--- En la ciudad de Trelew, a los días de septiembre del año dos mil once, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Carlos A. Velázquez y presencia de los Sr. Jueces del Cuerpo Dres. Carlos Dante Ferrari y Marcelo J. López Mesa, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“Asesoría de Flía. e Inc. Nº 1 s/ declaración de abandono y estado de adoptabilidad de B. P.”** (Expte. N° 10 - año 2011) venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿es técnicamente suficiente la expresión de agravios de fs.112/113?, SEGUNDA: caso afirmativo de la anterior, ¿se ajusta a derecho la disposición apelada? y, TERCERA: ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 142.----------

---- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. Velázquez expresó: ----------

----I.- La sentencia de primera instancia, que declaró el estado de abandono y preadoptabilidad del menor B. M. P. A., fue apelada por los codemandados R. P. y D. E. A., padres del niño, quienes para motivar su recurso expresaron agravios a fs. 112/113.-

----II.- La juzgadora de la anterior instancia fundó su fallo en los siguientes elementos de juicio: ----------

----1) Según los informes de fs. 1/3, pautado un régimen de contacto entre los padres del menor y éste, de diecisiete fechas de encuentro los progenitores sólo acudieron en tres oportunidades quedándose en el lugar alrededor de veinte minutos; del informe de fs. 6/8 se desprende que en otras diecisiete fechas únicamente visitó al niño en una ocasión su padre, expresando él que la mujer daba excusas para no asistir; mientras que del informe de fs. 33/34 surge que en otras doce fechas de encuentro el Sr. P. concurrió en dos oportunidades, permaneciendo unos treinta minutos, y ambos padres en sólo una ocasión. ----------

----2) El informe de fs. 10 acredita que el Servicio de Protección de Derechos Municipal informó a la pareja que era primordial que vieran a su hijo para fomentar y mantener un vínculo afectivo; que, sin embargo, a lo largo de los meses de enero y febrero de 2009 agentes de esa repartición concurrieron al domicilio de los padres en cinco ocasiones para citarlos, expresando en esas ocasiones R. P. su disconformidad con las citaciones, a las que finalmente no concurrieron. ----------

----3) Del informe de fs. 48 se desprende que los padres fueron asistidos por la Municipalidad con materiales para mejor su vivienda y le fue conectado el servicio de gas a la misma.----------

--- 4) A fs. 46 fue informado, respecto del estado de salud de la madre del menor, que ésta concurrió en una ocasión a consulta psiquiátrica , advirtiéndosele en ella que debía retomar el tratamiento neurológico y psiquiátrico, a lo que se negó. Se le indicó asimismo realizar un electroencefalograma, le fue conseguido un turno y no asistió a la práctica. ----------

----5) A fs. 60/61 la licenciada en psicología del E.T.I informó que la madre del menor

presenta dificultades profundas e inestabilidades en los vínculos que establece con sus pares y familia en general, siendo esto riesgoso para los niños.----------

----6) Del informe de fs. 62 surge que la pareja presenta deficiencias en la capacidad empática, en donde no pueden visualizar ni las necesidades del otro (pareja) ni tampoco las del hijo. ----------

----7) Los profesionales intervinientes han concluido que los demandados no se hallan en condiciones de asumir la custodia del niño, dado que no cuentan con los recursos personales necesarios para poner en funcionamiento las competencias parentales.-------

----8) Los codemandados no han tenido a lo largo de la tramitación de la causa ninguna actitud tendiente a demostrar a la juzgadora su capacidad para revertir la situación.------

----III.- Los apelantes, procurando fundar su recurso, alinearon contra el fallo, en síntesis, las siguientes quejas: ----------

----A) Ha existido falta de interés y acompañamiento de las políticas públicas en la realización efectiva de los programas y tratamientos de asistencia familiar.----------

----B) La ausencia de interés se manifestó en que, mientras tramitara la medida de protección del niño y luego esta causa, los progenitores ejercieron sin restricciones el cuidado de otro hijo menor, de manera que en tanto eran cuestionados a propósito de la crianza de B. no lo eran en relación con el hermano menor de éste, de nombre J..--------

----C) Los padres se hallan sumidos en un panorama de pobreza y malas condiciones de vida que les impiden el cumplimiento de sus funciones, tornando vulnerable a la familia. Es el Estado el que ha fracasado en crear las condiciones materiales y culturales para la protección de los derechos de los ciudadanos mediante medidas de carácter económico y sanitario. ----------

----IV.- Cotejados los argumentos conclusivos expuestos por la Señora Magistrada del anterior grado con aquellos otros que los recurrentes incluyeran en su pieza de agravios, es fácilmente advertible que estos últimos no satisfacen los requisitos impuestos por el art. 268 C.P.C.C. como una carga que el apelante habrá de cumplir para la suficiencia técnica del escrito de impugnación. En efecto, los quejosos no han intentando rebatir la totalidad de las ideas dirimentes en las que se sustentara la sentencia de la precedente instancia, realizando en cambio una crítica sólo parcial de algunos aspectos del decisorio, con la que no se hicieron cargo de varias de las razones esenciales dadas por la sentenciante. Así, no ensayaron siquiera conmover los argumentos referidos en los puntos que he enumerado 1, 2, 5, 6, 7 y 8, relacionados con el escasísimo interés demostrado por los progenitores en mantener los vínculos con su hijo; sus graves dificultades psíquicas y empáticas para relacionar entre ellos mismos, con el resto de la familia y con el niño, así como para advertir las mismas necesidades de éste; su falta de recursos personales para desarrollar sus competencias parentales y, por fin, su actitud pasiva durante el trámite de la causa. ----------

----Además de ello, los agravios dirigidos en contra de otras razones dadas por la sentenciante de origen han sido críticas sólo aparentemente razonadas, en las que la

fundamentación argumental se ha desentendido de elementos de juicio específicamente valorados por la Señora Magistrada “a quo”. Así, han sostenido genéricamente y con la rotundidad de quien enuncia un concepto apodíctico, necesariamente cierto y que no necesita entonces demostración, que el Estado no los hizo destinatarios de medidas de ayuda económica y sanitaria, mas sin hacerse cargo siquiera de la concreta mención hecha por la juzgadora del grado anterior de que le fueron suministrados materiales para mejorar su vivienda y le fue conectado el servicio de gas a la misma, así como que la madre del menor concurrió en una sola ocasión a consulta psiquiátrica, negándose ella a retomar el tratamiento neurológico y psiquiátrico, a la par que inasistiendo cuando le fue conseguido un turno para la realización de un electroencefalograma. De parecido modo, es una falacia argumental el invocar que al tiempo en que los padres eran cuestionados por la crianza del menor B., ejercían sin restricciones la custodia de J., el hermano menor de aquél, pues en la audiencia celebrada a fs. 129 este tribunal fue informado por boca de la propia apoderada de los apelantes de que la guarda de este último niño era ejercida por su media hermana M. P., circunstancia ratificada por el informe del médico forense de fs. 137, de donde se desprende que el mismo padre codemandado refirió al profesional que dicho menor no convive con sus progenitores.---

----Ni alegar generalidades desentendiéndose de específicos elementos de hecho traídos a colación por el “a quo”, ni argumentar falacias constituyen el modo de construir una auténtica crítica razonada, de forma que la expresión de agravios así elaborada contiene una fundamentación sólo aparente, que no satisface entonces la carga que el art. 268 C.P.C.C. impone a los apelantes para alcanzar la suficiencia de su recurso. Por otro lado, para que ese requisito de admisibilidad de la pieza de agravios quede cumplido es menester que los fundamentos del sentenciante sean objeto de efectivo ataque en su integridad, pues, de lo contrario, aquellos de los cuales no se haya hecho cargo el recurrente y que por sí solos sirven para sustentar en derecho la decisión, provocan la firmeza de ésta. En suma, de no expresarse agravios acerca de cada uno de los puntos que integraron el tema de debate y fueron considerados separadamente por el “a quo”, quedan consentidos aquellos sobre los que no medió precisa y fundada impugnación (confr.: C.S.N., L.L. 137-538; C.N. Civ., Sala “D”, E.D. 11-633; este tribunal, c. 104/08 S.D.C. 18/09, c. 28/09 S.D.C. 37/09, c. 230/10 S.D.C. 18/10, c. 380/10 S.D.C. 4/11, entre muchos); tal acaeció en la especie respecto de seis de los ocho fundamentos expuestos por la juzgadora de la previa instancia. ----------

----V.- Porque no puede pasársela por alto, párrafos aparte han de ser dedicados a la argumentación de los recurrentes relativa a la “reflexión” que merece el criterio con que esta sala ha interpretado los conceptos de interés superior del niño y prevalencia de los derechos de éste sobre los de los adultos en supuestos de conflictos entre ambos, sosteniendo que ellos sólo se aplican “a quienes tienen la desdicha de quedar *entrampados* en el sistema judicial” y que si se generalizaran se convertiría en regla en algunos modelos de familia el desplazamiento del niño de su grupo de origen. ----------

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO DE CA MARA

----Comencemos señalando que el proceso judicial desarrollado en nuestro sistema **no es** una *trampa* para quienes a él acuden, sino un modo -imperfecto como todas las creaciones humanas, mas uno de los pocos conocidos- para la protección de los derechos subjetivos y la composición de los conflictos humanos. Y para alcanzar tales objetivos los magistrados debemos pronunciar nuestras sentencias fundándolas con acatamiento a la jerarquía de las normas vigentes y calificando las pretensiones según corresponda por la ley (arts. 34 inc. 4° y 165 inc. 6° C.P.C.C.). Precisamente eso fue lo llevado a cabo por esta sala en los precedentes que los apelantes recuerdan, aplicando las nociones-marco del interés superior del niño y de la primacía de los derechos de éste que son consagradas o derivación necesaria de diversos preceptos vigentes, de rango constitucional alguno (art. 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño), y legal, nacional o provincial, otros, cual los arts. 3 y 29 de la Ley 26.061 y 6 de la Ley III n° 21.----------

----Tales normas, de diáfanos textos, no admiten interpretaciones que conduzcan a menoscabar su órbita de aplicación. Con su argución los apelantes parecen postular la inaplicación de las mentadas nociones-marco a los grupos sociales sumergidos en la incultura y la pobreza, a fin de no separar las familias; por loable que suene esa finalidad, jamás este tribunal adherirá a semejante hermenéutica que conduciría a desproteger justamente a los niños que mayor amparo precisan. Ese resultado disvalioso muestra que tal peregrina comprensión de los preceptos normativos importaría quebrantar los principios de racionalidad y equidad, axiales en el método interpretativo finalista o consecuencialista, esto es el que atiende al valor del resultado de la interpretación (confr.: Llambías, “Parte general”, 2da. ed., I-115/116, n° 128, y sus citas). Para interpretar las normas jurídicas no cabe renunciar a la búsqueda de su sentido lógico y finalista, desentendiéndose de su contexto general y del objetivo cuya consecución ellas procuran (confr.: C.S.N., Fallos 260:171). ----------

----Por lo demás, los recordados textos no dejan resquicios por los que pueda filtrarse la extraña comprensión postulada por los recurrentes. Sabido es que “la primera fuente de interpretación de la ley es su letra” (C.S.N., Fallos 299:168), sin que sea admisible una inteligencia del precepto que equivalga a prescindir de su contenido literal, ya que la labor hermenéutica debe realizarse sin violarlo (confr.: ídem, Fallos 300:687 y 958; 301:849; 304:1745). Cuando el texto normativo es claro, no es posible alterar su sentido ni obtener conclusiones distintas por muy personales valoraciones subjetivas del ocasional intérprete (confr.: S.C.B.A., D.J.J.B.A. 116-133 y 357). Más de una vez hemos señalado que no compete al juez juzgar la bondad o equidad de la leyes, ni remediar las imperfecciones que en ellas le parezca detectar (confr.: C.S.N., Fallos 306:937, 312:1484); el valor integra ontológicamente la norma, de tal modo que el intérprete queda inexorablemente ligado a él, sin la posibilidad de desentenderse del mismo, sustituirlo o modificarlo, aun cuando no coincida con su personal sentido de lo justo. Atañe a la salud de la República, preservada por la separación de los Poderes del

Estado, que los magistrados judiciales no se atribuyan facultades legislativas de las que carecen; así entonces, la enmienda de una legislación supuestamente equivocada o incompleta habrá de ser procurada no ante los estrados judiciales, sino ante los Poderes Legislativos Nacional o Provincial en sus respectivos ámbitos (este Cuerpo, c. 19.838 S.D.C. 7/05, c. 20.978 S.D.C. 27/06, c. 21.511 S.D.C. 35/06, c. 21.781 S.D.C. 15/07). ----------

----VI.- Por lo expuesto propondré declarar la deserción del recurso de apelación deducido, con costas de segunda instancia a los recurrentes (art. 69 C.P.C.C.). ----------

----No corresponderá regular honorarios a la letrada apoderada de los apelantes, la Señora Defensora Oficial Dra. Andrea S. Buosi, por sus labores de segunda instancia dada la manifiesta inoficiosidad de las mismas (arts. 59 de la Ley V n° 90 y 5 de la Ley XIII n° 4, su doc.; confr.: Sup. Trib. Jus. del Chubut, c. 20.812-G-2007, Sent. nº 89-S.R.E.-07; C.N. Civ., sala D, J.A. 1980-II-831, nº 27; esta cámara, S.D.L. 111/93, 156/93, 15/94 y S.D.C. 17/95, entre muchos otros posteriores). ----------

--- Me expido aquí entonces por la NEGATIVA. ----------

--- **A ESTA MISMA CUESTIÓN,** dijo el Dr. Carlos D. Ferrari: ----------

--- **I.** En el voto precedente el Dr. Velázquez ha hecho una reseña completa de los antecedentes del caso, de los fundamentos del fallo apelado y de los motivos de agravios expresados por la parte apelante, de manera que no resultará necesario abundar acerca de dichos aspectos. Por tal motivo, en los apartados siguientes abordaré la cuestión planteada, anticipando desde ya mi total coincidencia con las conclusiones expuestas por el distinguido colega preopinante.----------

--- **II.** Como el magistrado de primer voto, opino que la crítica ensayada acerca del decisorio no llega a satisfacer el grado de exigencia técnica establecido en el ordenamiento adjetivo (art. 268 –antes 265– del C.P.C.C. – texto seg. Ley XIII N° 5; su doctrina) y en verdad nada novedoso podría agregar a las consideraciones ya expresadas por mi predecesor, mas en virtud de la manda constitucional que me constriñe a fundar mi postura (art. 169, Const. Prov.) expresaré a continuación en forma sintética las razones de mi coincidencia, a riesgo de incurrir en una inevitable reiteración de conceptos.----------

--- **III.** A mi criterio, el cuadro de situación que surge acreditado de manera clara e inequívoca a través de las diversas probanzas aportadas al proceso, determina la total inconveniencia de mantener al menor en la franca situación de abandono en que se encuentra, en vista de la apatía, inestabilidad y falta de colaboración puesta de manifiesto por los padres, que a lo largo del tiempo y pese a los esfuerzos de los servicios de asistencia -tanto en la esfera municipal cuanto los realizados por parte del Equipo Técnico Interdisciplinario- enderezados a procurar una solución, no han dado señales efectivas para asumir la custodia de su hijo y asegurarle las condiciones adecuadas para su adecuado desarrollo intelectual, psicológico y afectivo, sobre todo teniendo en cuenta su corta edad (cuatro años y nueve meses).----------

--- Ya el colega que me precedió en el uso de la palabra sintetizó los hechos que ponen de manifiesto la circunstancia apuntada. Una detenida lectura de los informes glosados a fs. 1/4, fs. 10/vta., fs. 11/vta., fs. 12, fs. 46, fs. 48/vta., fs. 60/61 vta. permiten constatar que los progenitores no se encuentran en condiciones de afrontar su rol parental ni asegurarle al menor las condiciones mínimas e indispensables para su crianza, colocándolo del tal modo en una situación de grave riesgo que exige adoptar las medidas pertinentes, en salvaguarda del interés superior del niño cuya protección se ha solicitado por parte de la Asesoría de Familia e Incapaces N° 1.----------

--- Así es que, hallándose el menor en un estado de desamparo moral y material que surge de modo evidente, manifiesto y continuo (art. 317, inc. a, 2do. párrafo, C.Civil) corresponde hacer lugar a lo solicitado, declarando el estado de abandono y preadoptabilidad, tal como lo decidiera la sentenciante *a quo* en el fallo apelado, que se encuentra plenamente ajustado a derecho en este aspecto y por tanto merecerá ser confirmado.----------

--- **IV.** A fin de cumplir con la manda constitucional de fundamentar mi opinión, dedicaré un breve espacio al tratamiento de las singulares argumentaciones vertidas en la pieza de agravios en punto al “fracaso” del “deber del Estado en crear las condiciones materiales y culturales para la adecuada protección de los derechos humanos de sus ciudadanos, al no adoptar providencias positivas para asegurar el ejercicio y disfrute pleno de sus derechos, a través de medidas de carácter económico, y en especial para atender la salud de mis representados”, así como al cuestionamiento acerca de los criterios aplicados por esta Sala que, según la recurrente, “...se ponen en práctica para ser aplicadas sólo a quienes tienen la desdicha de quedar entrampados en el sistema judicial” (sic), para finalizar reflexionando acerca de que la aplicación de los principios sostenidos por el tribunal convertiría en regla “el desplazamiento del niño a su familia de origen”, lo cual “produciría el caos”.----------

--- **V.** Las cavilaciones referidas al “fracaso del Estado”, en concreta referencia al caso que nos ocupa, están francamente descaminadas de la muy distinta realidad emergente de la causa, donde ha quedado en evidencia que la negativa a asumir las responsabilidades parentales se aprecia en forma palmaria y totalmente escindible de las prestaciones asistenciales que, por el contrario, fueron efectivamente provistas por los organismos intervinientes a lo largo del tiempo, resultando desaprovechadas y rehusadas reiteradamente por parte de los padres del menor. Atribuirle esta frustración de oportunidades a la esfera de acción gubernamental es, en el caso, un argumento falaz e inconcebible, un *desideratum* ideológico asimilable al pensamiento mágico (la postulación del “Estado del Bienestar” que todo lo puede y todo lo resuelve); y además, lo que es peor, se desentiende de los contenidos jurídicos y éticos que informan el derecho de familia, por cuanto ello implicaría tanto como propugnar una suerte de transferencia de las responsabilidades individuales y deberes subjetivos señalados a los progenitores por las normas civiles de orden público en esta materia, para reasignarlas

sin más a la órbita estatal. Se trata, en suma, de una concepción quimérica, desprovista de todo asidero jurídico; un planteo impropio, que se aparta de las exigencias técnicas y científicas que debe satisfacer una pieza destinada a formular una crítica concreta y razonada del fallo, según la doctrina que informa las reglas procesales vigentes (art. 268 –antes 265– del C.P.C.C.).----------

--- **VI.** Lo segundo es, desde mi punto de vista, algo más grave. En primer lugar, considerar que los particulares cuyos conflictos llegan a la órbita judicial son algo así como “víctimas” que caen en una suerte de “trampa” constituye, en boca de uno de los propios operadores del sistema, como una gravísima denuncia que en todo caso debería ser encaminada a través de los mecanismos adecuados para su adecuada dilucidación. Lo curioso es que el planteo de la Sra. Defensora Pública parece dividir las aguas entre una hipotética población “dichosa”, que logra resolver sus problemas en forma autónoma y un grupo “desdichado” que queda “atrapado” en las redes del “sistema judicial”. Según su postulación (fs. 113), cabría entender entonces que el servicio judicial es, en los hechos, un sistema perverso que victimiza a quienes acuden en procura de solucionar sus conflictos. Y no sólo eso: afirma la Dra. Buosi que los criterios aplicados por esta Sala en la materia, privilegiando el interés superior del niño, tienden a la disgregación familiar, al “desplazamiento del niño de su familia de origen” y a una potencial generación del “caos”. No aclara en cambio qué opinión le merecen las normas expresas que han dando fundamento a los precedentes por ella citados (ej. art. 3, Ley 26.061), y particularmente, el art. 9 de la Convención sobre los Derechos del Niño que prevé, para caso como el que aquí nos ocupa: “1. Los Estados Partes velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, **excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres** o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño.” Si se releen los antecedentes obrantes en la causa y las conductas observadas por los padres, bien podría decirse que el caso que aquí nos ocupa es un típico ejemplo “de gabinete” respecto de la hipótesis contemplada por la norma transcripta.----------

--- **VII.** Finalmente, considero que atribuirle a un tribunal de justicia la aplicación de criterios que pueden provocar el caos social, sobre todo en boca de un funcionario público estatal, no es algo menor ni debe ser tratado con indiferencia. En mi opinión, se trata de una manifestación grave, que compromete la responsabilidad funcional de quien la ha emitido, dado que si ese es su pensamiento, debería entonces, en cumplimiento de su ministerio, llevar adelante las acciones concretas tendientes a reencaminar la situación y evitar la infracción e incumplimiento de los deberes que competen a los magistrados de este tribunal, promoviendo, de así considerarlo, el

enjuiciamiento y eventual remoción de los jueces involucrados; de otro modo, la inacción, la tolerancia, terminarían por convertirse en una forma de colaborar, por propia omisión, con el trastrocamiento de la función judicial que la misma funcionaria apelante está denunciando.----------

--- **VIII. Conclusiones:** ----------

--- Como síntesis de lo expresado, atendiendo a la suma de fundamentos expuestos en el fallo y a su más que parcial e ineficaz objeción por parte de la recurrente, corresponderá declarar desierta la apelación por insuficiencia técnica de la pieza glosada a fs. 112/113, sin que corresponda regular honorarios a la Dra. Andrea Buosi de Antonio, en vista de la ineficacia de las tareas cumplidas en esta instancia (art. 59, Ley V N° 90 – art. 5 de la Ley XIII N° 4 y reiterada doctrina de la Sala en casos análogos).----------

--- Voto entonces a esta cuestión por la NEGATIVA.----------

--- **A LA TERCERA CUESTIÓN**, por no corresponder el tratamiento de la segunda propuesta, el Dr. Velázquez respondió: ----------

----Visto el acuerdo alcanzado, corresponde: ----------

----A) Declarar desierto el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de autos a fs. 100 y concedido a fs. 101. ----------

----B) Imponer las costas de segunda instancia a los recurrentes. ----------

----C) No regular estipendios a la letrada apoderada de los codemandados, la Señora Defensora Oficial Dra. Andrea S. Buosi, por sus inoficiosas tareas de alzada.----------

----ASÍ LO VOTO.- ----------

--- **A LA TERCERA CUESTION** el Dr. Ferrari expresó: ----------

--- Tal como ya adelanté, comparto la resolución propuesta por el Dr. Velázquez en todos sus términos, votando en idéntico sentido.----------

--- Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haberse logrado la mayoría (art. 8, Ley V - Nº 17).----------

--- Trelew, de septiembre de 2011.----------

--- En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala “A” de la ciudad de Trelew, pronuncia la siguiente:----------

---------- **S E N T E N C I A**: ----------

--- Declarar desierto el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de autos a fs. 100 y concedido a fs. 101.----------

--- Imponer las costas de segunda instancia a los recurrentes.----------

--- No regular estipendios a la letrada apoderada de los codemandados, la Señora Defensora Oficial Dra. Andrea S. Buosi, por sus inoficiosas tareas de alzada.----------

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

CARLOS DANTE FERRARI
JUEZ DE CAMARA

CARLOS A.VELAZQUEZ
PRESIDENTE