7) En caso de incumplirse con cualquiera de las medidas aquí ordenadas, se adoptarán otras medidas como las sugeridas por la Asesoría de Familia, se analizará la aplicación de multas y/o la suspensión del contacto, sin perjuicio de dar intervención al Ministerio Público Fiscal para la investigación del delito de desobediencia (art. 239 del Código Penal)."*

Como se puede observar, la medida dispuesta y atacada ha sido modificada, habiendo ordenado la Magistrada de grado lo requerido por el recurrente oportunamente, de allí que hoy resulta abstracto expedirse respecto del recurso que fuera interpuesto y que se encuentra bajo análisis.

Finalmente le causa agravio la imposición de costas a su cargo.

Si bien es cierto que nos encontramos frente a un proceso especial, que no es contradictorio, en el que no hay ganadores y vencidos, no es menos cierto que la Sra. M. se vio en la necesidad de efectuar el presente proceso.

Del informe del ETI ut supra mencionado surge que: *"Inicialmente la Sra. M. procura no interrumpir el régimen de comunicación, pero la situación problemática se ha ido incrementando según lo denunciado. Se infiere que el progenitor no está teniendo una actitud de cuidado y resguardo al hijo y no advierte los efectos que ocasiona principalmente en su hijo B.; por lo que hasta aquí es posible observar, más bien lo ha expuesto a situaciones desfavorables; siendo el medio a través del cual continua violentando a la Sra. M., controlándola y descalificándola como madre. La Sra. M. en su escrito brinda amplia información sobra la problemática familiar y en la entrevista no se evidencia animosidad por obstaculizar el régimen de comunicación sino de cuidado a los hijos. Su principal objetivo es resguardar emocional y psicológicamente a sus hijos;"*.

Las costas procesales persiguen dar una respuesta efectiva al justiciable que, ante la necesidad de promover una actuación judicial, debe solventar una importante serie de gastos que constituyen los costos del proceso.

De las constancias del expediente se concluye que la Sra. M. pudo tener motivos suficientes para presentarse judicialmente a fin de sentirse resguardada.

De ello que la Sra. Jueza concluye imponer las costas del proceso de la manera que lo hace.

En casos como éste, las costas no operan como condena ni encuentran su asiento en el principio objetivo de la derrota. *"Cierto tipo de procesos presentan características especiales que llevan a apartarse de la regla general orientada a dar predominio al vencimiento. La materia en disputa determina ese tratamiento especial, que se refiere estrictamente a valoraciones de tipo subjetivo que dejan de lado el principio objetivo de la derrota. No se trata de aplicar o deducir principios diferentes, sino de ponderarlos desde la perspectiva singular del problema que se resuelve."* (Osvaldo A. Gozaini, "Costas Procesales", Vol. 2, Tercera Edición, Ediar; Bs. As., Año 2007, pág. 687).

Por todo lo hasta aquí expuesto es que no existe mérito alguno para apartarse de lo resuelto por la Sra. Magistrada de la primera instancia, de allí que la imposición de costas dispuesta será confirmada.

III. Con fecha 21/04/23 el Sr. M. apela los honorarios profesionales regulados a la letrada de la Sra. M. por considerar los mismos altos.

Existen en la ley arancelaria un conjunto de pautas generales - naturaleza y complejidad del asunto, resultado obtenido, mérito de la labor, eficacia y extensión del trabajo- que constituyen la guía permanente para lograr una retribución justa y razonable. Desde esta perspectiva, deben ponderarse también la índole y eficiencia de la labor profesional cumplida en la causa, para así acordar una solución mesurada.

Siguiendo esta tesitura ha dicho nuestro Máximo Tribunal que *"...la regulación de honorarios profesionales depende de un conjunto de pautas previstas en los regímenes respectivos que deben ser evaluadas por los jueces y entre los que se encuentran la naturaleza y complejidad del asunto, la índole, extensión, calidad y eficacia de los trabajos realizados, de manera de arribar a una solución justa y mesurada acorde con las circunstancias particulares de cada caso..."* (CSJN, 31/10/2006, LLOnline; AR/JUR/10206/2006. Voto del Dr. Maqueda).

El art. 7 de la Ley Arancelaria establece los mínimos que pueden fijarse al momento de regular los honorarios de los profesionales intervinientes en un proceso, disponiendo que: *"Salvo pacto en contrario, los honorarios de los abogados, tendrán un mínimo de veinte (20) Jus en los procesos de conocimiento... Sean cuales fueren las etapas cumplidas y en cualquier instancia que corresponda, en ningún juicio o incidente, el juez podrá regular una suma inferior a 8 Jus…"*

La Sra. Magistrada de grado al regular los honorarios de la Ab. N. E. S. lo hace aplicando el mínimo estipulado en la unidad arancelaria prevista en el art. 7 de la Ley XIII Nº 4 y sus modificaciones. De allí que la apelación intentada será rechazada y los honorarios de la letrada confirmados en todo cuanto ha sido materia de agravios.

IV. Las costas de esta instancia se imponen al apelante vencido (art. 69 CPCC); regulándose los honorarios correspondientes al Ab. R. L. S. L. en 8 Jus, por su actuación en esta instancia y con más IVA si correspondiere (Arts. 5, 6 bis y 7 Ley XIII Nº 4 y sus mod.).

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

RESUELVE:

1) DECLARAR abstracta la cuestión apelada por la Sra. S. A. M. el día 22/03/23.

2) DECLARAR parcialmente abstracto la cuestión planteada por el Sr. C. E. M. en la apelación del día 21/04/23, CONFIRMANDO las imposición de costas dispuesta en el Auto interlocutorio registrado bajo N° 256/23.

3) CONFIRMAR la regulación de honorarios fijados a la A. N. E. S. en el Auto interlocutorio registrado bajo N° 256/23.

4) REGÍSTRESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.

La presente sentencia es firmada por dos Jueces de Cámara en virtud de encontrarse el Dr. Julián Emil Jalil en uso de licencia y concordar en la solución del caso.

Registrada bajo N° /2023 SIF.