Esquel, de abril de 2009.-

------**VISTO**: ----------

------El recurso de apelación interpuesto a fs. 477 por el Defensor Público Gerardo A. Tambussi y el Abogado Adjunto de dicho ministerio René Manosalva, representantes de la Sra. E. D. contra la resolución de fs. 416/420, y que fuera concedido a fs. 478; y----------

------**CONSIDERANDO**: ----------

------1. Que en la referida resolución el *a quo* dispone como medida excepcional y en los términos del art. 59 de la Ley 4347 y art. 41 de la Ley 26061 "... el alojamiento de la niña A. M. junto con la Srta. **G. A. L**. por el plazo de tres meses, quien detentará la guarda de la menor de edad bajo las condiciones y con el alcance establecido en el considerando III, luego de la aceptación del cargo por ante el Juez de Paz de la localidad de Lago Puelo ...", asimismo establece acciones para que ejecute el Equipo Técnico Interdisciplinario y la Asesoría de Familia e Incapaces en los plazos que fija el art. 128 de la Ley 4347.----------

----------2. Que contra tal decisión se agravian los recurrente, argumentando a fs. 490/492 y vta. que la medida excepcional dispuesta resulta equivocada y refieren que "... *de la propia redacción de la sentencia se advierten contradicciones que demuestran lo erróneo de la decisión adoptada, por prematura, atento no haberse agotado las vías o medidas de índole administrativo (medidas de protección)*".-

----------Analizan el alcance de las medidas de protección, su incorporación a la Ley 26061 y narran aspectos de la sentencia indicando que del considerando I surge que la petición de alojamiento en una familia alternativa parte de una petición conjunta entre el Servicio de Protección de Derechos de Lago Puelo y la Asesoría de Familia e Incapaces, agregando que es dicho Servicio el órgano natural de implementación de las medidas de protección, conforme lo dispone la Ley 4347 y hacen notar que el alojamiento de la niña A. M. con la Srta. A. L. fue desde siempre la única opción para dicho órgano, hecho que en parte lo invalida en cuanto a las medidas de protección puestas en práctica y su eventual fracaso.----------

------Refieren que una de las medidas implementadas en autos ha sido el acompañamiento de la Srta. A. L., el que ha ido intensificándose con el paso del tiempo, considerando este accionar positivo y no niegan los problemas de crianza que afronta su representada, pero insisten en que no puede perderse de vista, que los operadores solicitaron se disponga la guarda hoy apelada pues toda otra medida la consideraban insuficiente.----------
Agrega que la principal objeción a la sentencia recurrida estriba en el hecho de haberse configurado una verdadera desprotección, ya que se ha dictado una medida que es resistida por parte del grupo familiar y por la propia niña y que los hechos acaecidos posteriormente demuestran tal circunstancia, agregando que la designada guardadora ya no tiene tanta predisposición para ejercer el cargo.----------Se refiere al objeto de las sentencias y al rol del Juez citando doctrina al respecto, indicando que "*resultaba más prudente intensificar las medidas de protección ya puestas en práctica*" como paso previo a las medidas excepcionales dispuestas, máxime cuando el órgano encargado de ponerlas en práctica fue seriamente cuestionado por la propias Juez de Familia y cuando no se ha podido cumplir con la sentencia y solicita se revoque la sentencia y se disponga la intensificación de las medidas de protección ya puestas en práctica, de manera tal que la Sra. D. no quede totalmente excluida de la vida de su hija y a fin de que ésta las acepte y no genere fugas del hogar de la Srta. A. LL., exponiéndola a riesgos mayores.----------
----------3. Contestado el traslado la Sra. Asesora de Familia e Incapaces (fs. 494/496 y vta.) indica que la oposición formulada por los representantes de la Sra. D. carece de virtualidad en razón de que la situación fáctica de la niña ha quedado modificada desde el día en que regresó al hogar de su madre y agrega que no comparte los fundamentos vertidos al considerar que la medida dispuesta el *a quo* es equivocada por prematura refiriendo que desde hace quince años que el ministerio a su cargo está interviniendo en todas las situaciones de negligencia y desamparo en que la Sra. D. coloca a sus hijos, los que en más de una ocasión han sido institucionalizados en nuestra ciudad y en la ciudad de El Bolsón.----------
----------Expone que si bien avaló la petición formulada por el Servicio de Protección de Derechos -de alojamiento de la niña en una familia alternativa-, fue justamente por los antecedentes del grupo familiar que refiere que se tramitaron en los autos Nº 257/28/2001, indicando que en

situaciones de conflicto entre padres e hijos se pueden plantear intereses encontrados debiendo primar el "interés superior del niño" y cita doctrina y jurisprudencia.----------Explica que la resistencia al cumplimiento de la sentencia no es casual, que la misma surge a partir de la elevación ante el Ministerio Público Fiscal de la documentación agregada por la Sra. A. L. denunciando el presunto abuso sexual que sufriera A. por parte de un primo, hecho que hace cambiar la actitud de la Sra. D. y de la niña.----------Que a la situación narrada se le suma el hecho de que C. M., hijo de la Sra. D. -quien fuera excluido de su hogar por presunto abuso sexual en perjuicio de un hermanito-, nuevamente habita con su madre, por lo que no comparte con los profesionales impugnantes en cuanto a que "*la principal objeción a la sentencia estriba en el hecho de haberse configurado una verdadera medida de desprotección*".----------Exterioriza que debe poder entenderse porqué una decisión es la mejor que se ajusta al interés superior del niño, cuál es su fundamento, porqué una petición se acerca a garantizar sus derechos, es clave la participación del niño, pero teniendo en cuanta su particularidad, su individualidad, su subjetividad y cada uno de los componentes que hacen que su opinión cobre un peso especial en cada caso que participa. Cita doctrina.----------Aduce que en autos al disponer el *a quo* otorgar la guarda a la Sra. A. L. lo fue previo al análisis de todo el trabajo conjunto e interrelacionado con los organismos administrativos y judiciales, y que el ministerio a su cargo ha sugerido todas las acciones que a lo largo de la historia familiar de la Sra. D. se implementaron para apoyarla en la crianza de sus hijos.----------Entiende que lo requerido por los profesionales apelantes, por el momento es imposible ya que los profesionales del Equipo Técnico Interdisciplinario sugieren la realización de una audiencia a los fines de sostener o modificar lo dispuesto judicialmente, solicitando que en caso de desistimiento del cargo de la Srta. A. L., se deberá analizar con el ETI y SPD otras medidas alternativas de protección, indicando que una opción sería la intensificar la vinculación entre la niña y su padre biológico Sr. R. M..----------3.- Resumidas así en sus aspectos centrales las críticas formuladas por los recurrrentes, este Cuerpo abordará el análisis de las mismas a los efectos de determinar si les asiste o no razón en su planteo.----------

------En atención a los vaivenes de la causa, la audiencia prevista en el Art. 130 de la Ley 4347 se llevó a cabo el día 30 de marzo de 2009 (fs. 514) en la cual se escuchó a la niña A. y a su madre E. D.. En dicha audiencia quedó plasmada la decisión de la Sra. G. A. L. de no aceptar el cargo de guardadora que le fuera asignado por los múltiples motivos que refirió en la misma. Realizó un pormenorizado análisis del verdadero sentido de la figura "familia solidaria", indicando que cuando fue convocada allá por el año 2007 para asumir ese rol, lo asumió con el objeto de colaborar con la Sra. D. en la crianza de A., pero que, en función a como se han ido dando los hechos aduce que a esta altura carece de sentido tratar su revinculación con la niña, más allá de entender que A. no está bien cuidada ni atendida por su madre. Indica que desde diciembre del año 2008 hay una desobediencia judicial y nadie se ha percatado de ello, por todo ello no está dispuesta continuar siendo "familia solidaria" en estos autos.----------

----------Que en virtud de ello, corresponde declarar neutra la cuestión suscitada en el recurso de apelación interpuesto, ya que se torna abstracta la cuestión objeto del recurso, ausentándose de esta manera el fundamento o motivo de la interposición del recurso de apelación, por haber perdido virtualidad y vigencia su tratamiento.-------Sin perjuicio de ello, entendemos que en atención a lo que surgió en la audiencia de fecha 30 de marzo del cte. Año (fs. 514) y a lo referido por la Abogada Adjunta de la Asesoría de Familia e Incapaces (fs. 516), se torna necesario que en forma urgente se remitan las actuaciones al Juzgado de origen, sugiriendo que la titular del mismo adopte las medidas que considere oportunas en pos del resguardo integral de la niña A. y su grupo familiar, a través del dictado de medidas eficaces y urgentes adoptadas desde el punto de vista de la integración multidisciplinaria y de un accionar prudente, activo y oportuno, adoptando disposiciones que son verdaderas medidas cautelares, ya sea de prohibición o de prevención de cumplimiento efectivo bajo mandato judicial.-----

------Por ello, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, --------

----------**R E S U E L V E** ----------

------1º) ***DECLARAR*** carente de virtualidad entender en el recurso de apelación interpuesto en subsidio por la parte actora, por haberse convertido en abstracta la cuestión debatida.----------

------2º) ***SUGERIR*** a la titular del Juzgado de Familia, adopte las medidas que considere oportunas en pos del resguardo integral de la niña A. y su grupo familiar, a través del dictado de medidas eficaces y urgentes adoptadas desde el punto de vista de la integración multidisciplinaria y de un accionar prudente, activo y oportuno, adoptando disposiciones que son verdaderas medidas cautelares, ya sea de prohibición o de prevención de cumplimiento efectivo bajo mandato judicial.----------

------3°) ***REGISTRESE***, notifíquese y devuélvase.----------

------La presente resolución es dictada por dos Jueces de Cámara por encontrarse vacante una vocalía y haberse alcanzado la mayoría (arts. 8 y 9 de la ley Nº 1.130, texto según ley Nº 4.550 y 161 último párrafo del CPCC).----------

JORGE LUIS FRÜCHTENICHT **GÜNTHER ENRIQUE FLASS**

REGISTRADA BAJO EL Nº DEL LIBRO DESENTENCIAS INTERLOCUTORIAS AÑO 2009. CONSTE.-

Norma Marrero
Secretaria