Comodoro Rivadavia, de septiembre de 2019.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: "**ASESORIA DE FAMILIA (M.) s/MEDIDA DE PROTECCIÓN" Expte. Nro. 297/2019**, venidos del Juzgado de Primera Instancia de Familia N°3 (Expte. N° 873/2014) venidos por haber interpuesto P. G. M., a fs. 1226 y, Z. M. G. a fs. 1228, sendos recursos de apelación contra la sentencia interlocutoria de fs. 1188/1203 que suspende el ejercicio de su responsabilidad parental y otorga la tutela de cinco hijos e hijas menores de edad de los recurrentes a los tíos paternos. **I. RECURSOS.**

Recurso de P. G. M..

1.- En su memoria de fs.1230/1235, sostiene que la sentencia no constituye una derivación razonada de los hechos de la causa y carece de motivación. Señala que las sucesivas prórrogas de la guarda a favor de los tíos paternos demuestra la inexistencia de urgencia. Aduce que no se ha cumplido el plazo previsto por el art. 657 del CCyCom. Afirma que la decisión de suspender el ejercicio de la responsabilidad parental y otorgar la tutela de los niños, niñas y adolescentes, sin tramitar el proceso de conocimiento pertinente es arbitraria. Sostiene que se conculca el principio de congruencia y el derecho de defensa. Hace reserva del caso federal.

2.- Recurso de Z. M. G..

En su memoria de fs.1240/1246, sostiene que se vulnera el debido proceso. Alega que la decisión es consecuencia del pedido de la Asesora introducido en la presente medida de protección de trámite sumarísimo, que limita su derecho de defensa. Manifiesta que la

tutela judicial efectiva y el plazo razonable no habilitan eludir la tramitación del proceso de conocimiento. Señala que a su juicio no se configura la situación de urgencia y gravedad invocada en la sentencia. Alega que los hechos se han valorado incorrectamente. Sostiene que su conducta difiere de la del padre y no puede ser equiparada. Hace reserva del caso federal.

3.- A fs. 1253/1259, la guardadora y el guardador (tía y tío paternos) contestan agravios.

4.- A fs.1274 y fs. 1279, se realizan las audiencias fijadas a fin de tomar contacto con la madre, el padre, los niños y las niñas y los guardadores.

5.- A fs.1281/1283., la Sra. Asesora de Familia contesta la vista, realiza la reseña de los hechos que dan sustento a la decisión adoptada y sostiene los fundamentos del fallo.

II. Tratamiento de los agravios.

Atento la similitud de los agravios de ambos progenitores, los recursos se tratarán conjuntamente.

En primer lugar, cabe señalar que los argumentos de los recurrentes relativos a la carencia de una adecuada motivación fáctica de la resolución no pueden prosperar en tanto encuentran en los antecedentes documentados de la intervención un valladar insuperable y que han sido extensamente indicados por la Sra. Asesora de Familia en su dictamen de fs. 1066, con el pedimento de otorgamiento de tutela a favor de la tía y el tío paternos y suspensión del ejercicio de la responsabilidad parental de ambos progenitores, solicitud que reitera a fs.1121.

Consta en autos la situación de violencia familiar, de riesgo y de descuido que han sufrido los niños/as y adolescentes (posible ASI, enuresis, manifestación de conductas hipersexualizadas y auto eróticas, trastornos del sueño, masturbación compulsiva, dificultad en el aprendizaje, maltratos, ausencia de controles médicos, falta de continuidad del régimen escolar, etc.) que originaron el pedido de la Asesora de Familia de medidas de protección (2014) y finalizaron en el otorgamiento de la guarda provisoria en los términos del art. 657 CCyCom., a la tía y el tío paternos, la prórroga de las medidas de prohibición de acercamiento y contacto con el progenitor y la suspensión del régimen de comunicación con la progenitora (26 de junio de 2017 fs.555/556).

A fs.620, 629, 670, 759, se glosan los informes de la Oficina de Protección de Derechos de esta ciudad y del Organismo de la ciudad de Caleta Olivia- lugar de residencia actual de las niñas, los niños y adolescentes M.-G.-, que informan sobre la buena integración con sus guardadores y respecto del proceso de vinculación con la madre.

El seguimiento e intervención de la Oficina de Protección de Derechos de Caleta Olivia, Santa Cruz continuó durante todo el proceso y se ha informado la evolución en la salud psicofísica de las niñas, los niños y adolescentes M.-G. desde su integración con su tía y su tío paternos. Oportunamente, se recomendó reiniciar la comunicación y contacto entre la progenitora y sus hijos.

A fs.1012, el 12 de octubre de 2018, se realiza audiencia de contacto con los niños/as y adolescentes,

quienes expresan sus temores y angustias cuando ven a su mamá, que por el momento no desean verla y que quieren seguir con sus tíos y no irse nunca de allí.

A fs.1014/1063, se glosa el informe realizado por la Facilitadora Familiar, Sra. Natalia Rodríguez, que se complementa con el informe del Gabinete Médico Social y Profesional del tribunal de Caleta Olivia (Santa Cruz) de fs.1178/1181.

A fs. 1066, en octubre de 2018, la Asesora de Familia realiza un detallado relato de los antecedentes del caso y, solicita atento las circunstancias de la causa y el plazo transcurrido se resuelva la situación de los menores de edad, se otorgue la tutela de estos a los guardadores y se decrete la suspensión del ejercicio de la responsabilidad parental (arts. 607 inc c) y 657 CCyCom).

A fs.1118/1119, los tíos paternos solicitan se les designe como tutores de sus sobrinos, los niños/as M.-G..

A fs. 1121, a fs. 1149 y a fs.1186, la Asesora de Familia reitera su pedido de resolución de la situación de los niños/as y adolescentes M. G..

A fs. 1088/1089, contesta la progenitora y se opone al pedido.

Finalmente, a fs.1186 se dicta la sentencia aquí recurrida.

III.- La complejidad del caso, la situación de riesgo y vulnerabilidad de los niños, niñas y adolescentes de este grupo familiar y el cumplimiento del plazo de la medida surgen de todo actuado, datos objetivos de la realidad que la sola negativa de los recurrentes no puede enervar.

Los informes realizados por el Servicio de Protección de Derechos de esta ciudad y de Caleta Olivia, del Gabinete Médico Social de Caleta Olivia (Santa Cruz), de los profesionales médicos y psicólogos intervinientes, organismos y operadores que han trabajado con las niñas, niños y adolescentes, dan cuenta de las situaciones de riesgo y descuido parental, sospecha de ASI respecto de M.M y R.M, extremos que revelan el inadecuado cuidado y protección de sus hijos. Se señala además, la afectación y los temores demostrados por los niños, niñas y adolescentes luego de los encuentros programados con la progenitora y otros familiares, visitas que incluyeron la presencia del padre a pesar de la vigencia de las medidas de protección dictadas por el riesgo que ello significa para los infantes y adolescentes.

Estas circunstancias demuestran que ambos progenitores no han podido garantizar la protección de sus derechos e integridad psico-física.

A modo ilustrativo, el informe psicológico de fs.1116/1117 informa sobre el estado emocional de la niña luego de las visitas con la madre, el recuerdo de situaciones vividas anteriormente y los temores que experimenta.

El relato de las hermanas y hermanos corrobora situaciones de riesgo y violencia que han atravesado el grupo familiar y la vulneración de sus derechos, siendo necesario asistirles con apoyo psicológico, terapias y tratamientos médicos (ver informe de fs.1015/1016).

En conclusión, la situación de riesgo y vulneración que sirvió de base para la decisión adoptada por la magistrada está acreditada.

Reparase que la guarda judicial del art.657 CCyCom., es una figura legal que aporta claridad a situaciones que se prolongan más allá de los noventa días previstos por el decreto reglamentario de las medidas de protección (art.39 ley 26061 y decreto reglamentario n°415/2006), brindando seguridad jurídica a las niñas, niños y adolescentes involucraos, como así también a quienes se consideren responsables de su cuidado.

Por lo demás, los recurrentes han consentido las medidas de protección dictadas y también la guarda de sus hijos e hijas al matrimonio M.-M., en función de la situación de vulnerabilidad de los niños, niñas y adolescentes.

Luego, la tutela otorgada a la tía y el tío paternos (M.-M.) y la suspensión de la responsabilidad parental son consecuencia del dictado de la guarda judicial –art 657 CCyCom- y de la situación de riesgo que no se ha modificado (arts.702 inc. d), 703, 104 y concordantes del CCyCom.).

En orden a la afectación del derecho de defensa, es dable puntualizar que la tutela otorgada a cargo de la tía y el tío (M.-M.)y la suspensión del ejercicio de la responsabilidad parental han sido dispuestas a fin de resguardar la integridad psicofísica de estos cinco niños/as y adolescentes, siendo este el más elemental de sus derechos, a fin de propender al cuidado y desarrollo personal e integral, ante situaciones fácticas en que no es posible la actuación de los derechos y deberes parentales, exento de todo reproche o sanción a los progenitores (arts. 101 inc b), 104, 702 inc d),703 y conc CCyCom).

El pedido realizado por la Sra.Asesora de Familia y por los guardadores Sres M.-M., fue sustanciado, por lo tanto, no se ha conculcado el principio de congruencia, el debido proceso ni el derecho de defensa.

En el presente proceso - de casi cinco años de tramitación, han intervenido los organismos del estado y todas las personas afectadas y ejercieron su derecho de defensa por medio de peticiones y recursos, con amplitud de debate y prueba que excedió el mero trámite cautelar y devino en la práctica un proceso de "conocimiento" que exigía el dictado de resolución en resguardo del interés superior de los niños, niñas y adolescentes y dar seguridad jurídica a su situación.

Enseña la doctrina que las formas procesales deben servir a la mejor realización del derecho material y debe admitirse la posibilidad de la flexibilización de las formas a fin de evitar excesos rituales. La Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló en el caso "Bámaca Velásquez" que el proceso es un medio para realizar la justicia y que ésta no puede ser sacrificada en aras de meras formalidades (Citado en "Revista de Derecho Procesal.Procesos de familia" 20152,pág. 503. Rubinzal Culzoni Editores. CIDH Sent, del 25-11-2000 Serie C n° 70,párr 96).

"En los procesos en los que se ventilan conflictos de familia que involucran a un niño, se amplía la gama de poderes del juez, atribuyéndosele el gobierno de las formas, a fin de adaptar razonable y funcionalmente el orden de sus desarrollos a la finalidad prioritaria de que la protección se materialice; en estos litigios, aislar lo procesal de la cuestión sustancial, limitarlo a lo meramente técnico instrumental, es sustraer una de

las partes más significativas de la realidad inescindible".(SCJBA,15-7-2009. Derecho de familia N° 45, marzo/abril 2010,p.192. Ob cit). Lo expuesto evidencia que la reiteración de procesos sobre la misma cuestión, devendría en un dispendio jurisdiccional innecesario y provocaría la revictimización de los niños/as y adolescentes involucrados, interés superior que debe primar sobre el de los adultos.

Asimismo, la activa intervención de ambos progenitores en autos, desvirtúan toda sospecha de conculcación de su derecho de defensa como se señaló.

Por todo lo expuesto, se rechazan los recursos interpuestos por los progenitores y se confirma la resolución de grado.

IV.- Atento la naturaleza de la cuestión, las costas se imponen por su orden. Se regulan los honorarios de los profesionales actuantes de conformidad con la etapa del proceso, naturaleza del mismo, labor realizada, éxito obtenido y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados (arts. 5 a 7, 8, 13 y ss Ley XIII N°4 y n° 15).

Por ello, la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Comodoro Rivadavia

R E S U E L V E :

1°) Rechazar los recursos interpuestos por los progenitores a fs. 1226 y 1228 y en consecuencia, confirmar la sentencia de fs.1188/1203.

2°) Las costas de la alzada se imponen por su orden. Regular los honorarios de las Dras. L. N. P. y M. E. L., en forma conjunta, en la suma de pesos equivalente a 4 jus, los de la Dra. M. C. R., en 4 jus y los de la Dra. C. C. D., en 4 jus.

3°) Tener presente las reservas del caso federal de fs.1234 y fs.1246.

4°) Regístrese, notifíquese y devuélvase. -

La presente se firma por dos camaristas en razón de encontrarse en uso de licencia la Sra. Jueza de Cámara, Dra. Silvia Noemí ALONSO, y concordar en la solución del caso (arts. 7 y 8 Ley V-17). -

Julio Antonio ALEXANDRE — **Fernando NAHUELANCA**

JUEZ de CAMARA — **PRESIDENTE**

REGISTRADA BAJO EL Nro. DEL AÑO 2019

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS