--- Trelew, de diciembre de 2020.- ----------

-- **VISTO Y CONSIDERANDO**: ----------

- I.- Que la Sentencia Definitiva N° 39/2020 de fs. 32/33 y vta. resolvió otorgar al Sr. L. O. V. la guarda de los niños N. A. B. y A. I. B. V., hijos de R. F. B. y de T. M. V., por el plazo de un año. Para resolver así, tuvo en cuenta el dictamen de la Asesoría de Familia y lo informado por el Equipo Técnico Interdisciplinario en relación a los niños, su relación con su tío materno como referente significativo y la relación que han mantenido con su padre, el centro de vida de aquellos en casa del primero y la contención que ha tenido para ellos. Asimismo, sopesó la rigidez del Sr. B. frente a la realidad vivenciada por sus hijos a partir del fallecimiento de su madre, desestimando la figura del tío, con quienes sus hijos conservan vinculación y convivencia regular desde temprana edad. En este sentido, consideró la Sra. Jueza que, sin perjuicio de la guarda peticionada y ordenada, las partes debían realizar las medidas necesarias a fin de establecer un acuerdo que garantice un régimen de contacto con el progenitor.----------

---- II.- El Sr. B., padre de los niños, recurre la sentencia, fundando el recurso de apelación mediante presentación digital de fecha 10/08/2020 (ID 78575). Sostiene que no se justificó el apartamiento del art. 657 del CCCN y que no existe en el expediente ninguna prueba que acredite la existencia de las excepciones que establece el citado artículo. Señala que el art. 641 del CCCN dispone que, en caso de muerte de uno de los progenitores, el ejercicio de la responsabilidad parental corresponde al restante. Indica que ya existía un régimen de comunicación y que los niños tuvieron contacto con sus abuelos paternos. Expresa que no existen fundamentos de gravedad para apartarse del principio general. Cuestiona que haya sido irrelevante para la Jueza de grado la idoneidad del peticionante de la guarda, no tomando en cuenta su problema de adicción, que pone en peligro la integridad psicofísica de los menores.----------

--- III.- Que con fecha 23/10/2020 se celebró la audiencia del art. 130 de la Ley III N° 21, manteniéndose contacto personal el Tribunal con N. A. B. y A. I. B. V. y las partes. Asimismo, la Asesoría contestó la vista conferida mediante escrito digital de fecha 02/11/2020 (ID 143708). ----------

--- IV.- Que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho, en línea con el art. 75, incs. 22 y 23 de la Constitución Nacional, y en el marco de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos en general y de la Convención de los Derechos del Niño en particular, que la regla jurídica en estas cuestiones ordena sobreponer el interés del niño/a a cualquier otra consideración que tenga el efecto de separar conceptualmente dicho interés de aquellos de otros sujetos individuales o colectivos involucrados, incluso, el de los propios padres. Así, todas las alternativas disponibles para arribar a un pronunciamiento en un conflicto deben ser evaluadas a la luz de privilegiar la situación real del niño/a, por más legítimos que resulten los intereses de los padres u de otros sujetos involucrados. De lo que se trata es de alcanzar la máxima certidumbre respecto

del modo como mejor se satisface el interés superior del niño/a. Por ello, se debe perseguir la adecuada apreciación de las especiales circunstancias fácticas y la evaluación serena de los informes de los equipos técnicos realizados a partir del trabajo con el menor, todo con el propósito de valorar las consecuencias posibles para el niño/a involucrado. Se trata de hacer prevalecer por sobre todos los intereses en juego (legítimos desde cada óptica, por cierto) el del sujeto más vulnerable y necesitado de protección a través del mantenimiento de situaciones de equilibrio que aparecen como más estables, evitando así nuevos conflictos cuyas consecuencias resulten impredecibles (conf. CSJN, 13/03/07, “A. F.”, La Ley 2007-B, 686, considerandos 5 y 16 del voto del Dr. Maqueda; CAT, Sala B, SIF N° 44/2020).----------

-- En supuestos donde se evalúa el otorgamiento de una guarda provisoria, como en este caso, la Corte Nacional expresó que cualquiera interpretación que se haga sobre las normas en juego no puede incluir una regla tal que impida a los jueces llevar a cabo el balance entre el interés superior del niño y otros intereses individuales o colectivos que puedan entrar en juego y que debe otorgar neta procedencia al primero (conf. CSJN, causa “G.M.F.”, 16/08/08, Voto de la Dra. Carmen Argibay, en la La Ley online). --- Por tanto, conforme ha señalado esta Sala, el art. 657 del CCCN le otorga al Tribunal la facultad de conceder provisoriamente la guarda a un pariente cuando existan razones fundadas en supuestos de “especial gravedad”. Su naturaleza provisoria, esencialmente interina y mutable, puede ser modificada o dejada sin efecto cuando las circunstancias del caso así lo aconsejen, ya que su flexibilidad atiende a satisfacer un fin tuitivo del NNA involucrado. En consecuencia, puede modificarse cuantas veces sea necesario en pos de su interés superior y el resguardo de sus derechos, según las circunstancias del caso. Lo que se persigue, en definitiva, es resguardar la integridad psicofísica de los niños, es decir el más elemental de sus derechos (SIF N° 27/2019, con cita a CACR, Sala A, SIF N° 151/2014; Herrera, Marisa en glosa al art. 657 en “Código Civil y Comercial de la Nación Comentado”, Dir. por Lorenzetti, Ricardo Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe 2015 T IV, p. 385 y sgtes; CACR, Sala A, SIF N° 56/2016). ----------

---- Siendo así, a los fines de contar con información actualizada respecto de la situación de A. y N., esta Alzada ordenó con fecha 06 de noviembre de 2020 una nueva intervención del equipo técnico interdiscipinario, cuyo informe fue agregado en autos mediante presentación digital de fecha 24 de noviembre de 2020. ----------

--- Allí el equipo técnico reafirma cuestiones ya señaladas oportunamente, considerando que los niños mantienen desde su nacimiento su centro de vida en el ámbito materno, donde el Sr. V., como tío materno y residente en el mismo domicilio, resulta ser un referente significativo, sobre todo ante la reciente pérdida de su madre. Agregó que han recibido el apoyo de su red social y de amistades para brindar una organización estable, evidenciando plasticidad ante las adversidades vivenciadas. ----------

-- Informan también que las dificultades atravesadas por los componentes de la pareja

parental en su momento, influyeron negativamente en la modalidad de vinculación paterno-filial y resolución adecuada de las necesidades materiales atravesadas por ambos hijos. Sostiene que el padre de los niños evidencia rigidez frente a la realidad vivenciada por sus hijos, a partir del fallecimiento de su madre, desestimando la figura del tío, con quien sus hijos conservan vinculación y convivencia regular desde temprana edad. ----------

--- De esta manera, concluye el organismo técnico “que al momento actual no están dadas las condiciones para que los niños A. y N. B. V. se incluyan a la convivencia en el hogar paterno, considerando de importancia dar lugar a los cambios significativos vivenciados en el último año por los niños, dada la pérdida de su abuela materna con quien convivían, el fallecimiento materno y el distanciamiento de la figura paterna, lo que ha generado enormes modificaciones en su entorno más cercano y de referencia, resultando ello de alto impacto en la emocionalidad de los dos niños. Por lo cual, no resulta recomendable sumar un nuevo movimiento y su respectiva carga emocional que afecte a la cotidianidad de los niños, sobre todo atendiendo a la etapa evolutiva que transitan y su edad madurativa. Ello permite inferir que los niños A. y N. B. V. se encuentran entrampados en la conflictiva adulta, la cual por el nivel de confrontación persistente, les impide establecer y gestar una comunicación paterno filial, solida y acorde a sus necesidades psico emocionales”. ----------

--- Lo expuesto precedentemente por el ETI justifica el otorgamiento de una guarda provisoria a un pariente, conforme requiere el art. 657 del CCCN. Es que se presenta una particular situación de “gravedad” que experimentan ambos niños, con la muerte de su madre por suicidio y la pérdida reciente de otro familiar (abuela), que no aconseja retirarlos de su centro de vida y apartados de su referente afectivo —tío materno—, para llevarlo “sin más” a vivir con su progenitor, con quien se han mantenido distantes afectivamente. ----------

--- Como ha sostenido el Ministerio Pupilar en su dictamen, trasladar a los niños en dichas condiciones sin observar su realidad y necesidades, o advertir el necesario proceso que los mismos precisan a fines de re-vincularse progresivamente con su padre, no es más que tratarlos como un objeto y no como verdaderos sujetos de derecho, “cosificándolos” en una disputa que podría generarle daños aún mayores a la difícil situación que han padecido. ----------

---- Este Tribunal, incluso, ha sido testigo en la audiencia celebrada en los términos del art. 130 de la Ley III N° 21 del trato distante entre A., N. y su padre, donde prácticamente no intercambiaron palabras ni tuvieron señales de acercamiento; circunstancias que no pueden soslayarse a la hora de resolver. ----------

---- Por otro lado, en cuanto a lo sostenido por el recurrente respecto de lo que establece el inc. c del art. 641 del CCCN, el instituto de la responsabilidad parental en ese supuesto no implica desconocer la situación de los niños involucrados a fines de establecer cuál

es la solución que mayor responda a su mejor interés. De hecho, el otorgamiento de la guarda a un tercero en los términos del art. 657 del CCCN, no importa la suspensión automática de la responsabilidad parental, ya que la misma no opera de pleno derecho, sino que será necesario que la situación de gravedad planteada amerite que el Tribunal que pone al NNA a disposición de un tercero, de manera conjunta o posteriormente, suspenda el ejercicio de la responsabilidad parental, lo que aquí no ha ocurrido (conf. CACR, Sala A, SDF N° 05/2017; con cita a Lloveras, Nora; Orlandi, Olga y Tavip, Gabriel, comentario al art. 702, en Kemelmajer de Carlucci, Aída; Herrera, Marisa y Lloveras, Nora dirs., “Tratado de derecho de familia según el Código Civil y Comercial de 2014”, t. IV, arts. 638 a 723 y 2621 a 2642, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2014, p.416). ----------

--- Es decir, el instituto de la guarda y de la responsabilidad parental no son excluyentes, pudiendo coexistir circunstancialmente si es en el mejor interés de los niños; hasta que su situación pueda ser resuelta de manera definitiva, como sucede en este caso. Tanto es así, que el mismo art. 657 del CCCN lo aclara en su parte final, por cuanto la guarda faculta al guardador a tomar las decisiones relativas a las actividades de la vida cotidiana, “sin perjuicio” del mantenimiento de la responsabilidad parental en cabeza de los progenitores, quienes conservan los derechos y responsabilidades emergentes de esta titularidad y ejercicio. ----------

----- De esta manera, no ha demostrado la parte recurrente que la decisión adoptada sea contraria al interés superior de los niños, dado que sus agravios versan sobre su situación personal y defensa de sus derechos. ----------

---- Es aconsejable, entonces, otorgar la guarda provisoria de los niños a su tío materno, preservando así el "interés superior" que ampara la Convención sobre los Derechos del Niño. ----------

--- Ello además, se encuentra en línea con lo dictaminado por la Asesoría de Familia mediante escrito digital de fecha 02/11/2020 (ID 143708), donde solicitó la confirmación de la sentencia de primera instancia. ----------

--- En este aspecto, tanto este dictamen como del informe del Equipo Técnico Interdisciplinario, se encuentran en consonancia en dicho sentido y, conforme es doctrina de esta Sala, si bien no son vinculantes, deben existir argumentos de peso a fines de apartarse de sus conclusiones, lo que aquí no ocurre (conf. esta Sala, SIF N° 45/2018 y SIF N° 39/2018; con cita a CACR, Sala A, SIF N° 71/2014; L. y S., Apreciaciones sobre la ley de Protección contra la Violencia Familiar, E.D. 163-1183 cit. por C. L. U. y V. R., en "Protección contra la la Violencia Familiar" dir. Aida Kemelmajer de Carlucci, Ed. Rubinzal Culzoni, santa fe 2007, p. 112).----------

--- Finalmente, atento lo señalado, corresponde reiterar que la guarda provisoria ordenada —por su carácter mutable- no supone negar o desconocer el entendible deseo e interés del padre de asumir el cuidado personal de sus hijos, sino que — precisamente- ello permite abrirle un camino a fines de generar las condiciones adecuadas para que se

produzca ese encuentro, de manera progresiva y adecuada al mejor interés de sus hijos. Es decir, a fines de superar las situaciones de gravedad que justificaron la guarda provisoria en los términos del art. 657 del CCCN, si pretende ajustar la situación a lo que indica el inc. c del art. 641 del CCCN. ----------

---- En este aspecto, el equipo técnico ha señalado cuales son los pasos que deben seguirse a fines de promover una re-vinculación saludable entre el padre y sus hijos, a modos de ofrecerles un contexto, todo lo cual es necesario que sea ordenado por la presente a fines de desandar dicho camino. En definitiva, es importante que el Sr. B. comprenda que no se le ha negado los derechos que surgen de su paternidad sino que se le ha marcado el camino que debe desandar a fines de provocar aquel desenlace, en un proceso evaluado según las necesidades emocionales que sus hijos demuestran, las cuales no se pueden desatender.----------

---- Así, el equipo técnico ha entendido que deben garantizarse los medios para incluir a A. en un espacio de terapia formal y un régimen de comunicación paterno filial progresivo, incluyendo también allí otros referentes del ámbito paterno (abuelos, tíos, primos). En este sentido, sostiene que es necesario se otorgue intervención al SPD local a modo de seguimiento de la realidad actual de los niños en el contexto donde residen, quienes pudieran orientar al Sr. V. sobre pautas de crianza y acompañar la re vinculación de los niños con su progenitor y otros referentes del entorno paterno; así como la proyección de un régimen de comunicación paterno filial progresivo y con acompañamiento del profesional tratante de A., a fin de favorecer la inclusión de mayor tiempo, a medida que los niños se vayan adaptando a la figura paterna y su ámbito. ----------

--- De esta manera, como se ve, lejos de cerrarse la cuestión se abre un largo proceso donde los referentes afectivos de A. y N. deberán trabajar activa y conjuntamente, con la ayuda necesaria, a fines de avanzar en la re-vinculación paterna. ----------

-- IV.- En conclusión, debe confirmarse la Sentencia Definitiva N° 39/2020 de fs. 32/33 y vta., ordenando también la intervención del Servicio de Protección de Derechos de la ciudad de Trelew a los fines requeridos por el ETI en el informe de fecha 24 de noviembre de 2020. ----------

----- En cuanto a las costas, las mismas deberán ser impuestas por su orden (art. 69, segundo párrafo, del CPCC). Se regulan los honorarios de esta instancia, para lo cual se tendrá en consideración el mérito a la labor desarrollada y la solución arribada a las Dras. Andrea Buosi y Mariela Zanatta, letradas patrocinantes de la parte actora, en la suma equivalente a 8 JUS, en conjunto, mientras que a la Dra. L. E. A., letrada apoderada de la demandada, en la suma equivalente a 11 JUS, incluyendo el plus procuratorio (arts. 5, 6, 7, 8, 13, 32, y 46 de la Ley XIII Nro. 4). ----------

--- V.- En otro orden de cosas, debe aclararse que —no obstante el carácter de “definitivo” con que se registró a la sentencia de fs. 32/33— la presente resolución dispone de

carácter interlocutorio y de voto impersonal, atento que la materia y cuestiones resueltas en el grado le asignan tal naturaleza. ----------

----- Por ello, la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew;

RESUELVE: ----------

CONFIRMAR la Sentencia Definitiva N° 39/2020 de fs. 32/33 y vta. en todo aquello que fuera materia de agravios.----------

--- ORDENAR al Servicio de Protección de Derechos de la ciudad de Trelew que proceda a elaborar un plan de abordaje respecto de los niños N. A. B. y A. I. B. V., respecto de la revinculación con su padre, el Sr. R. F. B., de acuerdo a lo sugerido por el ETI en el informe de fecha 24 de noviembre de 2020.----------

--- IMPONER las costas por su orden. ----------

--- REGULAR los honorarios de las Dras. Andrea Buosi y Mariela Zanatta, en conjunto, en la suma equivalente a 8 JUS, y a la Dra. L. E. A. la suma equivalente a 11 JUS.------

--- Regístrese, notifíquese a la partes digitalmente y al Servicio de Protección de Derechos de la ciudad de Trelew por cédula, incluyendo una copia del informe del ETI de fecha 24 de noviembre de 2020, y devuélvase. ----------

MARCELO F. PERAL	FLORENCIA CORDON FERRANDO	NATALIA I. SPOTURNO
JUEZ DE CAMARA	PRESIDENTE DE CAMARA	JUEZA DE CAMARA

--- REGISTRADA BAJO EL N° _____SIF DE 2020. CONSTE.----------

GUILLERMO N. WALTER
SECRETARIO DE CAMARA