Trelew, de agosto del año dos mil dieciséis.----------

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

-- El recurso de apelación interpuesto a fs. 68 contra la sentencia interlocutoria dictada a fs. 63/65 concedido a fs. 69, es fundado a fs. 70/74vta., corrido traslado del memorial de agravios a la contraria a fs. 75 es contestado a fs. 76/78vta.----------

Y CONSIDERANDO:----------

I.- A fs. 63/65 la jueza de grado resuelve no hacer lugar a la declinatoria interpuesta por el demandado. Impone las costas al mismo y regula honorarios a los letrados intervinientes.----------

--- Para así decidir tiene en cuenta que la actora se traslada a la ciudad de Trelew con su hijo el 17-07-15 luego de la denuncia por violencia familiar que presentó ante el Dr. J. P. D. de la Oficina de Violencia en Neuquén, donde se adjuntó certificado expedido por la Dra. G. S. que da cuenta de la situación de la misma, presentándose el 20 de julio de 2015 en esta ciudad formulando denuncia de violencia en el marco de la Ley 26486.---------- Menciona que el demandado se presentó con su hermano y cuñada en el domicilio de la actora y dada las escenas de violencia intervino la policía, disponiéndose el 21 de julio de 2015 la prohibición de acercamiento del demandado al domicilio de la actora por el plazo de 90 días y luego se prorrogó esta prohibición por 60 días. Posteriormente la Sra. T. solicitó ante la Asesoría de Familia el inicio de la etapa de avenimiento, a la que no compareció el demandado y el 06/11/15 se presenta la demanda por cuidado personal.----------

--- Considera que, por su parte, el demandado inició demanda en Neuquén con idéntica finalidad en el mes de marzo del corriente año, habiendo solicitado como medida cautelar en el mes de agosto del año pasado la restitución del menor. Dicha medida cautelar fue proveída favorablemente en Neuquen y, no obstante que el oficio se libró y se diligenció a través del juzgado de Trelew, no pudo llevarse a cabo la restitución.--------- Con cita de fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación señala que en casos similares dicho Tribunal se expidió declarando la competencia del juez del lugar donde efectivamente residían los niños, dada la inmediación del juez para intervenir en caso de ser necesario, teniendo en cuenta el mejor interés de los mismos.---------- Añade que someter a la posible víctima a presentarse ante el foro del eventual agresor para las diligencias propias de este tipo de problemática podría llevarla a una situación de revictimización que la ley procura evitar. Puntualiza que no se encuentra acreditada la antijuridicidad del traslado, la irregularidad del mismo, o el propósito de la madre del niño de interrumpir por esa vía la relación paterno filial.---------- II.- Agravia al apelante la decisión de la jueza de grado pues sostiene que se violó el debido proceso al no encontrarse probada la aludida violencia que alegó la actora, sino que de hecho lo reconoce la jueza al decir en la sentencia que no se validó el diagnóstico contenido en el

certificado. Añade que la actora se presentó ante el Juez en Neuquén en el expediente por el que tramitó la solicitud de reintegro al hogar, contestó demanda reconvino y asistió a una audiencia. Alega que el juez de Neuquén es el que previno y es el que tiene que seguir entendiendo en la causa.---------- Agrega que la prohibición de acercamiento ordenada en esta sede es respecto de la Sra. T., sin embargo el demandado hace once meses que no ve a su hijo.---------- Aduce que el centro de vida del menor fue en la ciudad de Neuquén durante un año y cuatro meses, habitando en el seno familiar, rodeado de la familia paterna y de amigos, y que recibía visitas de su familia materna, la abuela y una tía de la Sra. T.. Insiste que en el hogar familiar aún están las pertenencias del niño, y refiere que según el art. 716 del CCyC el centro de vida del niño es el lugar en el que transcurrió en condiciones legítimas la mayor parte de su existencia.---------- Manifiesta que el cruce de jurisdicciones sigue afectando y perjudicando la integridad del menor que no puede decidir por él mismo a la hora de manifestar la intención de ver a su padre, y su madre está vulnerando sus derechos.---------- Afirma que la Sra. T. hizo abandono del hogar y se trasladó a Trelew con el menor sin que haya consensuado con su progenitor. Señala que es un deber primordial de quien tiene la custodia de un niño realizar todos los esfuerzos posibles para vincularlo con su padre no conviviente. Cita doctrina en su apoyo. Y resalta que la decisión respecto del domicilio de los menores de edad debe ser tomada por ambos progenitores y ninguno de los que ejercen la custodia y la responsabilidad parental cuando el cuidado es compartido, puede arrogarse potestades que no le son exclusivas,

sino compartidas.---------- Indica que el derecho al contacto paterno filial tiene la finalidad de lograr vínculos familiares no sólo con el padre sino también corresponde a la familia extendida. Hace hincapié en la ausencia de la figura paterna cuando lo habitual era mantener el contacto diario en la que ambos padres tomaban las decisiones cotidianas, y reseña las veces que el demandado viajo a la ciudad de Trelew sin poder ver a su hijo por la orden de restricción impuesta, porque desconoce el paradero de su hijo y porque cada vez que se acerca al domicilio de la abuela materna se ocasionan discusiones, las cuales prefiere esquivar para evitar futuros pleitos.---------- III.- Al contestar el memorial de agravios del demandado, la actora alega que el demandado no manifestó una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que considera equivocadas y por las cuales se sienta agraviado, sino que realizó un

recuento de los hechos acontecidos.---------- Agrega que no se encuentra en análisis la determinación de la prohibición de acercamiento dictada en su momento, que a la fecha ni siquiera está vigente. No obstante, fue dictada llevando un procedimiento conforme a derecho para el dictado de la misma no afectando el debido proceso de modo alguno. Señala que su parte no impidió

el contacto del padre con su hijo, que para el cumpleaños del Sr. R. realizó un llamado telefónico para que M. lo salude, pero más allá de su predisposición no logró obtener buen diálogo con el Sr. R. quien se encuentra encaprichado en retirar al niño del hogar materno, sin haber realizado ninguna propuesta de cómo va a proceder con el régimen de comunicación.---------- Manifiesta que resta comparar las fechas de las intervenciones judiciales señalando que la primera intervención se produce en Trelew el 20 de julio de 2015, no existiendo antecedente judicial previo en Neuquén ni en otra localidad, a la vez que la sentencia que dispuso la restitución del niño data del 29 de diciembre de 2015. Expresa que siguiendo la cronología de los hechos pone de resalto el inicio del expediente de violencia y no el dictado de la medida de prohibición.---------- Refiere que no existe antijuricidad ni mala fe de su parte, por cuanto ofreció un régimen de visitas, intentó llamados telefónicos, e inició el respectivo pedido de avenimiento, por medio del cual se demuestra su voluntad de realizar un acuerdo con el Sr. R..----------

- Bajo al apartado titulado “Principios aplicables” menciona al principio de inmediatez judicial, y ha quedado demostrado que el niño se encuentra en la ciudad de Trelew, y como lo indicó la Asesora de Familia debe respetarse el interés superior del niño. Aduce que actualmente el centro de vida del niño está ubicado en la ciudad de Trelew, que asiste al jardín maternal en esta ciudad, y tiene su familia extendida materna en esta localidad, que ha desarrollado vínculos interpersonales dentro y fuera del establecimiento educativo, y todo ello hace que su centro de vida se ubique en esta ciudad.----------

--- IV.- Cabe comenzar señalando que de los agravios expuestos por el apelante y su contestación únicamente serán objeto de análisis los dirimentes para la solución del caso, teniendo en cuenta que esta Alzada no está obligada a analizar todos los argumentos propuestos, sino los que considere suficientes y decisivos para la solución del asunto.----------

--- En efecto, los jueces no están obligados a tratar todos los argumentos utilizados por las partes sino aquéllos que estimen decisivos para la solución del caso (CSJN, 13/6/85, Rep. ED, 19.-1222, n° 23), pues bastan con que lo hagan respecto de aquellos que consideren esenciales y decisivos para el fallo de la causa (CSJN, 22/11/84, Rep. ED, 19-1222, n° 24, cit. por Loutayf Ranea, Roberto G., “El recurso ordinario de apelación en el proceso civil”, Ed. Astrea, 2009, 2da. Ed., Tomo 2, pág. 313) (Esta sala SIC 03/15, SIF 08/16).---------- Sentado ello, la motivación central de la impugnación del apelante reside en la inobservancia del debido proceso que alega, del que resulta que la jueza a quo es incompetente para intervenir en autos toda vez que, sostiene, es competente el juez del domicilio del niño que conforma su centro de vida, y que según el art. 716 del CCyC el centro de vida del

niño está dado por el lugar en el que transcurrió viviendo la mayor cantidad de tiempo, correspondiendo por ello la intervención del juez con jurisdicción en Neuquén, que además es el juez que previno pues ante el mismo se solicitó la restitución del niño al apelante.----------

--- Nuestra Constitución ha colocado en la cúspide de nuestro ordenamiento los convenios y tratados internacionales sobre derechos humanos al considerarlos complementarios de nuestra ley fundamental (art. 75, inc. 22), y ello se ha visto reflejado en numerosos pronunciamientos de la Corte Suprema. La Convención sobre los Derechos del Niño trae como uno de sus principios destacados que cuando los tribunales, las instituciones de bienestar social o las autoridades administrativas toman medidas concernientes a los niños darán una consideración primordial al interés superior del niño.----------

-- Consecuentemente el Código Civil y Comercial vigente reguló el régimen familiar en concordancia con los citados tratados y la Convención de los Derechos del Niño incorporando una pauta de determinación de la competencia en función de que la jurisprudencia mostraba las dudas, paradojas, desinteligencias y aún interpretaciones contradictorias, consecuencia del nunca acabado cambio de un modelo legislativo —el de la consideración de la persona menor de edad como objeto disponible por los adultos— a otro que lo visualiza y trata como sujeto pleno de derechos, con ejercicio progresivo de su autonomía y capacidad.----------

-- Para determinados supuestos en los que se debaten los derechos de niñas, niños y adolescentes, reconocidos por el derecho constitucional convencional, es necesario garantizar la efectividad de ellos, de modo que la determinación del factor que fijará la competencia territorial del magistrado que resolverá el conflicto reviste carácter de cuestión delegada factible de regulación en el orden nacional; además de estar contenida en la facultad que la Constitución Nacional atribuye al Congreso Nacional, es decir, legislar para garantizar la igualdad de trato y el pleno goce de los derechos reconocidos (art. 75, inc. 23, CN). Con acierto se sostuvo que “no se usurpa entonces el poder reservado por las Provincias pues estas en sus códigos procesales podrán volcar iguales o similares normas a las procesales introducidas en los códigos y leyes de derecho común y por supuesto ampliarlas pero nunca contradecirlas. Ellas no están condicionadas, a diferencia de la Nación, por lo ‘necesario y suficiente’ por ser ‘dueñas’ de la jurisdicción. En cambio, en lo que toca a la Nación, aquí su poder concurrente no deberá desbordar de lo necesariamente complementario y suficiente para la mejor y más acabada consecución en la aplicación de los institutos de fondo, ya que están produciendo ‘por necesidades puntuales’ más arriba mencionadas, normas que se corresponden con un instituto (la jurisdicción) retenido por las provincias”. (Santiago, Gerardo A., “Las provincias, la Constitución Nacional, la Nación y las normas procesales. Los poderes delegados y las normas procesales. Facultades de la Nación y/o de las

Provincias. Poder Concurrente", en Suplemento Doctrina Judicial Procesal, 41, febrero de 2013, Código Civil y Comercial comentado, http://www.saij.gob.ar/docsf/codigo-comentado/CCyC_Nacion_Comentado_Tomo_II.pdf).---------- En materia de competencia las normas procesales en el derecho de familia establecen que es competente el juez del lugar donde se desarrolla el centro de vida del niño (art. 716 CCyC). Asimismo, se sostuvo que "el centro de vida, está constituido por un conjunto de sensaciones, sentimientos, vivencias, acerca de las personas, cosas o lugares que permiten una construcción subjetiva. Se traduce en la sensación de bienestar, de seguridad, sentido de posesión, sentimiento de anclaje no solo en el lugar sino en las cosas. Y que para evaluar en el caso concreto el centro de vida, se debe advertir que un lugar determinado, y no otro, junto con su gente, sus olores, sonidos, es vivido como propio, como natural" (Amoreo, María Cristina, "Centro de Vida", V Conferencia Internacional de Derecho de Familia "Hacia una armonización del Derecho de Familia", Cuba, 12 al 14 de Mayo de 2009, citado en Código Civil y Comercial comentado, pág. 570, página web citada).----------

-- De las constancias de autos surge que a la fecha de este pronunciamiento el niño cuenta con dos años y cinco meses, concurre al jardín (ver fs. 57/59) y que desde hace más de un año su centro de vida se desarrolla en esta ciudad, de allí que cabe concluir que es en este lugar que se encuentra su centro de vida.----------

-- La CSJN, dijo que "En actuaciones cuyo objeto atañe a niños es aconsejable una mayor inmediación del juez de la causa con la situación de aquellos, por lo que corresponde dar primacía al lugar donde ellos residen para determinar la competencia", ("G. de O., M. V. s/ guarda-medida cautelar", 27/11/2014) tratándose en ese caso de una niña de cinco años que había transcurrido su vida en condiciones legítimas en Mendoza.----------

-- Cabe tener presente, que dada la naturaleza de las cuestiones de familia el principio de inmediación se acentúa e impone la intervención personal del juez y el contacto directo con las partes para tomar acabado conocimiento de la realidad, de allí la importancia que las controversias que se susciten en torno a los menores se sustancien ante el juez con competencia en el domicilio en el que residen (esta Sala SIF 22/14).----

--- En efecto, se ha de priorizar el interés superior de los niños en el marco de las circunstancias fácticas y familiares concretas por las que transitan. A tal fin el juez que intervenga deberá contemplar la edad de los niños, la capacidad progresiva que ostentan, que roles ha asumido y asume el progenitor conviviente en la vida cotidiana, si les dispensa la atención y contención necesarias, si está en condiciones de asumir las decisiones que correspondan a la esfera personal o patrimonial de los menores, si estos niños se encuentran conectados a otros parientes próximos. Estos aspectos y otros no enunciados pero que procuran el desarrollo integral y la protección de los niños, han de ser evaluados por el juez competente en la jurisdicción del domicilio de aquéllos, ya que

en razón de la distancia se ve impedida la jueza de grado de esta ciudad de actuar con la inmediación que requieren las circunstancias del caso y que es esencial en materia de familia.---------- --- En tal sentido, se ha resuelto que el interés del menor es el conjunto de bienes necesarios para el desarrollo integral de la persona y los bienes de un menor dado, y entre ellos el que más conviene en una circunstancia determinada, analizando en concreto, ya que no es concebible un interés del menor puramente abstracto, el que excluye toda consideración dogmática para atender exclusivamente a las circunstancias particulares de cada caso (SCBA, 5/12/07, “B., G. S. c/ M. G., R. A. –incidente de modificación de régimen de visitas” publicado en Actualidad Jurídica de Córdoba, Abril
2008, año IV, vol. 48, p. 5124).----------
--------- Ello así, por las razones expuestas, se confirma el decisorio de fs. 63/65, y se imponen las costas al apelante vencido por aplicación del principio objetivo de la derrota que impera en la materia (arts. 69 y 70 CPCC), regulándose honorarios a los letrados intervinientes, en mérito a la extensión de la labor desarrollada y resultado obtenido, Dras. E. C. y S. Y., en conjunto, en la suma equivalente al mínimo legal de 8 jus y a la Dra. G. A. M. P. en la misma suma (arts. 5, 6, 6bis, 7 cuarto párrafo, 32 y conc. de la ley XIII N° 4), en todos los casos comprensivos del plus por procuración, con más el IVA pertinente. Ello así, toda vez que de regular los porcentuales previstos por el art. 13 del arancel las sumas
resultantes son inferiores al mencionado mínimo legal.----------
------- En su mérito, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de
Trelew, **RESUELVE:**----------
--------- I. Confirmar el decisorio de fs. 63/65.----------
---------- II. Imponer las costas de Alzada al apelante vencido (arts. 69 y 70 CPCC).----------
--- III. Regular honorarios a las Dras. E. C. y S. Y., en conjunto, en la suma equivalente de 8 jus y a la Dra. G. A. M. P. en la misma suma (arts. 5, 6, 6bis, 7 cuarto párrafo, 32 y conc. de la ley XIII N° 4), en todos los casos comprensivos del plus por procuración, con más el IVA pertinente.-------
--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

ALDO LUIS DE CUNTO	SERGIO RUBEN LUCERO	RAUL ADRIAN VERGARA
JUEZ DE CAMARA	PRESIDENTE	JUEZ DE CAMARA

--- REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2016 - SIF - CONSTE.----------

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA