000002/2025

Comodoro Rivadavia, catorce de abril de 2025.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"SERVICIO DE PROTECCION DE DERECHOS (P.A.S. y S.P.A.E.) s/ CONTROL DE LEGALIDAD DE MEDIDA EXCEPCIONAL DE PROTECCION DE DERECHOS", Expte. Nro. 2/2025,** venidos de la Oficina de Gestión Unificada del Fuero de Familia (Expte. Nro. 587/2024), por haber interpuesto la Sra. <Persona 1> (ID 1742711) recurso de apelación contra la resolución fechada el 22/11/2024 que ordena: "…a) Otorgar la GUARDA PROVISORIA de la niña <Persona 2> DNI <DNI 1> a favor de la abuela paterna, Sra. <Persona 3> DNI <DNI 2>, por el término de UN (1) AÑO. b) Atento a lo requerido por la Magistrada de mención, SUSPENDO el ejercicio de la responsabilidad parental de <Persona 1> DNI <DNI 3> y de <Persona 4> DNI <DNI 4> respecto a la niña <Persona 2> DNI <DNI 1>, por el término de UN (1) AÑO y en los términos del art. 702 inc. d del Código Civil y Comercial. c) Se hace saber que en el plazo indicado precedentemente en caso de persistir la situación actual deberán instar las acciones de fondo que estimen corresponder conf. art. 607 in fine (vgr. guarda, tutela), conforme fuera ordenado en fecha 22/08/2024. d) Asimismo, otorgar la GUARDA PROVISORIA de la niña <Persona 5> DNI <DNI 5> a favor de su referente afectivo, Sra. <Persona 3> DNI <DNI 2>, por el término de CUARENTA Y CINCO (45) DÍAS con el acompañamiento y seguimiento de la situación familiar por parte del organismo de protección de derechos…"

I- La recurrente luego de relatar los antecedentes del caso se agravia (ID 1762328) porque considera que no se ha ponderado los elementos fácticos y jurídicos

que rodean el presente caso y se exhibe una neutralidad respecto de la condiciones que afectan su salud mental. Sostiene que la jueza no dota de contenido, ni fundamenta la medida adoptada, solo hace alusión a la intervención del SPD y al dictamen de la Asesora de Familia.

Expresa que no debe resultar ajeno la especial situación del grupo familiar en el que se ha adoptado la medida excepcional, su historia de vida, los antecedentes de violencia de género por parte del Sr. <Persona 4>, su situación de salud mental y por sobre todo que la decisión adoptada es la más idónea entre otras igualmente efectivas para la restitución de los derechos vulnerados.

Achaca que se omitió considerar la normativa constitucional y convencional que regula los derechos humanos de las mujeres, no se valoró la violencia estructural y el complejo entramado socio-familiar de ambas niñas y de ella y no se adoptó una perspectiva de análisis interseccional que tome en cuenta los distintos factores que aumentan la vulnerabilidad de los miembros de su familia. Refiere al informe del SPD que da cuenta que atravesó episodios de violencia grave con agresión física y verbal por parte del Sr. <Persona 4> que la ubican en una posición resignada, pasiva y asimétrica de poder. Agrega que se encuentra inmersa en un contexto de violencia de género, por lo cual es urgente un exhaustivo acompañamiento y asistencia prolongada por parte de los organismos que compone el sistema de protección integral contra la violencia de género, que no se ha llevado a cabo; además de la inexistencia de programas y estrategias del SPD, en pos del mejoramiento

de sus condiciones de madre. Sostiene que implícitamente se la condena porque no supo hacer en el ejercicio de su responsabilidad parental sin tener presente si se aplicaron medidas pertinentes para revertir la situación. Refiere que se parte de la premisa que como madre debía realizar conductas supererogatorias en un contexto desfavorable y sin la existencia de apoyos institucionales, comunicatorios y/o familiares.

Afirma que el organismo administrativo no aplicó una mirada interseccional, que da cuenta de las diversas vulnerabilidades por las que atravesó, por su edad, genero, situación de salud mental, nivel educativo y condición económica; factores de discriminación que profundizan su estado de vulnerabilidad y los efectos dañosos sobre sus derechos fundamentales. Concluye que el SPD en vez de acompañarla en su proceso de empoderamiento personal para poder superar el contexto de violencia padecido, la condena por supuestamente no haberlo conseguido y la responsabiliza por dicha situación.

Expresa que también se omitió valorar su situación de salud mental -padece de esquizofrenia- y aunque se tuvo en cuenta al momento de firmar el plan de trabajo con el equipo interviniente del SPD, lo cierto es que ello luego no fue tenido en consideración durante el procedimiento de evaluación. Añade que las intervenciones del SPD, al no readecuar el plan de trabajo a su situación de salud mental, tácitamente excluye la posibilidad de constituirse en referentes de sus hijas, por el supuesto de peligrosidad considerado de su padecimiento mental; tal es así que constantemente se hace hincapié en la “peligrosidad” de la madre, en

vez de trabajar la génesis del comportamiento. Entiende que el SPD debió determinar con que recursos contaba para autogestionarse, su red de contención y apoyo, la accesibilidad al tratamiento y las principales barreras que atraviesa, y también gestionarle sistemas de apoyo para maternar. Finaliza que las razones del fracaso de las alternativas de trabajo propuestas o acciones llevadas a cabo, de modo alguno se le pueden atribuir y menos aún operar en contra del interés superior de las niñas.

Advierte que la magistrada no valoró adecuadamente su participación activa durante el proceso, a pesar de su situación de salud mental, ni la apropiación que ha logrado demostrar con el devenir del tiempo de las herramientas, para el adecuado y mejor ejercicio de su maternidad. Hace reserva del caso federal.

Corrido traslado, el mismo no es contestado.

La asesora de Familia al contestar vista (ID 1830476) consideró que teniendo en cuenta las constancias de la presente causa y de las actuaciones conexas, el contenido de los informes elaborados por el Servicio de Protección de Derechos y en especial las manifestaciones vertidas por las niñas en las audiencias de contacto personal de fechas 08/05/2024 y 06/03/2025, no encontramos elementos que permitan alejarnos de los fundamentos fácticos y normativos expuestos en la vista evacuada en primera instancia (ID 1727089), manteniendo dicho criterio en esta instancia de revisión, por lo que considera que se debe rechazar el recurso.

II- Tratamiento del recurso.

Hemos señalado en anteriores pronunciamientos que,

la decisión que se dicte en un proceso en que están involucrados niños, niñas o adolescentes, debe tener en cuenta el "interés superior de estas personas".

El interés superior del niño se constituye como principio que rige la responsabilidad parental (art. 639 C. C. y C.). La Corte Interamericana ha dicho que la expresión "interés superior del niño (niña y/o adolescente)" implica el desarrollo de estos y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración y la aplicación de normas en todos los órdenes relativos de su vida (Sala A SI N° 288/19).

Son ellos, los destinatarios de una especial y efectiva tutela.

Así, la guarda judicial del art.657 CCCN, es una figura legal que aporta claridad a situaciones que se prolongan más allá de los noventa días previstos por el decreto reglamentario de las medidas de protección (art. 39 ley 26061 y decreto reglamentario n° 415/2006), brindando seguridad jurídica a las niñas, niños y adolescentes involucraos, como así también a quienes se consideren responsables de su cuidado.

El artículo 3 de la Convención Internacional de los Derechos del Niño establece que "En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas, o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño"; asimismo en su art. 12.1 dice: "Los Estados Parte garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio del derecho de expresar su opinión libremente en

todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de su edad y maduración".

En tal orden de ideas, ha sostenido la Corte Suprema de Justicia, que la regla jurídica que ordena sobreponer el interés del niño a cualquier otra consideración tiene, al menos en el plano de la función judicial donde se dirimen controversias, el efecto de separar conceptualmente aquel interés del niño sujeto de derecho de los intereses de los otros sujetos de derecho incluso llegado el caso, de los padres. Pues el niño es una persona con intereses diferenciados que pueden coincidir con o no, pero no se reducen a los de sus mayores (del voto de los Señores Ministros Dres. Carlos Fayt, Raúl Zaffaroni y Carmen Argibay. citados en: CSN 13/03/2007. Fallos 330:642. A.F La Ley 2007-B686).

La ley 26061 avanza en su definición conceptual al establecer en su artículo 3 señala que se entiende por interés superior: "A los efectos de la presente ley se entiende por interés superior de la niña, niño y adolescente la máxima satisfacción, integral y simultánea de los derechos y garantías reconocidos en esta ley. Debiéndose respetar: a) Su condición de sujeto de derecho; b) El derecho de las niñas, niños y adolescentes a ser oídos y que su opinión sea tenida en cuenta;..." Más adelante una consagra expresamente el derecho a opinar y ser oído, destacando nuevamente la necesidad de que sus opiniones sean tenidas en cuenta conforme a su madurez y desarrollo (art. 24, inc. b). Finalmente, entre los derechos y garantías mínimas del procedimiento, se indica que su opinión debe ser tomada

primordialmente en cuenta al momento de arribar a una decisión que lo afecte (art. 27, inc. b). En similar sentido, se pronuncia la legislación provincial (art. 14, 28 inciso e, 70 inc. f de la ley III N° 21).

Por otro lado, el artículo 9.3 de la Convención sobre los Derechos del Niño expresamente establece "… el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño".

El derecho/deber de comunicación previsto en el artículo 652 del CCCN, es un derecho de las niñas vinculado con su crecimiento emocional y de su salud psicológica, y como tal, debe ser analizado.

Así, la labor decisoria debe solventarse en función del mayor bienestar de las niñas, puesto que el modo de ser propio de este tramo fundacional de la existencia humana impone que se busque lo más conveniente para ellas y se arbitren los medios eficaces para la consecución de ese propósito. La determinación del interés superior del niño hará necesaria la intervención de especialistas, quienes han de transmitir al tribunal las comprobaciones y resultados de su actividad y le suministrarán elementos para la formación de su convencimiento, con relación a temas cuya aprehensión va más allá de la ciencia jurídica (CSJN, 14/9/2010, "V M N c/ S W F s/ autorización", Fallos 333:1776. citado en el Dial AA9B92).

Bajo tales premisas abordaremos la cuestión.

En primer lugar, cabe señalar que los argumentos de la recurrente relativos a la carencia de una adecuada motivación de la resolución no pueden prosperar en tanto

encuentran en los antecedentes documentados de la intervención un valladar insuperable y que concluyó con el pedimento urgente e inmediato de mediadas de protección y el otorgamiento y prórrogas de la guarda a favor de la Sra. <Persona 3> –abuela paterna de <Persona 2> y abuela afín de <Persona 5>- y la suspensión del régimen de comunicación materno y paterno.

Consta en estas actuaciones la situación de violencia familiar, de riesgo para su salud e integridad psicofísica y de descuido que han sufrido las niñas (maltrato infantil, falta de alimentación, descuido en la higiene, ausencia de controles médicos, falta de continuidad del régimen escolar, etc.) que originaron el pedido de la Sra. <Persona 6> –tía materna- de medidas urgentes de protección (marzo 2024) y finalizaron primero en la integración provisoria de las niñas en la Institución Casa del Niño en y luego en el otorgamiento de la guarda provisoria a la Sra. <Persona 3> –abuela paterna y afín-, y suspensión del ejercicio de responsabilidad parental de los progenitores respecto de la niña <Persona 2> por el término de 1 año. Asimismo se dictaron medidas de prohibición, acercamiento y comunicación que fueron prorrogadas.

La complejidad del caso, la situación de riesgo y vulnerabilidad de <Persona 2> y <Persona 5> y de este grupo familiar, son datos objetivos de la realidad que no se pueden enervar.

Contemplado lo dictaminado por la Asesoría de Familia, los informes del Equipo Técnico Interdisciplinario –Intervención N° 38480-; del Servicio de Protección de Derechos fechados el 5/3/2024, 26/4/2024, 18/6/2024 11/11/2024 y 9/1/2025, lo

dictaminado por la Sra. Asesora de Familia y lo manifestado por las niñas en la audiencia celebrada en primera instancia 8/5/2024 y 6/3/2025, sobre todo en ésta última audiencia donde <Persona 5> -7 años- dice "…que va a la escuela, que ve a su tía "Su" y refiere que está feliz con su abuela", es que consideramos que en lo actual, es contrario al interés superior de <Persona 5> y <Persona 2>, dejar sin efecto las medidas dispuestas: suspensión del ejercicio de la responsabilidad parental y la guarda de las niñas a favor de la Sra. <Persona 3>.

En este contexto, ha quedado demostrado que la Sra. <Persona 3> y el Sr. <Persona 7> – abuelos paternos- pueden brindarles a <Persona 2> y <Persona 5> todos los cuidados que necesitan las niñas en pos de desarrollarse y crecer en el seno de una familia que las ampare tanto en lo material como en lo afectivo y espiritual, otorgándole un trato personalizado acorde a su edad, garantizando su integridad física, psicológica y social.

Cabe agregar que la progenitora no logró desvirtuar los numerosos informes agregados a la causa, de los que surge sin lugar a dudas la situación de vulnerabilidad por la que atravesaron sus hijas ante su actitud y comportamiento.

Como refiere el informe del SPD, habiendo sido dotada la Sra. <Persona 1> de la posibilidad de participar y ser escuchada en debida forma como de haberse arribado con su consentimiento, pleno, libre e informado con asesoramiento letrado, a un Plan de Trabajo, no ha podido revertir las circunstancias de vida que impiden que pueda hacerse cargo responsablemente del cuidado y crianza de sus hijas.

Así, la decisión recurrida se ajusta a la directriz prevista por el art. 3 de la CDN. Dicho interés, tal y como lo venimos diciendo, debe ser preferido por los jueces por sobre los derechos de los progenitores.

El interés que se debe proteger en esta decisión es el de las niñas que resulta ser superior y a la luz de él debe resolverse la cuestión.

En conclusión, hasta el momento no se dan las condiciones adecuadas para que <Persona 2> y <Persona 5> regresen con su progenitora.

Trátase de una familia atravesada por hechos de violencia, maltrato infantil donde el registro de la historia familiar permite visualizar el mecanismo recurrente puesto en juego consistente en abandono y omisiones en cuanto a su cuidado, educación y salud, que hasta la fecha no se ha logrado revertir.

Con respecto a las falencias de los programas del Estado, a la violencia institucional, a la falta de compromiso de los órganos administrativos etc. por parte de la recurrente, nada de ello surge de los presentes actuados.

Se advierte que desde el año 2008 se han dispuesto que se articulen dispositivos de acompañamiento para la compleja realidad de éste grupo familiar –Flia. <Persona 8>-<Persona 1>-, que tiendan a brindar herramientas para la organización del hogar y el fortalecimiento de los roles parentales.

De estas actuaciones se advierten que específicamente respecto de la Sra. <Persona 1>, el equipo del SPD comenzó a intervenir desde marzo de 2024, se observan los esfuerzos realizados y que realizan los profesionales especializados para lograr solucionar,

encauzar los problemas de este grupo familiar. La claridad de los informes y de lo dictaminado por la asesora de Familia avalan la decisión recurrida y hacen caer la queja analizada.

En consecuencia y por los fundamentos expuestos, corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto por la Sra. <Persona 1> (ID 1742711) y en consecuencia, confirmar la resolución fechada el 22/11/2024.

IV- Las costas de esta instancia, por el principio objetivo de la derrota, se imponen a la recurrente vencida (art. 69 del CPr.), procediéndose a regular los honorarios de los profesionales intervinientes de acuerdo a la ley arancelaria arts. 5 a 9 y 13 de la Ley XIII N° 4 modif N° 15.

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

RESUELVE:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la Sra. <Persona 1> (ID 1742711) y en consecuencia, confirmar la resolución fechada el 22/11/2024.

2) Imponer las **c**ostas de esta instancia a la recurrente vencida.

3) Regular los honorarios profesionales de los Dres. <Persona 9>, <Persona 10> y <Persona 11>, conjuntamentee, en la suma equivalente a CUATRO (4) JUS.

4) Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° 216 DEL AÑO 2025
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS