--- Trelew, de septiembre de 2.011.-

--- **VISTOS**: La resolución de fs. 21/22, el recurso de apelación de fs. 24, concedido a fs. 25, el memorial de agravios de fs. 26/27, el acta de la audiencia de fs. 36, la resolución S.F.I. nº12 de 2011 de fs. 37, y el dictamen de la Asesoría de Familia e Incapaces de fs. 47/vta., y ----------

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

--- **I.-** Que el juez "a quo" por la resolución de fs. 21/22 decidió no hacer lugar a la solicitud de guarda del menor J. A. B., impuso las costas y reguló los honorarios profesionales. ----------

--- Para ello consideró, sucintamente, el informe del E.T.I. de fs. 16/17, en tanto afirma que si bien existe vínculo familiar de afecto del menor J. A. (sin paternidad conocida) con sus tíos maternos –uno de los cuales es el peticionante–, con quienes realiza actividades los fines de semana, pernoctando esos días, y durante las vacaciones en la casa de éstos, y se encuentra integrado familiarmente, sin embargo no comparte la convivencia. ---------- Para el magistrado de grado, básicamente, en el caso se ha "aparentado" la relación guardadora con el fin de obtener las prestaciones de la seguridad social que de ninguna otra manera podría lograrse (fs. 21vta./22). ----------

--- **II.-** Contra esta decisión se alza el peticionante a fs. 24, y desarrolla los agravios a fs. 26/27; en particular, indica sintéticamente que: a) el menor J. A. convive con el recurrente y su familia, y le otorgan un ámbito físico y psíquico de seguridad; b) la guarda se instituye en interés del guardado; c) no se ha evaluado el interés superior del niño; d) la Ley de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes establece –precisa el quejoso– que la familia es responsable en forma prioritaria de asegurar a los menores el disfrute pleno y efectivo ejercicio de sus derechos y garantías. ----------

--- Afirma el recurrente, por último, que esa es una responsabilidad que no quiere eludir sino, por el contrario, asumir con la presente guarda. ----------

--- En consecuencia solicita se haga lugar a lo peticionado. ----------

--- **III.-** Así planteado el caso, vistas las actuaciones realizadas, corresponderá revocar la sentencia de grado en lo que ha sido objeto de agravios. ----------

--- En efecto, no obstante las constancias de fs. 16/17vta., en rigor, se realizó la audiencia prevista por el art. 130 de la ley III nº 21 (fs. 36), con la asistencia de la Asesoría de Familia e Incapaces de la Ciudad de Rawson, de donde surge que el menor convive con el peticionante y que el E.T.I. no concurrió, en verdad, a realizar la vista de la vivienda; el menor J. A. tiene todas sus cosas en dicha casa, y es el domicilio registrado en el Colegio y en el boletín. Ello es avalado por la Asesoría de Familia e Incapaces. ---------- En vista de lo expuesto, esta Alzada ordenó –como medida para mejor proveer– una nueva intervención del E.T.I. para que, constituyéndose en el domicilio del pretenso guardador,

informe sobre la integración del menor al grupo familiar. Se dispuso, también, que el Colegio María Auxiliadora de Rawson informe el nombre del tutor responsable del menor, quién realiza los pago de las cuotas de colegiación y recibe las comunicaciones y asiste a las reuniones escolares. ---------- A fs. 41 obra la contestación del mencionado Colegio. En lo fundamental contesta que el menor J. A. asiste regularmente a clases, realiza las tareas y cumple los pedidos que se realizan por cuaderno de comunicaciones, concurriendo a las reuniones de padres el Sr. B.. No registra deuda en matrícula o cuotas de colegiación. ---------- A fs. 43/44vta. obra el informe del E.T.I. Luego de precisar la metodología empleada en la entrevista, precisa el grupo familiar del pretenso guardador, entre los que menciona en # "4" al menor J. A., de 7 años de edad, objeto de autos, agrega los familiares no convivientes (madre y hermanos del menor). Efectúa una "reseña familiar", que da cuenta de la dinámica familiar y las razones de por qué el menor convive con los tíos, y explica la "organización familiar actual". Concluyen los integrantes del E.T.I. que "los integrantes del grupo familiar materno extendido, entre ellos, el Sr. G. A. B., desde el nacimiento del niño J. A. se encuentra colaborando económica, material y emocionalmente para satisfacción de las necesidades del mismo"; y agrega que "dado el contexto, la historia y características actuales de la familia, la posibilidad de que el Sr. G. A. B. tenga la guarda (del menor J. A.), representaría un aporte al desarrollo y cuidado del niño... en razón de la obra social y asignación familiar correspondiente" (el agregado es nuestro). --- La Asesoría de Familia e Incapaces de Rawson, reseñando las constancias de autos, considera que la decisión del juez "a quo" –al expresar "tenedores de un menor"– resulta restrictivo y regresivo frente a la doctrina de protección de los derechos del niño (art. 3º, Convención de los Derechos del Niño). Por ello considera que la resolución que se adopte debe tender a la máxima satisfacción de los derechos en juego por el interés superior comprometido. Estima, consecuente, que debe revocarse la decisión de grado. --- En mérito de las constancias de autos reseñadas, por lo tanto, corresponde hacer lugar a la guarda asistencial del menor J. A. B. solicitada por el Sr. G. A. B., en tanto que, siendo hijo de su hermana (quien prestó consentimiento, fs. 14) y sin filiación paterna conocida, se ha demostrado conviven en el mismo hogar y el peticionante (a la sazón, tío del menor) ha asumido de los debes de educación y cuidado necesarios, y pretende proveer su asistencia gestionando también los beneficios sociales que pudieran corresponder por ley. ---------- Esta Sala ha resuelto en igual sentido la guarda solicitada por el abuelo respecto del nieto en la S.I.C. nº 221 de 2009 en autos "P., D. s/ guarda F., D. D." (Expte. 481 – Año 2009 CANE); y ello debe completarse con lo decidido en la S.I.C. nº 133 de 2009 en autos "A., W. D. s/ Guarda Judicial" (Expte. 331 – Año 2009 CANE) respecto del control que compete al Poder Judicial en relación al cumplimiento de las guardas judiciales otorgadas.----------

---------- No puede soslayarse que, como en el caso de autos, la jurisprudencia considera que "la guarda de un niño –instituto de protección del derecho de menores– a diferencia de otros pertenecientes al derecho civil, busca, por su carácter genuinamente tuitivo, el interés del menor por sobre toda otra consideración. Dicha guarda no procura dar una solución definitiva al problema del menor ya que se halla afectada por la transitoriedad de su vigencia, aunque intenta dar satisfacción a las necesidades de amor, sostén y comprensión que tiene el niño, siendo la familia el ámbito de cumplimiento normal de tales requerimientos" (conf. SC Buenos Aires, Ac. 34861, 17/11/1987, "S., S. F. y otros s/ Art.8, ley 4664", AyS 1987-V-68). ---------- **IV.-** Por la forma en que se resuelve el presente, interviniendo en el patrocinio del peticionante la Defensoría Pública de Rawson, no corresponde expedirse sobre costas (art. 3º, inc. 4º, y 59, ley V nº 90). ---------- Por ello, la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew; **RESUELVE**: ---------- Revocar la sentencia de fs. 21/22. ---------- Otorgar la guarda del menor J. A. B. (D.N.I. **.***.***) a favor del Sr. G. A. B. (D.N.I. **.***.***). ---------- Sin costas, en atención a la forma en que se resuelve y la intervención de la Defensa Pública. ---------- La presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haber coincidencia de opinión y hallarse con licencia el restante integrante de la Sala (art. 7º ley V nº 17). ---------- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

MARCELO J. LOPEZ MESA
JUEZ DE CAMARA

CARLOS A. VELAZQUEZ
PRESIDENTE

REGISTRADA BAJO EL Nº 30 DE 2011 – SIF.- Conste.-

JOSE PABLO DECALZI
SECRETARIO DE CAMARA