--- En la ciudad de Trelew, a los días de septiembre del año dos mil quince, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Marcelo J. López Mesa y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Natalia Isabel Spoturno y Carlos A. Velázquez, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“G., J. S.s/ Violencia Familiar” (Expte. N° 355 – Año 2015 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?, y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 645.----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Señor Presidente de la Sala A, Doctor Marcelo López Mesa, expresó:----------

--- Que a fs. 585/587 el Sr. Juez de grado declaró la situación de adoptabilidad de la niña S.V., imponiendo las costas en el orden causado.---------- Que a fs. 597 el Sr. Juez de grado prohibió provisoriamente el acercamiento del Sr. J. R. V. a los lugares de actividades habituales, estudio, trabajo y cualquier otro acto en donde la Sra. J. S. G. se encuentre, debiendo abstenerse éste de todo acto que implique hostigarla, intimidarla, amenazarla, dañarla o poner en peligro su vida.----------

---------- Que a fs. 600 el Sr. R. J. V. apeló la sentencia de fs. 585/587 y lo propio hizo a fs. 601 la Sra. J. S. G.----------

-- Que a fs. 603 ambos recursos son concedidos, fundando el memorial de la Sra. G., su representante a fs. 611/614 vta.----------

Que se agravia de la vulneración del derecho a la convivencia familiar y comunitaria, del derecho a ser oído y del derecho a un sistema de protección integral. Que sostiene que se ha vulnerado en autos el derecho a la identidad de la menor, solicitando se revoque la sentencia de grado.----------

--- Que a fs. 643 se declaró desierto el recurso de apelación interpuesto a fs. 600.-------

--- Que a fs. 615 se corrió traslado del memorial a la contraria, siendo contestada la vista a fs. 624/vta. y a fs. 626/628, solicitándose el rechazo de la apelación.----------

Que a fs. 644 se dictó la providencia de autos para sentencia, practicándose luego el sorteo de rigor y quedando las actuaciones en estado de ser resueltas.----------

---- Ingresando al tratamiento de las cuestiones planteadas, comenzando por el primer agravio, anticipo que el mismo no puede prosperar, como que no consigue poner en crisis los fundamentos del fallo de grado.----------

-

--- Es más, los argumentos centrales de la apelante no configuran propiamente agravios, al tratarse de argumentos genéricos, que no han sido enderezados a cuestionar aspectos concretos del fallo atacado.---------- Por ejemplo, el primer argumento que introduce la apelante bajo el título antecedentes del caso en análisis, comienza con la referencia y descripción de diversos criterios de un

foro chileno denominado “Visibilizando la violencia obstétrica” y luego aduce que al nacer su hija ya se estaba presumiendo que la madre no tendría habilidades ni capacidades parentales. Asevera luego que no hay elementos en la causa para afirmar que la madre no podría cuidar a la niña y que nunca se le ha permitido probarlo.---------

---

--- Este argumento no se hace cargo de los diversos elementos técnicos obrantes en la causa (vid. fs. 577, por caso), así como de la conclusión del juez de que el contacto del menor con la madre es importante, en tanto no afecte el interés superior del niño, como ocurre en autos. Ello así, este fundamento del decisorio atacado adquiere firmeza, por falta de rebatimiento suficiente.----------

---- En segundo lugar, la recurrente introduce bajo el título “Descripción del sistema de protección de derechos”, un catálogo de frases abstractas, sin correlación alguna manifiesta con el decisorio atacado. Dice luego la apelante que no se ha probado que esta madre genere un riesgo para la niña recién nacida.----------

--

--- El argumento es engañoso. Visto que no ha podido hacerse cargo de las necesidades de niñas de algunos años, que fueron sacadas de su esfera de influencia para su protección, cómo sostener que una persona que ha abandonado el tratamiento que se le había prescripto, aduciendo hallarse desmotivada, se podría ocupar debidamente de las necesidades de una niña lactante, por todos sabido, mucho más intensas que las de una niña de algunos años, que progresivamente se va independizando. Un lactante requiere para todo de su madre, careciendo de toda autonomía, incluso para hacer saber sus necesidades y dolencias, por lo que requiere de un adulto responsable, atento, enfocado, capaz, a su lado, para evitar accidentes y descuidos que habrá luego que lamentar.---------- El argumento de que no se ha probado que la madre no sea capaz con esta hija es ficticio, pues se ha probado sobremanera que ella no lo fue con sus hermanas mayores y en autos se ha documentado que la madre –y el padre- empeoran en su aptitud, la dejar los tratamientos (cfr. fs. 577). En tal situación hacer caso al argumento de la apelante implicaría jugar con la vida y la salud de la menor, al exponerla a graves peligros, en base a conjeturas y posibilidades hipotéticas, lo que resulta inadmisible.------- El tercer argumento sobre los derechos vulnerados, es directamente abstracto y no se corresponde siquiera mínimamente con el caso, ya que se vuelva una serie de argumentos, pero sin correlacionarlo con los hechos del caso ni, menos aún, con el cuestionamiento de la sentencia, con lo que este agravio no cumple los recaudos de crítica concreta y razonada, que exige el art. 268 CPCC, debiendo declararse desierto (art. 269 CPCC).----------

--- Que en el último punto del memorial, titulado Motivación, se vuelcan una serie de párrafos de libros y argumentos, que se entiende como suficientes para demostrar la

pertinencia de la modificación del decisorio apelado. No es el caso verdaderamente, pues no puede escapar a una lectura atenta del memorial que la abstracción del mismo se corresponde con la falta de argumentos concretos y conducentes que demuestren que la actora de autos ha variado positivamente de actitud hacia sus hijas, convirtiéndose en una adulta responsable de su cuidado, a quien se le puede confiar una niña recién nacida, sin hacer correr a ésta riesgos tangibles y casi inevitables. En tanto no se acerque este tipo de pruebas concretas a la causa y se demuestre un cambio positivo de la actora, el interés superior de la niña S. debe ser resguardado en cuanto a su integridad física y satisfacción de necesidades, no apareciendo a mi vista y buen juicio, con la evidencia que enfáticamente aduce la apelante, que sea conveniente para la niña el cambio de situación y la modificación del decisorio dictado a su respecto y traído aquí en revisión.---------- --- No cabe olvidar que, como esta Sala ha dejado sentado en su doctrina legal, si se llegase al extremo de que los derechos de los padres y el interés superior del niño estuvieran en conflicto, se ha sostenido en un brillante artículo que el interés del niño puede motivar legítimamente la limitación del ejercicio de los derechos y libertades fundamentales de sus padres (cfr. mi voto, en sentencia de esta Sala del 18/9/08 in re “S., L. M. c/L., E. G. s/ Solicita autorización” – Expte. 22828 – Año 2008” (Expte. Nº 22.828 - año: 2008), con cita de COURTIN, Christine, "L'intérêt de l'enfant et les droits et libertés fondamentaux des parents”, en Recueil Dalloz 2001, sec. Jurisprudence, p. 422).----------

--- Lo fundamental, al momento de resolver la cuestión sub lite es tener en cuenta el interés superior de la niña que se encuentra involucrada en esta disputa (art. 1,3 y cctes, Ley 26061).----------

--- Y bien ha dicho la CSJN que la necesidad de una "protección especial" enunciada en el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño, así como la atención primordial al interés superior del niño dispuesta en su art. 3°, brindan un parámetro objetivo que permite resolver los conflictos en los que están involucrados menores, debiendo tenerse en consideración aquella solución de la que les resulte de mayor beneficio (CSJN, 28/8/07, “S., L. E. c. Diario El Sol” y esta Sala, 15/12/2009,“Villagra Raúl Oscar c/ Reinoso Adela Cristina s/ Tenencia” (Expte. 220 - Año 2009 CANE).----------

---- Por tales fundamentos, habré de proponer al acuerdo la confirmación del decisorio impugnado en cuanto fuera materia de recurso y agravios, imponiéndose las costas de alzada a la apelante vencida en esta instancia (cfr. art. 69 CPCC).----------

-

--- También propiciaré la regulación de los emolumentos de alzada correspondientes a la Dra. P. A.N., abogada de la apelante, en el 25% de los honorarios que se le regularan como estipendios de grado y los de la Dra. Gabriela Alexia López, asesora de familia,

en la cantidad de ocho jus; tales determinaciones se justifican en atención a la extensión, mérito, calidad y resultado de sus tareas cumplidas en la alzada (arts. 5, 6, 8, 13, 18 y 46, Ley XIII N° 4).----------

--- Por los fundamentos expuestos supra, a la primera cuestión, VOTO POR LA AFIRMATIVA.----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN**, la Dra. Natalia Isabel Spoturno dijo:----------

--- I. Los detalles esenciales del caso, la sentencia impugnada y los agravios expresados fueron suficientemente reseñados por el magistrado que me precedió en el voto. Coincide mi opinión con la del Dr. López Mesa y para fundar en los hechos y el derecho mi voto individual, dando de tal modo cumplimiento a la manda constitucional, bastarán las consideraciones siguientes:----------

-- II. La sentencia de primera instancia es correcta y se encuentra adecuadamente fundada en las constancias de la causa. La decisión tomada por el juez de primera instancia tuvo especialmente en cuenta y consideración el interés superior del niño. Analizando nuevamente la causa en esta instancia a la luz de ese superior interés, no puedo más que coincidir con la solución propuesta por el Dr. López Mesa (conf. art. 3 de la Ley 26061 *in fine).*----------

--- La atención principal al interés superior del niño a que alude el precepto citado apunta a dos finalidades básicas, cuales son la de constituirse en pauta de decisión ante un conflicto de intereses, y la de ser un criterio para la intervención institucional destinada a proteger al menor. El principio pues, proporciona un parámetro objetivo que permite resolver los problemas de los niños en el sentido de que la decisión se define por lo que resulta de mayor beneficio para ellos. De esta manera, frente a un presunto interés del adulto, se prioriza el del niño (CSJN, Fallos 328:2870).---------- El niño tiene pues, derecho a una protección especial cuya tutela debe prevalecer como factor primordial de toda relación judicial, de modo que, ante cualquier conflicto de intereses de igual rango, el interés moral y material de los menores debe tener prioridad sobre cualquier otra circunstancia que pueda presentarse en cada caso concreto (CSJN, Fallos 328:2870).----------

--- Luego de una atenta y detenida lectura de los agravios de la Sra. G. observo que no logra llevar al caso particular que nos ocupa las generalidades que invoca. Por supuesto que la mayoría de sus afirmaciones son exactas y, en términos generales, aceptables. Negar que actualmente la situación de violencia haya adquirido dimensiones inconmensurables sería equivalente a negar la realidad. El problema es que estoy frente a una causa de “violencia familiar”. Me encuentro frente al deber de decidir la situación de una niña nacida en un ambiente de violencia familiar suficientemente acreditado en autos. Esta situación tiene una entidad tal que, revocar la decisión del juez de primera instancia, sería perjudicial para S.---------- Es por ello que esta porción del recurso no puede ser tratada puesto que no ataca el fallo sino que se limita a describir

generalidades no vinculadas de manera directa al tema en cuestión.----------
---------- Es más, dijo el juez en su sentencia: “la intervención estatal en pos de procurar la unidad familiar y la continuidad de los niños con sus progenitores o en su caso en la familia ampliada, tiene un límite representado por el interés superior del niño. Al no verificarse mejorías sensibles en plazos razonables, la decisión debe inclinarse por declarar el estado de adoptabilidad, para garantizar el derecho a la vida y al mejor desarrollo en una familia alternativa que pueda responder a sus necesidades, primero afectivas, luego de educación, cuidados y desarrollo”.---------- Encuentro en el párrafo transcripto dos fundamentos verdaderamente relevantes en su decisión que no han sido rebatidos en los agravios. En primer lugar, la apelante con las manifestaciones generales que hace no logra demostrar de qué modo el interés superior de S. se encontraría mejor resguardado en caso de revocarse la sentencia apelada.----------
--- Por el otro lado, sostiene el sentenciante que no se verifican mejorías sensibles en plazos razonables. Tampoco logra rebatir este argumento. Dice, en términos generales, que no se le ha dado a la madre la oportunidad de estar con su hija. Sin embargo, con solo observar el informe obrante a fs. 577 se llega a la conclusión de que no ha sido capaz de seguir los tratamientos indicados aduciendo estar “desmotivada”. Pero, verdaderamente, no puedo imaginar motivación más grande e importante que ver crecer a su hija. Si esa “motivación” no fue suficiente, en mi opinión significa que nunca lo estará o, al menos, no lo está al momento de dictarse esta sentencia.----------
Continúa sus agravios la Sra. G. transcribiendo el catálogo de derechos que poseen en nuestro país jerarquía constitucional. Asegura luego que el juez de grado omitió considerar estas normas convencionales. Este argumento tampoco puede ser atendido. Todas las normas internacionales invocadas y que, efectivamente, poseen rango constitucional tienen como eje central el “interés superior del niño”. Toda la evaluación debe girar en torno a ese superior interés de modo que, si no se demuestra —y no se lo hizo— que no se haya respetado ese interés superior, el agravio no puede atenderse.----------
--- Los tratados internacionales que a partir de 1994 tienen jerarquía internacional en nuestro país deben interpretarse con relación al caso que se juzga. No pueden invocarse como fundamento de ninguna decisión de manera abstracta y genérica como pretende la apelante.----------
--- Es por ello que entiendo que ninguno de los derechos genéricamente citados fue vulnerado en la presente causa. Y que, tratándose justamente de manifestaciones genéricas, no cumplen con los recaudos impuestos por el art. 268 CPCC por lo que considero que este agravio se encuentra desierto (art. 269 CPCC).----------
-- Por las razones expuestas y analizadas las constancias obrantes en la causa, coincido

con la conclusión a la que arribó el juez de grado por lo que también propiciaré la confirmación de la sentencia de primera instancia, imponiéndose las costas de alzada en el orden causado (art. 69 2° párrafo CPCC). Esto así por tratarse de una cuestión de familia no patrimonial en la que no corresponde atenerse al principio objetivo de la derrota como base de la condena en costas.---------- En cuanto a los honorarios por las actuaciones en esta segunda instancia, considero ajustados a derecho los propuestos por el Dr. López Mesa por cuanto los mismos se corresponden con la extensión, mérito, calidad y resultado de las tareas cumplidas en la alzada (arts. 5, 6, 8, 13, 18, 29 y 46, Ley XIII N° 4).----------
-

--- Por los fundamentos expuestos, a la primera cuestión VOTO POR LA AFIRMATIVA.-

-- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Señor Presidente de la Sala A, Doctor Marcelo López Mesa, expresó:----------
- --- En vista del acuerdo arribado precedentemente, el pronunciamiento que corresponde dictar es el que propongo seguidamente:----------
---

---1) CONFIRMAR el decisorio impugnado en cuanto fuera materia de recurso y agravios.----------
-

--- 2) IMPONER las costas de alzada a la apelante vencida en esta instancia.----------

-- 3) REGULAR los honorarios de alzada correspondientes a la Dra. P. A. N., abogada de la apelante, en el 25% de los honorarios que se le regularan como estipendios de grado y los de la Dra. Gabriela Alexia López, asesora de familia,
en la cantidad de ocho jus.----------

-- 4) REGISTRESE Y NOTIFIQUESE.----------

-- Tal mi voto.----------

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, la Dra. Spoturno expresó:----------

-- Tal como lo he adelantado, comparto la resolución propuesta por el Dr. López Mesa en todos sus términos, votando en consecuencia en idéntico sentido. ASÍ LO VOTO.----

--- 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 2015.----------

-- 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**: ----------

--- CONFIRMAR el decisorio impugnado en cuanto fuera materia de recurso y agravios.-

--- IMPONER las costas de alzada a la apelante vencida en esta instancia.----------

-- REGULAR los honorarios de alzada correspondientes a la Dra. P. A. N., abogada de la apelante, en el 25% de los honorarios que se le regularan como estipendios de grado

y los de la Dra. Gabriela Alexia López, asesora de familia, en la cantidad de ocho jus.----------Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

MARCELO J. LOPEZ MESA
PRESIDENTE

NATALIA I. SPOTURNO
JUEZ DE CAMARA

--- REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2015 – SDF. - CONSTE.----------

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO