Puerto Madryn, Noviembre de 2017.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: "**Legajo de copias en autos: "M., F. y Otras c/ D. B., C. s/ Modif. Modalidad de Comunicación (Expte. N° 918/2015)"", Expediente 212 Año 2017** venidos del Juzgado Familia N° 2, por haber interpuesto a fs. 25 del presente legajo de copias la Sra. C. D. B., recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la providencia simple de fecha 30 de agosto de 2017.

I. A fs. 24 vta. la Sra. Jueza de grado resuelve modificar cautelarmente el régimen de comunicación dispuesto en la S.I. 65/2017 en relación a que deberá llevarse a cabo los días y horarios convenidos pero en el domicilio de la abuela paterna, Sra. S. B., y en su presencia

Contra dicha providencia se alza la Sra. C. D. B.,

progenitora de la niña.

Manifiesta que se han dado situaciones violentas del Sr. M. para con K., resguardando a la niña la Sra. B..

Expone que la Sra. B. no puede exponerse a situaciones de stress conforme el certificado médico firmado por el Dr. A. presentado en los autos principales a fs. 166. De ello que solicita se revoque la cautelar y modo del régimen de comunicación establecido dado que causaría un gran

perjuicio a la niña.

Asimismo realiza una propuesta de modificación al régimen de

comunicación, proponiendo que la tía paterna de la niña, Sra. P. M. sea quien retire a K. del domicilio materno y la reintegre al mismo, debiendo velar por la niña.

A fs. 36/37 del presente legajo de copias se lleva a delante la audiencia prevista en el art. 130 de la Ley III N° 21, y a fs. 40/42 contesta vista la Sra. Abogada Adjunta de la Asesoría de Familia, Haydee Marina Sanchez, quien considera que este Excmo. Cuerpo puede hacer lugar a la pretensión de la progenitora de manera cautelar y parcial, estableciendo que los días de semana sea bajo la modalidad planteada por ella y los fines de semana continúe desarrollándose en el domicilio de la abuela paterna, siempre en presencia de la tía o abuela según el caso.

II. Al momento de analizar cuestiones como la traída a estudio, este Cuerpo considera que no puede escindirse el objeto protectorio de la misma que no es otro que el interés superior del niño reconocido en los arts. 26, 64, 104, 112, 595, 604, 621, 627, 638, 671 y 706 del CCyC. Como lo ha sostenido el STJCH *"...dicha regla jurídica que ordena sobreponer el interés del niño a cualesquiera otras consideraciones tiene, al menos en el plano de la función judicial donde se dirimen controversias, el efecto de separar conceptualmente aquel interés del niño como sujeto de derecho de los intereses de otros sujetos individuales o colectivos, incluso, llegado el caso, el de los padres. El niño, desde el punto de vista del derecho es una persona con intereses diferenciados que pueden coincidir, pero no se reducen a los de sus mayores..."* (STJCH en autos: M., R. I. y Otra s/ Adopción, Expte. Nº 21.797-M-2009, Id. V., F. M. s/ Adopción Simple", Expte. N° 19.520-V-2004, S.D. 09/S.R.E./05, Tal criterio es mantenido por la Corte en las causas "M.D.H. c/ M.B.M.F.", 29/04/08, Fallos, 331:941, en "A.F.", 13/03/07, Fallos, 330:642, "Antinao, Celia c/ D. C., M. A. – D., G. N.", 17/04/07, Fallos, 330:1671 y "S.,C. s/ Adopción", 02/08/05, Fallos, 328:287).

Tal como surge de los arts. 1 y 2 del CCyC, los Tratados de Derechos Humanos en los que la República Argentina sea parte, configuran parte del Derecho Civil y poseen valor interpretativo para el Juez en los casos

concretos. En este orden de ideas los Arts. 19 y 20 de la Convención sobre los Derechos del Niño establecen la protección de todos los niños contra

toda forma de *"... abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación... mientras se encuentren bajo la custodia de los padres..."*, agregando que los niños solo podrán ser privados permanentemente de su medio familiar cuando su *"...superior interés exija que no permanezcan en ese medio..." debiendo garantizar "...otros tipos de cuidado para esos niños..."*.

La atención primordial al interés superior del niño a que alude el Art. 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, apunta a dos finalidades básicas: constituirse en pauta de decisión ante un conflicto de intereses y en criterio para la intervención institucional destinada a proteger al menor.

Los tribunales están obligados a atender como consideración primordial al interés superior del niño, sobre todo cuando es doctrina de la CSJN que "*garantizar implica el deber de tomar todas las medidas necesarias para remover los obstáculos que pudiesen existir para que los individuos puedan disfrutar de los derechos reconocidos en la Convención*" (Fallos: 318:514) (conf. C.S.J.N., 02-12-2008, Fallos 331:2691; L. L. 2008-F, 705).-

Los órganos judiciales, así como toda institución estatal, han de aplicar el principio del interés superior del niño *"estudiando sistemáticamente cómo los derechos y los intereses del niño se ven afectados o se verán afectados por las decisiones y las medidas que adopten; por ejemplo, una ley o una política propuestas o existentes, una medida administrativa o una decisión de los tribunales, incluyendo las que no se refieren directamente a los niños pero los afectan indirectamente"* (Comité, Observación general Nº 5. Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 4 y 42 y párrafo 6 del artículo 44), 2003, HRI/GEN/1/ Rev. 7, párr. 12, p. 365). (C.S.J.N., 16/09/2008, , Expte. G. 617. XLIII, L. L. 2009-A, 450).-

> No es posible dar contenido concreto a la fórmula genérica del "interés superior del niño" si no es analizando cada caso en particular, porque precisamente la consideración del niño como persona, sujeto de derechos, exige atender a sus circunstancias particulares.

De las constancias obrantes en autos, teniendo en cuenta el interés superior de K. y la provisoriedad que caracteriza las medidas adoptadas, es que corresponde hacer lugar a la pretensión de la Sra. C. D. B., estableciendo que el régimen de comunicación será los días de semana bajo la modalidad planteada por ésta y los fines de semana
continúe desarrollándose en el domicilio de la abuela paterna, siempre en presencia y bajo la responsabilidad de la Sra. M. y de la Sra. B., según el caso. Como bien lo señala la representante de la Asesoría, ambas figuras paternas deberán asumir la responsabilidad de proteger a la niña, garantizando así que sus encuentros con el padre sean en forma saludable. En todos los casos, será la tía paterna, P. M. la encargada de trasladar a la niña de un lugar a otro.

III. No se imponen costas porque excepcionalmente la Defensa Pública percibe honorarios regulados judicialmente de los usuarios que cuentan con medios suficientes (art. 3 inc. 7mo. Ley V Nº 90).

Por ello la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Puerto Madryn.

RESUELVE:

1) MODIFICAR la providencia simple copiada a fs. 24 vta. de fecha 30 de agosto de 2017. EN CONSECUENCIA establecer el régimen de

comunicación entre el Sr. F. M. y su hija K., los días martes y jueves de 13:30 a 15:30 hs en el domicilio de su tía paterna, Sra. P. M. y los fines de semana que corresponden, sábado desde las 11 horas hasta el domingo a las 18 horas en el domicilio de su abuela paterna, Sra. S. B.. Debiendo ser la Sra. P. M. quien traslade a la niña en todas las oportunidades. Sin Costas.

2) REGÍSTRESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.

La presente resolución es dictada por dos jueces de Cámara por haber alcanzado mayoría y encontrarse el Dr. Julián Emil Jalil en uso de licencia (art. 7 y 8 Ley V N° 17).

REGISTRADA BAJO EL N° /17 SIF.-