000955/2024

Comodoro Rivadavia, 24 de febrero de 2025.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **“P., M. B. c/ J., B. D. s/ CUIDADO PERSONAL” Expte n° 955/2024,** venidos de la Oficina de Gestión Unificada del Fuero de Familia (Expte. n° 456/2024), por haber interpuesto la parte demandada recurso de apelación contra el punto 1°) de la sentencia interlocutoria N° 170/2024 de fecha 10 de octubre de 2024.

El recurso de la demandada es concedido en relación y con efecto suspensivo el 21 de octubre de 2024.

La resolución recurrida en su parte pertinente rechaza la excepción de litispendencia y defecto legal opuesta por la parte demandada. **I. Recurso demandada.**

Que la parte demandada recurrente en su memorial ID 1699742 señala los siguientes agravios. Así en su punto 1 critica el fallo en cuanto contradictorio y prejuicioso por parcialidad. Que la sentencia en crisis rechazó la excepción de defecto legal interpuesta por su parte al no haber la actora instado la vía del avenimiento en atención a la legislación que norma el procedimiento en el fuero de familia. Que dicha crítica apunta a la aplicación previa del art. 88 de la Ley III N° 21.

Que la queja de la parte se encuadra en que dicha norma es de aplicación por cuanto se está ante un proceso del art. 87 inc. i) del mismo cuerpo normativo, siendo un requisito de “admisibilidad” la conclusión de la etapa de avenimiento lo que en el caso no ha

sucedido. Dice que de allí se advierte la contradicción con lo resuelto por la juez aquo.

Que aduce que la afirmación de la Sra. Jueza en la sentencia en crisis menciona que de los cuantiosos antecedentes judiciales entre las partes no se acredita el estado de indefensión de la demandada, dado que han tenido sobradas oportunidades para dirimir sus conflictos de manera pacífica sin haber logrado arrimar posiciones a los efectos pretendidos, afirma que dicha conclusión es prejuiciosa y por ello descalifica el fallo.

Que como segundo agravio sostiene que se ha privado a su parte de una instancia obligatoria, califica al fallo de arbitrario y que el mismo afecta el derecho de desjudicializar. Entiende que la decisión priva a las partes de una instancia adicional de conciliación, la que entiende permitirá a una familia dar por finalizado un conflicto, insiste con la injusticia dado que no entiende porque sería dicha norma del art. 88 aplicable a otras familias y no a la suya. Dice que la jurisdicción únicamente debe proporcionar espacios que la ley establece, para promover la resolución pacífica de las cuestiones familiares.

Que como tercer agravio, se queja de que el aquo descartó la posibilidad de brindar un espacio de diálogo dirigido y acompañado, en el rol de juez haciendo uso de la oficiosidad, dado que reviste el impulso y dirección del proceso en aplicación del art. 709 del CCyCN, y que podría haber redirigido las partes hacia la Oficina de Mediación si entendía que no correspondía retrotraerse a la etapa de avenimiento.

Que por cuarto agravio dice la parte se encuentra la vulneración del derecho del niño a vivir una vida pacífica libre de conflictiva intrafamiliar e interés superior del niño: Para así decir la parte recuerda que todo este conflicto gira en torno a los derechos de B. a vivir una vida libre de conflictos en la que sus padres puedan conversar sin intermediario sobre su cotidianidad, su bienestar y actividades sin generarse conflictos en el intento, que al privarse de la etapa de avenimiento se afecta su interés superior porque les impide contar a las partes con otra oportunidad para conciliar y "quizás" garantizarle a B. que la conflictiva finalice.

Por los motivos que expone la demandada, Sr. B. D. J. con sus apoderadas del Ministerio de la Defensa Pública, Dras. M. A. C. y S. S. G., culminan solicitando se revoque la sentencia haciendo lugar a la excepción de defecto legal y se remitan las actuaciones al inferior a los efectos procesales que se indiquen, con costas.

II. Contestación de agravios:

Que corrido traslado del memorial recibió la contestación de la parte actora, Sra. M. B. P., mediante su apoderada, Dra. J. N. S., ello mediante el escrito ID 1706520, por el que solicita su rechazo con costas.

Que formula su rechazo la parte a los agravios de la parte demandada por cuanto éstos se fundamentan en la contradicción, el perjuicio y la parcialidad de la sentencia, los que descalifica pues carecen de razonabilidad e implican una mera discrepancia con el

decisorio y fundamentalmente no causan agravio irreparable al demandado.

Que refiere entender que la contraria aduce que no instar la etapa prejudicial de avenimiento antes de instar la acción de cuidados personales se trataría de un defecto legal en el modo de proponer la demanda. Ello, dice la parte actora es una interpretación alejada de la manda judicial decidida por este tribunal en los autos: “P., M. B. c/ J., B. D. s/ cambio de Centro de Vida”, Expte. N° 317/2023 por sentencia definitiva N° 23/23 “F”.

Que para así decir transcribe en parte el punto 2° del resuelvo de la sentencia mencionada que dispuso: “...2) Disponer que el niño B. mantendrá provisoriamente su centro de vida en la ciudad de Rada Tilly, y a la vez instar a los progenitores a que, en el término de treinta (30) días corridos contados a partir del dictado de la presente insten el proceso pertinente en el que, en virtud de la apreciación detallada de las probanzas que allí se produzcan, se resuelva el cuidado personal del niño, el que, en tanto ello ocurra, será compartido con modalidad indistinta y con residencia principal en el domicilio paterno (art. 651 CCCN)...”

Que a dicho texto refiere la parte actora al contestar el memorial, en el entendimiento de haber dado cumplimiento con dicha manda judicial mediante la promoción de la demanda que da inicio al presente juicio, por lo que carece de razonabilidad la concurrencia a un espacio prejudicial de avenimiento como instancia previa.

Que sostiene que debe estarse al principio de la realidad, criterio aplicado por la Asesoría de Familia, para rechazar la etapa de avenimiento cuando la cuestión ya se encuentra judicializada como resulta de autos.

Que sostiene la actora que las partes ya concurrieron en el expediente de referencia (11033/2022) a la instancia de avenimiento con fecha 22 de junio de 2022 (acta Nro. 271/2022) por el que la Sra. P. solicitó el cambio de centro de vida del niño a la ciudad de Rosario y sus cuidados personales bajo la modalidad exclusiva y unilateral, que dicha etapa concluyó sin acuerdo y por ello se instó la vía judicial, la que huelga decir culminó con el dictado de la sentencia definitiva ya transcripta.

Que la actora también rechaza el agravio respecto a la parcialidad alegada, relata distintos episodios ocurridos entre las partes, cuyas diferencias motivaron el inicio de otras causas, dando cuenta que existieron intentos de conciliación los que fracasados debieron encauzarse a través de la justica de familia. Que así nombra las causas N° 11033/2022; “P., M. B. c/ J., B. D. s/ Sumarísimo” N° 40481/2022, luego en el año 2023 la causa: “P., M. B. c/ J., B. D. s/ Sumarisimo”, Expte. N° 1952/2023, el que manifiesta se tornó abstracto. Que así continúa relatando antecedentes y situaciones que a su entender evidencia las diferencias en la dupla parental respecto de acuerdos incumplidos con respecto a los cuidados del niño B.

Que finaliza contestando el agravio respecto de que el niño B. ha de vivir una vida pacífica libre de conflictiva intrafamliar, diciendo que la cuestión en

los presentes es determinar los cuidados personales del niño y decidir en consecuencia su centro de vida, el que provisoriamente está junto a su padre. Que dicha provisoriedad debe cesar con una resolución firme que ponga fin al conflicto que subyace entre las partes por diferentes cuestiones y que por ello no afecta al interés superior del niño, sino que contrariamente este proceso busca superar la conflictiva con una decisión judicial razonada, fundada e imparcial. Insiste la actora que la demandada, agraviada, no ha manifestado propuesta de acuerdo que haya sido rechazada por su parte o sobre la que podrían tener posibilidad de construir acuerdo.

Que conforme lo que expuso la actora, solicita el rechazo de los agravios de la demandada y se confirme lo decidido con costas.

Que corrida vista a la Asesoría de Familia la misma fue contestada por la Sra. Asesora, D. C. R. mediante ID 1735378, la que en síntesis dice que debe señalarse que la interposición de la presente acción resulta para las partes el cumplimiento de la orden expresamente impuesta a través de la sentencia definitiva N° 23/2023 "F" dictada por ésta Cámara de Apelaciones en el Expte. N° 11033/2022 sobre cambio de centro de vida y que a su vez las partes tuvieron oportunidad de participar –en las presentes actuaciones- de una audiencia conciliatoria fijada por la juez aquo en fecha 8 de agosto de 2024, en la que comparecieron ambas parte con patrocinio letrado y no arribaron a acuerdos en lo relativo al fondo de la presente Litis, aunque si arribaron a acuerdo respecto a la modalidad de concreción del régimen de comunicación materno-filial

provisorio. Por lo que en atención a lo que exponte la Asesoría entiende debe rechazarse el recurso de apelación, debiendo continuar las actuaciones según su estado conforme la providencia del 10 de octubre de 2024.

III. Antecedentes, análisis y solución:

Que del registro electrónico del caso (REC) surge que los presentes actuados tienen inicio con la promoción de la demandada efectuada por la Sra. M. B. P., en fecha 22 de febrero de 2024, cuyo objeto descripto en el punto 3 del escrito en mención dice: "...Interpongo demanda contra el Sr. B. D. J., con domicilio en F. S. X. de la localidad de Rada Tilly, y solicitamos a S.S. la modificación de los cuidados personales del niño B. M. J., de 7 años de edad, para que éstos sean ejercidos en forma unilateral por la actora." A lo que agrega en el mismo punto: "...La consecuencia lógica de la modificación de los cuidados personales será la modificación del centro de vida del niño, que al día de la fecha se ha fijado provisoriamente en la Ciudad de Rada Tilly (de acuerdo a la S.D. 23/2023, de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, hoy en tratamiento del recurso de casación impuesto por ésta parte, en autos: "P. M. B. c/ J. B. D. s/ Cambio de Centro de Vida - Expte. 317/2023)", a ello adunó una pretensión cautelar con habilitación de días y horas inhábiles que no resulta cuestión ha ventilarse en esta instancia. Que informó la conexidad con los expedientes: 1) "P., M. B. c/ J., B. D. s/ SUMARÍSIMO" - Expediente : 1952/2023; 2) "P., M. B. c/ J., B. D. s/ VIOLENCIA FAMILIAR - Expediente:

138/2023”; 3) “P., M. B. C/ J., B. D. S/ SUMARISIMO” - Expediente : 40481/2022; 4) “P., M. B. C/ J., B. D. S/ CAMBIO DE CENTRO DE VIDA” - Expediente : 11033/2022; 5) “J., B. D. c/ P., M. B. s/ Violencia Familiar (ED)” - Expediente : 10068/2021. Asimismo relato “Hechos”, indicó las “Consecuencias de los cuidados personales unilaterales” (punto 5), ofreció prueba, acompaño documental y peticionó al tribunal.

Que del despacho inicial de fecha 26 de febrero de 2024, la Actuaria en primera instancia previamente informó de las causas conexas y a su vez de la situación actual del niño B. atento lo acordado por las partes en fecha 27/02/2024 en la causa N° 1952/2023 y lo resuelto por la Cámara de Apelaciones en el Expte. N° 317/2023 (en origen N° 11033/2022) en autos: “P., M. B. c/ J., B. D. s/ Cambio de Centro de Vida” mediante sentencia definitiva N° 23/2023 “F” y que en lo que aquí interesa dice: “…SENTENCIA: 1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto, modificando la Sentencia nro. 147/23 de fecha 19 de abril de 2023, de conformidad a los puntos siguientes. 2) Disponer que el niño B. mantendrá provisoriamente su centro de vida en la ciudad de Rada Tilly, y a la vez instar a los progenitores a que, en el término de treinta (30) días corridos contados a partir del dictado de la presente insten el proceso pertinente en el que, en virtud de la apreciación detallada de las probanzas que allí se produzcan, se resuelva el cuidado personal del niño, el que, en tanto ello ocurra, será compartido con modalidad indistinta y con residencia principal en el

domicilio paterno (art. 651 CCCN)…”.

Que cabe agregar que dicho fallo de Cámara se encuentra firme, habiéndose rechazado la aclaratoria y recurso de casación solicitadas por la Actora por sentencias interlocutorias N° 703/2023 y 49/2024, dictadas en fechas 12/12/2023 y 22/02/2024 respectivamente.

Que la juez aquo tiene por promovida la demanda, la que indica tramitará según las normas del proceso Sumario y ordenó correr traslado al demandado, B. D. J. por el término de cinco días, para que comparezca, la conteste, oponga excepciones y ofrezca la prueba de que intente valerse. También en el punto 12) tanto de la acción promovida como de la cautelar corrió vista a la Asesoría de Familia mediante Inodi.

Que por ID 1391152 la parte actora solicitó la notificación por mensajería electrónica (Whatsapp).

Que por ID 1395354 la Asesoría de Familia contestó la vista tomando participación en la que se destaca que en atención a lo señalado por la Actuaria la interposición de la acción viene a dar cumplimiento al punto 2°) de la sentencia de éste tribunal, por lo que considera adecuado dar trámite a la presente y manifiesta que a través de esta causa se decidirá necesariamente –además- respecto del centro de vida de B.

Que por cédula N° 191445 el 8 de marzo de 2024 se notifica al demandado de la demanda.

Que en fecha 18 de marzo de 2024 por ID 1418767, el Sr. J., se presenta y confiere apoderamiento a las abogadas de la defensa pública por el art. 48, y opone

excepción de defecto legal en el modo de proponer la demanda y excepción de litispendencia; y subsidiariamente reconviene, y contesta la demanda de cuidados parentales; desconoce documental presentada por la actora, efectúa negativa de hechos, relata los propios. Formula reconvención en el punto VIII. en estos términos: "...PLANTEA RECONVENCIÓN: Es por ello, que en legal forma además de contestar la demanda en forma concomitante reconvengo por los cuidados parentales compartidos con residencia exclusiva (o sea centro de vida) con el suscripto en relación a la Sra. P., con el objeto que me otorgue los cuidados personales del niño B. M. J. y establezca una cuota alimentaria no menor a PESOS TRESCIENTOS MIL ($300.000) con más intereses de actualización mensual de acuerdo a la CAC, y eventualmente alimentos atrasados, de los que se hará cargo de la actora reconvenida..."; ofrece pruebas y acompaña documental; se opone a prueba pericial médica y psicopedagógica; manifiesta respecto de la medida cautelar, indica el derecho, hace reserva del caso federal y peticiona.

Que el 19 de marzo de 2024 se tiene por presentado al Sr. J. y contestada la demanda, por agregada la documentación, ofrecida la prueba, efectuada la reserva federal. A su vez de la reconvención sobre cuidado personal, excepciones de defecto legal y litispendencia y documental corre traslado a la parte actora por el término de cinco días. Y en el punto 7) Respecto de la pretensión alimentaria el aquo ordena que la parte deberá ocurrir por separado y por la vía pertinente.

Que por ID 1431544 en lo que aquí interesa la parte actora contestó el traslado dispuesto respecto a la excepción de defecto legal y litispendencia en su punto 6) solicitando se desestime por resultar improponible y en tanto no consideró la demandada las constancias de los autos conexos (Expte. N° 11033/2022, la audiencia de conciliación celebrada el 6 de agosto de 2022 en la misma causa y que la sentencia dictada en esos autos se encuentra firme ordenando a las partes iniciar acciones para debatir el cuidado personal del niño. Insiste en que la Asesoría sólo recibe en forma excepcional solicitudes de avenimiento cuando existen causas judiciales previas. Y concluye que la demanda se propuso en términos correctos como se desprende de lo informado por la actuaria en estos autos, por ello solicita el rechazo de la excepción de defecto legal con costas a la contraria. Asimismo contesta la excepción de litispendencia, la que su rechazo llegó firme a esta Alzada y contesta la reconvención por los cuidados personales, y se opone a prueba.

Que por despacho del 4 de abril de 2024 pto II) se agrega la documentación y se tiene por contestado el traslado.

Que por Inodi 1480042 de fecha 7 de mayo de 2024 la Sra. Asesora de Familia al momento de contestar vista ordenada el 26 de abril indica, entre otras cuestiones, que el demandado ha opuesto dos

excepciones, en razón de lo previsto por el art. 350 del CPr. que son de previo y especial pronunciamiento: 1) litispendencia. 2) Defecto legal en el modo de proponer

la demanda, y en ese sentido considera que se deben pasar a resolver las actuaciones.

Que en fecha 10 de mayo de 2024 se tiene por contestada la vista y se requiere a la accionante que informe si en el marco de los autos caratulados: “P., M. B. c/ J., B. D. s/ Cambio de centro de vida”, expte. N° 11033/2022 existe recurso de queja pendiente de resolver ante el STJ, bajo apercibimiento de considerar su silencio como negativo de tal extremo y continuar la causa según su estado.

Que en este intermedio la actora solicita una cautelar, a lo que se vuelve a correr traslado a la Asesoría de Familia mediante despacho del 3 de junio de 2024. Que por ID 1521274 la Asesoría reitera su dictamen anterior e insiste que pasen los autos a resolver las excepciones previas interpuestas por el demandado y la medida cautelar solicitada por la actora, con el objeto de delimitar el objeto de autos y definir la traba de la litis, considera que debe hacerse efectivo el apercibimiento dispuesto en fecha 10 de mayo respecto al pedido a la actora si interpuso queja ante el STJ.

Que el 18 de junio de 2024 se tiene por contestada la vista y pasan los autos para resolver en primera instancia.

Que por ID 1544204 la actora efectúa una denuncia respecto a la falta de información brindada por el padre respecto a la salud del niño B. el 26 de junio de 2024.

Que 01 de julio de 2024 la juez aquo decide suspender el llamado de autos para resolver y correr traslado de la presentación anterior y nueva vista a la Asesoría para que amplíe su dictamen. Que por ID 1556886

el demandado contesta el traslado, el que se tiene por contestado el 10 de julio y dispone la juez aquo que previo a avanzar en el trámite, atendiendo a la multiplicidad de antecedentes respecto de la situación familiar de autos, correr nueva vista a la Asesoría.

Que por ID 1566217 la actora denuncia incumplimiento del progenitor respecto al despacho del 11 de julio de 2024 por el que se había intimado al padre a dar cumplimiento con la sentencia definitiva Nº 23/2023 dictada por este tribunal respecto a las vacaciones invernales del niño B. con la madre. Que por ID 1566720 comunica el Sr. J. respecto a de la intervención quirúrgica a la que fue sometido el niño, adjunta informe psicológico, audio y solicita una medida de no innovar. Luego presenta ID 1567143 acompañando certificados médicos del niño y período de reposo.

Que por despacho de fecha 19 de julio de 2024 se corre traslado de las presentaciones a las partes y se vuelve a correr vista a la Asesoría. Así la actora contesta por ID 1568295.

Que por ID 1568489 la Asesoría contesta la vista y solicita se fije audiencia virtual a los fines de que las partes concilien las fechas para cumplir con el régimen de comunicación materno-filial a raíz de la intervención quirúrgica a la que se vió sometido el niño B. Por ID 1569215 el demandado contesta el traslado.

Que el 30 de julio de 2024 se señala audiencia para el día 8 de agosto de 2024, que la misma se lleva a cabo mediante Sistema Cisco Webex, comparecen las partes con sus letrados y Sra. Asesora. En la que acuerdan provisoriamente respecto del régimen de

comunicación materno filial para el mes de agosto para que B. viaje a la ciudad de Rosario y en relación al receso de verano desde el 15 de diciembre de 2024, se comprometen las partes a comunicarse con antelación suficiente para definir la modalidad de traslado y demás cuestiones. También respecto de la comunicación a la obra social para las cuestiones de salud del niño. La Asesoría solicita pasen los autos a resolver.

Que el 15 de agosto de 2024 la juez aquo resuelve las medidas cautelar solicitadas por las partes actora y demandada, y llama autos para resolver las excepciones previas planteadas.

Que por ID 1601291 de fecha 19 de agosto la actora denuncia nuevo incumplimiento de lo acordado. Que por despacho del 20 de agosto se suspende nuevamente el llamado de autos para resolver, para intimar al progenitor, Sr. J., a fin de informar las gestiones realizadas para el arribo del niño B. al domicilio de la progenitora, M. B. P., en la ciudad de Rosario, Provincia de Santa Fe, el día 24 de agosto a su exclusivo cargo bajo apercibimiento de multa, entre otras cuestiones se efectúa llamado de atención a la letrada actuante del Ministerio Público de la Defensa Pública por la presentación del ID 1596304 de una nota del niño.

Que con fecha 9 de septiembre de 2024 por ID 1631599 la Asesoría de Familia solicita se reanude el llamado de autos para resolver suspendido, lo que ocurre llamándose nuevamente el 17 de septiembre de 2024.

Que el 10 de octubre de 2024 la juez aquo dicta la sentencia interlocutoria N° 170/2024, aquí apelada por la parte demandada contra el punto 1°) que rechaza las

excepciones de litispendencia y defecto legal en el modo de proponer la demanda.

Que efectuada la síntesis del caso nos abocamos a la resolución de la apelación efectuada por la demandada y cuyos agravios se limitan “particularmente al rechazo de la excepción de defecto legal”, por ello tanto los otros puntos como el rechazo de la excepción de litispendencia son cuestiones que llegan firme a esta instancia.

Que para decidir el rechazo de la excepción de defecto legal la jueza tuvo especialmente en cuenta lo resuelto por este Tribunal mediante sentencia definitiva N° 23/2023 “F” dictada en fecha dos de noviembre de 2023 en los autos conexos que tramitaron en Cámara bajo el N° 317/2023 sobre cambio de centro de vida, en el que se ordenó como bien transcribe: “...Disponer que el niño B. mantendrá provisoriamente su centro de vida en la ciudad de Rada Tilly, y a la vez instar a los progenitores a que, en el término de treinta (30) días corridos contados a partir del dictado de la presente insten el proceso pertinente en el que, en virtud de la apreciación detallada de las probanzas que allí se produzcan, se resuelva el cuidado personal del niño...”.

Que así analizó en la instancia de grado que en relación a la excepción planteada encuentra su fundamento en la obligatoriedad de la etapa prejudicial de avenimiento conforme legislación (art. 88 de la ley III N° 21) y tiene por finalidad lograr el acercamiento de las partes para obtener una solución en interés de la familia evitándose judicializar el conflicto (de la cita que se hace en la resolución del fallo: SI N° 135/2016

de esta Cámara Sala B). Que concluye que no se acreditó el estado de indefensión invocado y que de los extensos antecedentes judiciales obrante entre las partes, ha existido posibilidad de resolver de manera pacífica sus conflictos y que a su vez el inicio de la acción por cuidado personal deviene de la norma individual dictada por éste tribunal en el fallo ya citado.

Tratamiento de los agravios:

La excepción de defecto legal constituye el medio acordado para denunciar la omisión o formulación imprecisa o ambigüa de las enunciaciones legalmente exigibles en el escrito de interposición de demanda o reconvención. Las falencias de la demanda deben, asimismo, revestir entidad suficiente como para afectar el derecho de defensa del demandado, privándolo de la posibilidad de oponerse adecuadamente a la pretensión o captarla, dificultándose la eventual producción de la prueba, por lo que el vicio debe poseer una gravedad tal que resulte difícil conocer lo que se pretende, creando en el sujeto pasivo una perplejidad que impida ejercer su derecho de defensa.(”Código Procesal Civil y Comercial de la Nación .T II .Pág. 243/244. ROLANDO ARAZI .JORGE ROJAS”. En igual sentido: López Mesa Marcelo. “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y concordado con los códigos procesales de las provincias argentinas”.Tomo III,p. 800 y ss. LA LEY).

Tiene como fin evitar que la contraria se encuentre en estado de incertidumbre o duda que le impida contestar eficazmente la demanda y ofrecer prueba, colocando a la parte en estado de indefensión.

Ahora, no cualquier defecto da lugar a esta excepción, debe tratarse de un defecto grave, que ponga a la demandada en una dificultad seria de ejercer su derecho de defensa, no sólo al contestar sino también respecto de ofrecer prueba. Si no se le impide el ejercicio del derecho de defensa, pese a que la demanda contenga defectos, y contesta sin impedimentos la demanda, la excepción resultará improcedente (López Mesa Marcelo. Ob cit. Pag 804).

Que por ello la excepción no procede cuando en la demanda está determinado el origen del reclamo, el objeto de debate y los sujetos comprendidos así como, cuando a pesar de los defectos imputados al escrito de demanda, el demandado contestó la demanda sin inconveniente alguno (Palacio-Alvarado Velloso. Cód. Procesal Civil y Comercial de la Nación. Tº 7, pág 375).

Que el Superior Tribunal de Justicia mediante SI Nº 140/2020 ha dicho al respecto que: "El defecto legal es el medio acordado para denunciar la omisión o la formulación imprecisa o ambigua de las enunciaciones legalmente exigibles al escrito de interposición de la demanda (...) esta excepción no ha sido aceptada cuando la forma de interposición de la demanda no provoca un estado de indefensión en el demandado. Pues, "las falencias apuntadas deben revestir entidad suficiente como para afectar el derecho de defensa del demandado, privando a éste de la posibilidad de oponerse adecuadamente a la pretensión o dificultándole la eventual producción de prueba" y que: "Que la excepción de defecto legal procede cuando el demandado no puede

dar adecuada respuesta a los interrogantes de quien, qué y por qué se lo demanda, colocándolo en estado de indefensión y violándose, de tal modo, la garantía constitucional de defensa en juicio. Se entiende que para la procedencia de la excepción de defecto legal es preciso que el vicio que se acusa a la demanda -oscuridad u omisión posea una gravedad tal que resulte difícil conocer lo que se pretende, creando en el sujeto pasivo de la pretensión una perplejidad que impida su derecho de defensa. Por ello, no cabe admitir esta excepción si el demandado cuenta con antecedentes suficientes para efectuar el responde." (Sumarios N° 59567 y 59566 Eureka).

Que así también se ha dicho que "La excepción de defecto legal es de interpretación restrictiva, y corresponde su rechazo si no se ha violado el derecho de defensa, su finalidad es tutelar el derecho de defensa del demandado" (Fenocchieto, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación ", T° II, Pág. 355 citado en Sumario Eureka N° 59600).

Que delimitado el marco de la presente defensa, de las constancias del REC ninguno de los presupuestos que tornan admisible esta excepción se encuentran cumplidos, por eso se adelanta que los agravios no han de prosperar.

Que no existe la indefensión invocada por la parte recurrente dado que al contestar demanda y reconvenir (ID 1418767), pudo desconocer la documentación presentada por la actora, efectuar negativas genéricas y particulares, alegar su realidad de los hechos, plantear reconvención por los cuidados personales del niño de forma compartida con residencia exclusiva con

el demandado, decir el derecho que le asiste, ofrecer prueba (documental, confesional y de reconocimiento de documentación, informativa, diagnóstico de interacción familiar), se opuso a la prueba pericial médica y psicopedagógica, se pronunció sobre la medida cautelar requerida por la progenitora, efectuó reserva del caso federal y peticionó se rechace la demanda en todas sus partes, haciendo lugar a su reconvención por las causas alegadas con costas por su orden. Que tal como se demuestra en los antecedentes reseñados, el demandado pudo ejercer sin limitación alguna su derecho de defensa.

Que la etapa prejudicial de avenimiento fijada en el Titulo II, capítulo II de la ley III N° 21, más precisamente el citado art. 88 de dicha normativa, se establece con la finalidad de evitar se judialice el conflicto, lo que no coincide con los antecedentes obrantes en autos, en el que la conflictiva respecto del cuidado del niño B. se haya controvertida entre los progenitores desde hace tiempo.

Que resuelto el proceso en esta Cámara en el expediente conexo N° 317/2023 sobre centro de vida, se instó a las partes a que iniciaran la acción justamente para dirimir esa situación conflictiva en aras del interés superior del niño B. (SD N° 23/2023 “F”). Dicha manda es judicial, por ende no puede sostenerse, porque iría contra toda lógica sostener como hace el demandado como defecto legal la falta de una etapa prejudicial, cuando la conflictiva está completamente judicializada.

Que también en este sentido la jurisprudencia ha dicho respecto del defecto legal y la etapa prejudicial

que: “La cuestión atinente al modo en que se cumplió la etapa de mediación resulta absolutamente ajena a la excepción de defecto legal, porque ello, en todo caso se vincula con la habilitación de la instancia judicial, pero no con la ambigüedad u oscuridad de la demanda, que imposibilita ejercer en debida forma el derecho de defensa en juicio. [CNCiv., Sala H, 9/11/98, el Dial AEFF0] (citado en comentario al art. 347 Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, comentado T. 6 por la Dra. Beatriz Arean pág. 853).

Que a su vez esta habilitación de la instancia se encuentra firme, pues ha sido objeto de análisis preliminar por la jueza en primera instancia previo a correr traslado de la demanda y que a su vez de las diferentes contestaciones de vista efectuada por la Asesoría de Familia, la misma es conteste en este sentido pronunciándose a favor de la innecesariedad de la etapa de avenimiento.

Que por los motivos expuestos se rechazan totalmente los agravios expuestos por la parte demandada, Sr. B. D. J., mediante ID 1699742.

Que por ello corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto por el demandado mediante ID 1684508 y confirmar el punto 1°) de la sentencia interlocutoria N° 170/2024 en cuanto rechaza la excepción de defecto legal en el modo de proponer la demanda.

IV. Las costas de esta instancia, por el principio objetivo de la derrota se imponen al recurrente vencido, Sr. B. D. J. (art. 69 CPr.).

Los honorarios se regulan teniendo en cuenta la naturaleza del proceso, etapa, labor desarrollada y éxito obtenido y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados (arts 5 a 9, 13, 29 y ss Ley XIII 4).

Por ello, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial II con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

RESUELVE:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el demandado mediante ID 1684508 y confirmar el punto 1°) de la sentencia interlocutoria N° 170/2024 en cuanto rechaza la excepción de defecto legal en el modo de proponer la demanda

2) Imponer las costas de segunda instancia a la parte demandada, Sr. B. D. J. Regular honorarios por su actuación en esta instancia a la letrada apoderada de la parte actora, Dra. J. N. S., en la suma de pesos equivalente a seis (6) Jus, y los de las letradas apoderadas de la parte demandada, Dras. M. A. C. y S. S. G., en forma conjunta, en la suma de pesos equivalente a dos (2) jus.

3) Regístrese, notifíquese, devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° 75 DEL AÑO 2025
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS