En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de febrero del año dos mil veintidós, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI y la asistencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Julián E. JALIL, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"M. P. S / Medida de protección de (E. R. S.)"** (**Expte. N° 296 - Año 2021)** venidos de Juzgado de Famiia N°1 (Expte. N° 552/20), en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1 – Antecedentes

La Sra. Jueza de Refuerzo de Familia Mariana Valeria Giunta dictó sentencia a fs. 135/145 de estos actuados, la cual fue apelada por el Sr. M. E. R. a fs. 146, siéndole concedido el recurso a fs. 148. Expresó agravios el recurrente a fs. 149/152, siendo replicados los mismos por la Asesoría de Familia a fs. 154/156 vta.

2 – La sentencia

La sentencia apelada declaró la situación de estado de adoptabilidad de E. A. R., DNI N° X. conforme lo dispuesto por el art. 607 inciso c) y concs. del CCyCN, lo que se pondrá en conocimiento de la Oficina de Adopciones de esta ciudad para que en el lapso de diez días seleccione y remita los legajos que correspondan del Registro de Adoptantes, a los fines de proceder en forma inmediata al proceso de guarda con fines de adopción. A tales fines y una vez firme la sentencia, ordena vincularse a la Dra. L. L., responsable de la Oficina de Adopciones de esta ciudad, notificándosele de lo

precedentemente dispuesto, debiendo tomar conocimiento de los antecedentes del caso en forma digital o eventualmente presentarse en la Mesa de Entradas del Juzgado para tomar conocimiento del mismo en forma personal; ordenó librar oficio al Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas de la ciudad de Puerto Madryn a fin de que tome razón de lo resuelto en el punto uno en la partida de nacimiento del niño E. A. R., DNI N° X., inscripto bajo el acta 312 del tomo II del año 2019, hijo de M. B. S. (DNI N° X.) y M. E. R. (DNI N° X); reguló los honorarios de los profesionales actuantes e impuso las costas a M. B. S. y M. E. R..

3 – <u>Los agravios de M. E. R.</u>

3.1) Esgrime el recurrente que la decisión de la a quo **no responde al principio de fortalecimiento de los vínculos familiares que deben guiar una decisión como la que nos ocup**a; que **no se fundamentó con objetividad qué conductas del Sr. R. implicaron una amenaza o violación a los derechos de su hijo**, ni se fundamentó positivamente **la ausencia de estrategias de superación**. Agrega que no se demostró que las estrategias denominadas como "medidas de acción positivas" hayan sido las correctas o suficientes para el caso y que **no se han agotado las estrategias positivas en relación a mantener a E. con su núcleo familiar**.

Plantea que se contaba con la tía paterna, con la abuela paterna y con la madrina de E. como referentes y también con la pareja del Sr. R., los que no fueron evaluados por el ETI. Inclusive expresa que los padres del niño no han sido citados para tener contacto personal con la a quo.

Luego hace referencia a **los organismos del Estado** encargados de brindar herramientas para el fortalecimiento de su rol parental así como también para ayudar en su situación de vulneración económica y afirma que **los mismos se mostraron deficientes**, careciendo de los recursos necesarios para brindarle la ayuda que necesitaba.

Hace referencia a la Convención de los Derechos del Niño y refiere que la familia constituye la institución primordial para que los niños desarrollen el ejercicio pleno de sus derechos.

Culmina el punto hablando sobre **la responsabilidad del Estado** en asegurar el mejor bienestar del niño y la obligación para procurar la asistencia apropiada para superar las dificultades que impidieron el adecuado cumplimiento de las obligaciones de los padres en lo que respecta a crianza, educación y protección.

3.2) En el segundo agravio se hace referencia al **derecho a la convivencia familiar**. Refiere que la a quo desconoció los informes obrantes en el expediente que reflejan que no implica ningún riesgo para su hijo. Dice que surge de autos su intención de recuperar a su hijo manifestado a lo largo del trámite, ofreciendo la colaboración de su familia. Vuelve a citar la Convención de los Derechos del Niño y a las obligaciones que tienen los Estados partes de respetar los derechos del niño.

4 – <u>Cuestión previa</u>

Como cuestión previa, debo señalar que los agravios desarrollados por el recurrente no constituyen una crítica concreta, pormenorizada y razonada de los argumentos traídos por el magistrado de grado para admitir la demanda instaurada, conforme lo exige el art. 268 del CPCC y el art. 60 de la Ley XIV N° 1.

En efecto, la crítica supone un análisis de la sentencia mediante raciocinios que demuestren el error técnico, la incongruencia normativa o la contradicción lógica de la relación de los hechos que el juez considera conducentes para la justa composición del litigio, de su calificación jurídica y de los fundamentos de derecho que sustentan su decisión, por ello la ley procesal exige que esa crítica sea razonada, es decir que el apelante refute las conclusiones de las partes que considere erradas, requisito que, en el caso,

no encuentro cumplido puesto que el quejoso tan sólo se limita a expresar su disconformidad con el fallo del Sr. Juez de Primera Instancia, no obstante lo cual he de examinar el mismo con el objeto de dejar salvaguardado el derecho de defensa de la parte y en función del criterio restrictivo con que, a mi juicio, debe ejercerse la facultad otorgada por la ley de declarar desierto el recurso (conf. CNTrab., Sala X, 25/10/2019, in re *"Sosa Pabla c/ Jumbo Retail Argentina S.A. (D) s/ Diferencias de Salarios"*, voto del Dr. Corach).

5 – <u>Tratamiento de los agravios</u>

5.1 – <u>Acompañamiento y apoyo a la familia para poder asumir sus roles fundamentales</u>

Hemos visto ya que en este primer agravio el recurrente toca varios puntos que -a su entender- constituyen agravios que le provoca la sentencia. Es así que hace referencia al principio de fortalecimiento de los vínculos familiares que deben guiar una decisión como la que nos ocupa; que no se fundamentó qué conductas del Sr. R. implicaron una amenaza o violación a los derechos de su hijo; que no se fundamentó la ausencia de estrategias de superación y que no se agotaron las que tienden a mantener a E. en su núcleo familiar. Hace referencia también a personas de su familia que no han sido tenidas en cuenta para la crianza de su hijo.

Como respuesta a estos "argumentos" del recurrente -que lejos están de constituir "agravios" provocados por la sentencia- habré de citar partes de la sentencia que demuestran todo lo contrario a lo expuesto en la queja. Veamos:

"…5.- <u>Informe de fecha diciembre de 2020 (fs. 59)</u> (por error de tipeo el fallo dice "2021")*: de dicho informe surge que E. se encuentra en perfectas condiciones al cuidado de la familia que ha asumido su cuidado transitorio y que* ***desde dicho organismo han intentado comunicarse con el Sr. M. R., lo que ha resultado imposible****, ya que su teléfono se encuentra frecuentemente apagado y si eventualmente suena, nadie responde a los llamados, por lo que las operadoras del*

organismo se comunicaron con la hermana del Sr. R. quien les informó que el mismo se encontraba trabajando, pero que le transmitiría que desde dicho organismo se deseaban comunicar con él, para que se acerque a las oficinas. En consecuencia ***el Sr. R. se puso en contacto con dicho organismo, comprometiéndose a concurrir al otro día, pero no lo hizo, a pesar de las insistentes gestiones efectuadas por parte del organismo…****"* (conf. fs. 136 vta.; el destacado es propio).

"…8.- Informe de fecha mayo de 2021 (fs. 89): surge que E. continúa residiendo en el domicilio de la Sra. S., quien cuenta con el acompañamiento del Equipo Interdisciplinario de estimulación temprana compuesto por el Dr. M., la terapista ocupacional N. G. y las fonoaudiólogas L. D. y M. M.; destacando dicho equipo la favorable evolución de E., desde el inicio de la medida de protección de derechos hasta la fecha, vislumbrándose en el niño cambios muy significativos… Por todo lo expuesto hasta el momento y considerando las demás pruebas arrimadas a la causa, el Servicio de Protección de Derechos señaló que ***los Sres. R. y S. no han podido revertir la situación que dio lugar a la presente medida, ni han trabajado para ello, observándoselos con falta de predisposición e interés, por lo que consideran viable declarar el estado de adoptabilidad de E. R. S., en los términos del art. 607, inciso c) del CCyCN****, ello a los fines de evitar un alojamiento prolongado e innecesario del niño en la familia de acogimiento actual y en miras a proporcionarle un grupo familiar estable, definitivo, contenedor, saludable y afectivo que responda a la protección integral del mismo…"* (conf. fs. 137 vta./138; el destacado es propio).

"…10.- Informe de fecha julio de 2021 (fs. 117/118): se destacan todos los intentos efectuados por el organismo de protección de derechos de contactarse con el Sr. M. R., así como con su familia ampliada; surgiendo que una vez dado con el paradero del progenitor de E., se lo puso al tanto de la situación de su hijo y este manifestó no estar de acuerdo a que el niño sea dado en adopción, por lo que se le hizo saber que debía hablar con su abogada, con quien oportunamente se había presentado en el expediente y realizar las peticiones que estimara pertinentes…" (conf. fs. 138 vta.).

".- Informe elaborado por el ETI, con fecha junio de 2021: …Las Lics. C. F. y G. R., concluyeron afirmando que… ***Tanto la entrevistada, como el Sr. R. no han logrado evidenciar compromiso de ninguna índole respecto al hijo E.****. En base a todo lo expresado, este equipo técnico comparte las conclusiones vertidas por el SPDN en el informe del 21 de mayo de 2021…"* (conf. fs. 139/y vta.; el destacado es propio).

"…3.- Informe elaborado por el ETI, con fecha julio de 2021, surge que las Lics. G. R. y C. F., integrantes del Equipo Técnico Interdisciplinario, informan que entrevistaron al Sr. M. R., quien se encuentra en pareja con la Sra. C., la cual tiene cuatro hijos de uniones anteriores. Asimismo, el Sr. R. tiene tres hijos de su anterior convivencia con la Sra. C. U.: L. G. R. de 10 años de edad; T. F. R. de 8 años y L. M. R. de 14 años de edad, quien presenta una discapacidad motriz aunque cuanta con autonomía para desplazarse. Los tres niños viven en el domicilio materno y, según sus dichos, mantiene comunicación con ellos y suelen visitarlo espontáneamente. El Sr. R. no aporta cuota alimentaria y refirió colaborar económicamente con ellos de forma ocasional, de acuerdo a sus posibilidades. ***En referencia a su hijo más pequeño: E. A. R. S., manifestó que no tiene contacto con el niño desde los cinco meses de edad****. Al respecto* ***refirió diversas argumentaciones por las cuales no pudo reanudar la vinculación y responsabilizó a las instituciones del distanciamiento que ha mantenido con su hijo, observándose la misma actitud respecto a la posibilidad de efectuar presentaciones en el expte.*** *Durante la entrevista, el Sr. R., expresó su disconformidad respecto a la posibilidad de que E. pudiera ser integrado a otro grupo familiar en forma definitiva, considerando que debería estar a su cargo.* ***De todo el diálogo mantenido, se advirtió que el evaluado no registra claramente las necesidades integrales de E., no expresó interrogantes respecto a la situación del niño a lo largo de este año; no se implicó afectivamente en la situación que derivó en la medida de protección dispuesta por el Juzgado, responsabilizó principalmente a la madre de los motivos que llevaron a la***

misma; no hay una reflexión clara y comprometida en cuanto a sus responsabilidades en el ejercicio del rol paterno, no surge de su discurso preocupación sobre la atención de las necesidades materiales de E., ni respecto a su situación de salud, o desarrollo actual, etc. Su solicitud actual, más bien responde a una formalidad, no se apoya en el vínculo afectivo; sus expresiones no evidencian compromiso emocional con el niño".

"Conforme lo expuesto, las profesionales del Equipo técnico del fueron, concluyeron señalando que ***"…durante el período de crianza de E., el padre ha participado escasamente en su atención: aproximadamente por 2 meses; y por otro lado, el período en que lo hizo no fue por una decisión personal, sino que fue convocado por el organismo interviniente, ante la internación psiquiátrica de la progenitora.*** *En ese lapso de tiempo la familia paterna habría tomado contacto con el niño y participado en sus cuidados. A lo largo del expte.,* ***se advierte que con posterioridad, la familia paterna no evidenció interés por retomar el vínculo con el niño y/o conocer su situación particular… mientras que… el Sr. R. evidencia escasa responsabilidad respecto a su rol paterno, incluso con los hijos más grandes producto de su primer convivencia. Si bien el progenitor se presenta en autos manifestando voluntad de tener a cargo a E., no ha evidenciado una actitud proactiva en este sentido: esto es, falta de disposición y apertura a las intervenciones llevadas a cargo por el SPDNyA, falta de preocupación por las necesidades integrales del niño; actitud desafectivizada durante la entrevista, oportunidad en la que no surge una planificación concreta que dé cuenta de la motivación genuina por el bienestar de su hijo. Durante la entrevistas también evidenció una permanente justificación de la situación particular, una posición de pasividad, ubicándose como perjudicado. De la misma manera, se trasluce dl expte. la ausencia y la no participación del grupo familiar ampliado en estos autos…"*** (conf. fs. 139 vta./140 vta.; el destacado es propio).

"…3.- …debo analizar si los Sres. M. S. y M. R. han podido cumplir con los deberes de crianza, educación desarrollo y formación integral de E., es decir brindarle un ambiente propicio, para el goce y ejercicio de los derechos de los cuales es acreedor, cumpliendo su función de crianza…" "…En relación al ***progenitor de E., Sr. M. R.*** *y su participación en el presente proceso, diré que* ***se presentó en el expediente en dos oportunidades****. La primera vez con motivo de contestar la demanda, solicitando la restitución de E., no habiendo luego, manifestado objeción o petición alguna en el proceso en curso y la segunda vez con fecha 24 de junio de 2021, reiterando el pedido de restitución de su hijo,* ***petición que parecería responder a lo estrictamente discursivo y no a un compromiso de paternidad genuina como lo ha explicado el ETI del fuero en su dictame****n. Si bien manifestó al SPDNyA, su desacuerdo con que E. pudiera ser declarado en estado de adoptabilidad,* ***no generó ninguna acción que denotara interés en revertir la situación de su hijo y de revistas la disfuncionalidad de su rol paterno, ello a pesar de las numerosas intervenciones efectuadas desde el organismo de Protección de Derechos, conforme ha sido descripto en oportunidad de referirme a los informes elaborados por dicho organismo****…" "…En relación a* ***los familiares del Sr. M. R.****, si bien en un momento su madre, la Sra. N. B. López y su hermana R. G. R., tuvieron participación en los primeros meses de la vida de E. y esta última, cumplió funciones de nexo entre el Servicio de Protección de Derechos y su hermano M. R., lo cierto es que* ***del último informe elaborado por el Servicio de Protección de Derechos, surge sin lugar a dudas, que el mencionado organismo si bien se abocó a buscar integrantes de la familia ampliada del Sr. R., no ha encontrado disposición en ninguno de ellos para asumir los cuidados del niño…"*** (conf. fs. 141 vta./142 vta., el destacado es propio).

Corresponde dejar sentado que ninguna de las conclusiones de la sentencia en crisis que acabo de transcribir -que dan plena respuesta a lo expuesto por el apelante en su fundamentación recursiva- son rebatidas por la misma; por

lo tanto, han adquirido firmeza y ello sella la suerte adversa del recurso para él.

5.2 – <u>La responsabilidad del Estado en asegurar el bienestar del niño – Derecho a la convivencia familiar</u>

A-) En el punto anterior ya se dio una respuesta adecuada a los dichos del apelante respecto de los informes obrantes en el expediente sobre él y a su intención de recuperar a su hijo. Por lo tanto, corresponde remitirse al mismo en respeto a la brevedad.

Imputa la queja un error al Estado en toda la situación planteada respecto del niño E.. Si bien surge del resultado de todas las probanzas de autos que lo afirmado por el quejoso no es cierto, debo decir -dando respuesta a su agravio- que en modo alguno demuestra el apelante en qué radica el error del Estado y en qué cambiaría ello la solución final dictada por la sentenciante de primera instancia en los presentes actuados. Es por ello que no hay aquí agravio atendible.

Insistiendo en su referencia al Estado por parte del apelante, es notable que en ningún momento demuestra o indica en qué o dónde radica que haya existido o exista una disposición sobre el niño que contradiga n.s de jerarquía superior y preceptos infraconstitucionales y la relación que ello tiene con el caso de autos.

Insisto que con respecto a la imputada responsabilidad del Estado por parte del recurrente en la situación planteada, nada de ello surge de los presentes actuados. Muy por el contrario, de las probanzas aquí producidas se advierten los esfuerzos realizados por los profesionales especializados para lograr solucionar los problemas tanto de la madre como del padre y sus familiares en su relación con el menor, hasta que llegó un punto en que todos coincidieron en su imposibilidad (en orden a la brevedad, me remito a lo precedentemente transcripto del fallo en crisis). La claridad y contundencia

del resultado de las pruebas de autos avalan la decisión recurrida y hacen caer la queja analizada.

Se plantea también en la queja que no se implementaron disposiciones para reparar la dinámica familiar. Resultaba indispensable que la queja indicara qué medidas faltaban tomar en el camino conducente a tratar de solucionar la problemática de autos desde el comienzo de la misma para con el niño E.. No lo dice el apelante.

Con respecto a la desvinculación con E., a nadie sino a la propia conducta del apelante exhibida a lo largo del tiempo y desde el nacimiento del niño, cabe reprocharle el alejamiento que ha mantenido con su hijo, al extremo que los expertos han concluido en autos que no es posible que el recurrente cumpla su rol de padre. Esto tampoco es rebatido por el agraviado.

Todo lo expuesto por el apelante no dejan de ser simples manifestaciones sin apoyo ni sustento fáctico-probatorio que lo avale.

De haber sido la situación tal como la plantea la queja, era imprescindible que el recurrente indicara qué medidas faltaron tomar con respecto a él, qué es lo que no se intentó con relación a su persona y/o a su rol de padre, qué medidas resultaron insuficientes y porqué, qué medidas resultaron confusas y porqué, de qué circunstancia o actuación surge que se desestimó la posibilidad de reinserción de E. con su padre y de dónde surge que se dejó respuesta a su afirmación.

Por otra parte y tal como ocurre con todas las parcelas de sus agravios, no ha expuesto el quejoso en qué podría haber variado la decisión final de la a de lado la posibilidad de trabajar más en la problemática. Nada dice sobre estos puntos la queja en tratamiento y de allí la imposibilidad de dar quo en el supuesto de asistirle la razón en su planteo o cuáles han sido los derechos o garantías de los que se ha visto privado en el curso de este proceso con relevancia para que se alterara el resultado final del mismo. Afirma la queja que no se fundamentó con objetividad qué conductas del

mismo implicaron una amenaza o violación a los derechos o a la persona de su hijo E..

Las conductas del apelante que condujeron a la a quo a sentenciar de la forma que lo ha hecho, están claramente expuestas a lo largo del detalle de las pruebas que he realizado al tratar precedentemente el tema en el punto anterior, al cual me remito en orden a la brevedad para no ser aquí reiterativo.

En modo alguno puede admitirse que no se ha fundamentado positivamente la ausencia de estrategias de superación cuando surgen con nitidez del fallo recurrido todos los intentos realizados por los organismos e instituciones oficiales especializados para tratar de revertir la situación planteada y sin que se haya podido lograr que el padre asuma su rol de tal con compromiso y responsabilidades serias y concretas. Ninguna referencia a todas estas actuaciones son mencionadas con detenimiento y analizadas con profundidad por el recurrente y de allí la insuficiencia de su queja también en este punto (art. 268 CPCC).

Lo hasta aquí expuesto con más lo transcripto de la sentencia en crisis -que no ha sido rebatido por el recurrente- dan una clara respuesta al agravio, el cual debe inevitablemente ser rechazado.

B-) Equivoca el camino el recurrente cuando afirma que no se demostró que las estrategias (medidas de acción positivas) hayan sido las correctas o suficientes para el caso. Surgen de la sentencia -como antes he referido aquí- las innumerables estrategias y medidas específicas tomadas por los organismos especializados con la finalidad de poder revertir la situación y lograr que el padre -en este caso- asuma plenamente su rol de tal. Lamentablemente no se logró y ello se debe a la postura personal y a las características especiales de la personalidad exhibida por el hoy recurrente. Y digo que equivoca el camino porque es el quejoso quien debió demostrar

a este Cuerpo que las medidas que se tomaron no eran las adecuadas y acorde a la problemática planteada. Observo que en la queja no se menciona absolutamente nada en este sentido.

Tampoco le asiste razón al quejoso cuando afirma que necesitó acompañamiento específico por no poder revertir la situación solo, necesitando la asistencia de los organismos del Estado. Surge de la sentencia recurrida que se dio intervención al Equipo Técnico Interdisciplinario del Fuero, al Servicio de Protección de los Derechos del Niño y el Adolescente, a la Secretaría de Desarrollo Comunitario, al Servicio Social del Hospital local y al Equipo Técnico del Mini Hogar y al Ministerio Pupilar, entre otros. Frente a las constancias de autos, nadie podría dudar que ha existido realmente acompañamiento en el caso.

Por último, la afirmación respecto de considerar deficiente la labor de los organismos oficiales es sólo una apreciación personal del recurrente que no está avalada por probanza alguna y de allí su carencia de relevancia como agravio. Como vemos, los términos y fundamentos precedentemente transcriptos de la sentencia recurrida –no atacados por el agraviado- hacen caer lo esgrimido en la queja y de allí que corresponda rechazarla.

La afirmación que apunta a que en el caso han estado ausentes las políticas públicas de protección de la infancia, debió estar sustentada en una clara indicación de cada una de las políticas que han estado ausentes y en una cabal demostración de ello a esta Alzada. Nada surge en este sentido del agravio expuesto. Solo diré que he detallado supra los organismos, instituciones y profesionales que han intervenido en esta problemática y de allí que mal puede hablarse de "ausencia" de políticas públicas como tan ligeramente lo hace el recurrente.

Menciona el quejoso la Convención Internacional de los Derechos del Niño y a que se preserven las relaciones familiares; también hace referencia a la Ley 26.061. He de anticipar que las disposiciones de la Convención y de la

ley que cita no es materia que se haya debatido en este proceso o que hayan sido desconocidas por la sentencia en crisis.

La Convención Internacional de los Derechos del Niño en su preámbulo refiere que se reconoce, que para el pleno y armonioso desarrollo de la personalidad del niño, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión. Los arts. 3, 5, 9, 18, 19 y 20 contemplan el derecho del niño a vivir en el seno familiar, exento de violencia, asimismo establecen que el Estado debe velar para que no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando tal separación sea necesaria en su interés superior, por ejemplo, cuando sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres, asimismo obliga al Estado a adoptar todas las medidas necesarias para protegerlo de todo perjuicio, abuso, descuido, maltrato o trato negligente cuando se encuentra bajo la custodia de sus padres, pudiendo disponer la no permanencia en el seno familiar si ello perjudica su interés.

Por su parte la ley 26061, en su art. 11 refiere al derecho del niño a crecer y desarrollarse en su familia de origen, a mantener en forma regular y permanente vínculo personal y directo con sus padres, salvo que dicho vínculo amenazare o violare alguno de sus derechos. En los casos excepcionales tendrá derecho a vivir, ser criado y desarrollarse en un grupo familiar alternativo o a tener una familia adoptiva.

El art. 27 de la Constitución Provincial establece: *"La familia asegura prioritariamente la protección integral del niño. El Estado, en forma subsidiaria, promueve e instrumenta políticas tendientes al pleno goce de sus derechos. Desarrolla asimismo acciones específicas en los casos de niñez sometida a cualquier forma de discriminación, ejercicio abusivo de la autoridad familiar, segregación de su familia o de su medio social inmediato. A los fines de tales políticas y acciones, coordina la participación de organizaciones no gubernamentales, privilegia el rol de los municipios y asegura los recursos presupuestarios adecuados"*.

La ley III N° 21 en su art. 25 proclama: *"Todos los niños y adolescentes tienen derecho a ser criados y educados en el seno de sus núcleos familiares, asegurándoles la convivencia dentro de sus vínculos afectivos y comunitarios. Solo excepcionalmente, en otros núcleos familiares"*.

Resulta para mí a todas luces evidente que los principios que esgrime como agravios el recurrente no han sido ignorados en la sentencia en crisis, es decir, no han sido desconocidos u omitidos por la sentenciante en su resolución como para que ello constituya un sólido agravio en fundamento del recurso.

La misma sentencia se ocupa de aclarar qué ocurre cuando, no obstante los derechos que tienen y le son reconocidos a los menores, se generan situaciones que ponen en peligro, vulneran o amenazan seriamente los mismos. Y es cuando expresa: *"…De los antecedentes del caso resultan evidentes y ampliamente acreditadas las severas dificultades de los padres de E., lo que ha producido el fracaso de las acciones y gestiones desplegadas por todos los operadores del mencionado sistema para mantenerlo en el ámbito de su familia de origen. Es ya prolongado el tiempo transcurrido desde que el SPDNyA adoptara la medida excepcional a su respecto y procurara resultados positivos en sus progenitores, lo que h conllevado que el pequeño conviviera con distintas familias de acogimiento; con las consecuencias inevitables que estos cambios conllevan en su salud psicofísica. Por lo expuesto debo destacar que la medida o forma alternativa de cuidado temporal o provisorio implementada hasta la fecha se ha agotado y debo resolver en consonancia con el nuevo sistema previsto por el art. 607 y concordantes del CCyCN que prevé que una vez vencidos los plazos de las medidas proteccionales se hace necesario definir la situación del niño sin dilaciones, porque de otra manera se vulnerarían sus derechos. Atento ello y compartiendo lo dictaminado por el SPDNyA y el Ministerio Público, entiendo que en el caso de E., es la adopción la alternativa de carácter subsidiaria dirigida a garantizar su derecho a vivir en familia y la figura que mejor responde a su interés superior…"* (conf. fs. 142 vta./143).

Ninguna de estas terminantes conclusiones son rebatidas por el recurrente, por lo tanto, han adquirido firmeza y de allí la inconsistencia de su queja.

"…El niño es sujeto de derechos, no objeto de posesión de sus padres. Conforme la Doctrina de la Protección Integral y la normativa que en su consecuencia se ha dictado, sus derechos esenciales se satisfacen naturalmente en el seno familiar, pero cuando sus padres defeccionan en su rol de formación, crianza y educación, vulnerando o amenazando seriamente tales derechos, dada su situación de indefensión, el Estado no puede permanecer indiferente. La Patria Potestad es una institución jurídica que ha recibido el reconocimiento del derecho en función del desarrollo, cuidado, formación y educación que debe brindarse al niño. Por ello hoy tiende a denominársela función parental. Cuando esta autoridad se ejerce en detrimento de la integridad del niño -cuyo interés superior debe primar (art. 3 CDN, art. 3 ley 26061, art. 6 ley 4347)-, por acción, omisión o negligencia, en forma extendida temporalmente, la ley impone la intervención estatal. Así lo han expresado: "La potestad jurisdiccional del Estado para sustituir a los padres en el ejercicio de los derechos que le son inherentes solo se justifica cuando hay elementos que manifiestamente se revelan como peligrosos para los menores y que la intervención del Estado se debe limitar a aquellos casos en que la conducta de los padres exige su actuación para preservar el orden público y proteger a los menores" (Cámara de Familia de 2da. Nominación A.N.S. s/ prevención- auto interlocutorio Nro. 53 - 30/4/98). "La Convención define nítidamente la frontera entre la autonomía de la voluntad familiar y la intervención estatal en varias de sus declaraciones normativas (arts. 9, 20, 21 de ese cuerpo normativo). De modo que cuando interviene el Estado es porque juzga inaceptable la evaluación parental, vigila y adopta medidas si considera que determinadas acciones perjudican al menor. El Estado se constituye en una instancia proteccional de los derechos del infante" (Tribunal Colegiado de Familia Nro. 1 Prov. de Bs.As., FEE c/ RBS, LL Bs.As. p. 1075)" (de la sentencia del Juzg. de Flia. N° 2 de esta Circ. Jud. in re: *"A.F.I.*

s/ Declaración de Estado de Adoptabilidad (de C.Y.M.)", confirmada por esta Alzada, sent. del 28/06/2012, Reg. N° 03/12).

Tengo para mí que del mismo texto de la sentencia surge en qué casos debe intervenir el Estado y ello en modo alguno implica desconocer o violar los derechos a los cuales he hecho referencia sino que es imprescindible la intervención oficial cuando los padres defeccionan en su rol de formación, crianza y educación, vulnerando o amenazando seriamente esos derechos, dada la situación de indefensión en la que los niños se encuentran; y ante ello el Estado no puede asumir una actitud de indiferencia.

Es evidente también que del texto que he transcripto surge la explicación del porqué de la intervención de la justicia. Precisamente porque hubo elementos que se revelaron como peligrosos para el menor y era imprescindible su protección. Si interviene el Estado es porque juzga inaceptable la evaluación parental y es por ello que vigila y adopta medidas cuando considera que hay determinado accionar que causa perjuicio al menor, constituyéndose en una instancia proteccional de sus derechos.

He de concluir el punto dejando sentado que en ningún momento demuestra el recurrente dónde radica el grave error cometido por la sentencia al disponer y resolver como lo ha hecho. Tampoco demuestra cuál era la mejor solución para el niño en base a probanzas sólidas y fundadas producidas en la causa. A ello se agrega que no hay una demostración de las razones sólidas y coherentes por las que el niño debe convivir con el padre, porqué ello sería beneficioso para él y cómo se habría respetado su interés superior, en contraposición con lo que resolviera la sentencia.

Considerando haber dado respuesta al planteo del apelante y ante la insuficiencia del mismo, procede su rechazo.

6 – <u>Conclusión</u>

Como los agravios dan la medida de la competencia de esta Alzada y los expuestos no logran hacer mella en el decisorio apelado, propongo su confirmación en todo lo que ha sido materia del recurso interpuesto.

7 – <u>Costas de la Alzada</u>

Corresponde imponer las costas de la Alzada al recurrente que resulta vencido en el recurso interpuesto (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de su letrada patrocinante por su labor en esta instancia, Dra. M. A. L., en el 25% de los que les correspondan por su labor en primera Instancia, sin perjuicio de lo n.do por el art. 7 de la Ley Arancelaria, con más el I.V.A. de así corresponder (arts. 5, 13, 29, 46 y concs. Ley Arancelaria).

<u>A LA PRIMERA CUESTION</u>, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA**.

<u>A LAPRIMERA CUESTIÓN</u>, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

1.- Las cuestiones fácticas traídas a decisión. Las cuestiones fácticas han sido ampliamente referidas por el colega que me precede en el voto, motivo por el cual no redundaré en ellas, dando por transcriptos los desarrollos efectuados al respecto por el Sr. Magistrado preopinante. Centraré la atención, para el sustento individual de mi argumentación, en el análisis de los aspectos jurídicos objeto de revisión en esta Cámara.

2.- Cuestión preliminar. Suficiencia técnica del recurso. El art. 268 del Código Procesal Civil y Comercial de Chubut expresa que “el escrito de

expresión de agravios deberá contener la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas".

El memorial, para que cumpla con su finalidad, debe constituir una exposición jurídica que contenga un análisis serio, razonado y crítico de la sentencia apelada, para demostrar que es errónea, injusta o contraria a derecho. Debe precisarse, pues, punto por punto, los errores, las omisiones y demás deficiencias que se le atribuyen al fallo.

Las afirmaciones genéricas y las impugnaciones de orden general no reúnen los requisitos mínimos indispensables para mantener el recurso. No constituye, así, una verdadera expresión de agravios el escrito que sólo contiene afirmaciones dogmáticas sin una verdadera crítica. (FASSI, Santiago. *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado, Anotado y Concordado*. 3ª. ed., Tomo 2. Ed. Astrea. Buenso Aires. Pág. 473/474. PALACIO, Lino E. Derecho Procesal Civil. Tomo V. Ed. Lexis Nexis. Buenos Aires. Pág. 267; FENOCHIETTO, Eduardo - ARAZI, Roland. *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Concordado*. Tomo 1. Ed. Astrea. Pág. 836/837. FALCÓN, Enrique - COLERIO, Juan. *Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial*. Tomo VIII. Ed. Astra. Buenos Aires. Pág. 239/240.

De la lectura del libelo recursivo se advierte una debilidad argumental que roza los umbrales de la deserción. Algunos de los agravios importan una mera discrepancia con lo decidido por la Sra. Jueza de la anterior instancia, pero como participo de un criterio amplio para juzgar la suficiencia técnica de la expresión de agravios, -por cuanto tal temperamento es el que mejor se adecua a un riguroso respeto del derecho de defensa-, analizaré el recaudo del art. 268 del CPCC, agravio por agravio, dando tratamiento a aquellos que superen, -aunque sea mínimamente-, el valladar instituido por el mencionado precepto.

3.- Metodología empleada para el tratamiento de las cuestiones. Es jurisprudencia arraigada de la CSJN que a los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso, ni tampoco a ponderar todos los elementos y pruebas aportados al juicio, bastando sólo aquellos que consideren conducentes para fundar sus conclusiones. (Conf. CSJN, Fallos, t. 294, p. 466, t. 295, ps. 135, 356 y 362; t. 276, ps. 132 y 311; t. 280, p. 320 y t. 302, p. 1564 -Rep. LA LEY, t. XXXVIII, J-Z, p. 1182, sum. 20; p. 1183, sum. 21; p. 1182, sum. 20; Rev. LA LEY, t. 139, p. 764, fallo 24.057-S; t. 139, p. 617; t. 144, p. 611, fallo 27.641-S; Rep. LA LEY, t. XLII, J-Z, p. 2370, sum. 45-, entre otros; CNCiv., sala B, E. D., t. 59, p. 250 -Rep. LA LEY, t. XXXV, J-Z, p. 1670, sum. 141-; ídem, sala C, E. D., t. 59, p. 154 -Rev. LA LEY, t. 156, p. 850, fallo 31.874-S-; ídem, sala D, L. 272.208, del 2/9/82; ídem, sala E, E. D., t. 80, p. 272; ídem, sala F, L. 208.621, del 21/6/83. Asimismo: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, J., F. M., 16/02/1984, LA LEY 1984-C, 414, AR/JUR/192/1984. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, Vieyra, Witcomb, Jorge R. c. Caisso, M. M, 27/08/1982, AR/JUR/1829/1982; y jurisprudencia local: CACR, en autos: "V, J y otro c/ T. C. M. SA (M) s/ Sumarísimo", Expte. Nro. 556/15, entre otros).

Teniendo en cuenta el art. 7 de la Carta de Derechos de los Ciudadanos de la Provincia del Chubut ante la Justicia (Ley V - Nº 108), el presente acto jurisdiccional se redactará de la forma más clara y comprensible para sus destinatarios, intentando emplear una sintaxis y estructura sencilla, sin perjuicio del rigor técnico que sea necesario. En base a lo expuesto, separaré las cuestiones por títulos y centraré el tratamiento de los agravios siguiendo el orden empleado por el Sr. Magistrado que me precede en el voto.

4.- El tratamiento de los agravios

4.1.- Acompañamiento y apoyo a la familia para asumir sus roles fundamentales. Concuerdo mi distinguido colega de Cámara que tanto el principio de fortalecimiento de los vínculos familiares, como asimismo la superación de las estrategias de superación, han sido considerados por la Sra. Magistrada de grado, y la decisión ha sido tomada, teniendo en consideración todas estas cuestiones que el quejoso considera, -erróneamente-, omitidas.

Lo mismo ocurre con la individualización de las conductas del Sr. ROJAS que constituyen una violación de los derechos de su hijo, las cuales has sido precisadas por la a quo. En honor a la brevedad, remito a las citas efectuadas por el Sr. Magistrado de primera voz, en donde surge claramente los argumentos en los cuales la *a quo* fundamenta su resolución basados en los informes técnicos, todo lo cual se encuentra firme.

Desde esta perspectiva, no es que la Sra. Jueza de grado no haya considerado el fortalecimiento de los vínculos familiares, sino que de los informes requeridos, ha entendido que para la efectiva protección y desenvolvimiento de los derechos del niño E., se debía declarar su estado de adoptabilidad.

4.2.- La responsabilidad del Estado en asegurar el bienestar del niño. Derecho a la convivencia familiar. Si bien el quejoso refiere al error del Estado, el mismo no se encuentra individualizado con claridad, lo que quita el carácter de agravio al embate, pues la afirmación deviene dogmática.

La referencia a la falta de disposiciones para respetar la dinámica familiar, prosigue el mismo destino, toda vez que el apelante no indica cuales serían las medidas omitidas.

Vale agregar que tampoco ha precisado, en el agravio, cuales son los derechos y garantías conculcados y cual debería haber sido el camino

correcto que, a su entender, debía transitar la sentencia, como asimismo su resultado final.

En cuanto a las conductas que llevaron a la *a quo* a resolver en el sentido que lo hizo, las mismas surgen de los informes de fs. 59/60, 89/93, 117/118. En este marco, la sentencia de grado resulta una derivación lógica del material probatorio que emerge de las constancias de autos, el cual está sustentado en las fundamentaciones técnicas de los diferentes expertos/as que han intervenido en autos.

Las estrategias de superación, a los fines de revertir la situación, han sido correctamente abordadas, siendo imputable al progenitor el hecho de no haber podido asumir el rol de padre con todas las responsabilidades que ello acarrea, constituyendo las afirmaciones de la quejosa, meras discrepancias dogmáticas que no alcanzan a desvirtuar lo resuelto por la Sra. Jueza de grado.

A mayor abundamiento, debo precisar que pesaba sobre el recurrente la carga de indicar y demostrar que las medidas fueron insuficientes.

En cuanto a la falta de acompañamiento de las instituciones del Estado, surge claramente la intervención del ETI, del Servicio de Protección de los Derechos del Niño y el Adolecente, de la Secretaria de Desarrollo Comunitario, del Servicio Social del Hospital, entre otros, lo cual, echa por tierra las argumentaciones del apelante.

Lo mismo ocurre en cuanto al atributo de "deficiente" que indica el quejoso cuando se refiere a la actuación del Estado, pues en ninguna parte del líbero recursivo le da contenido a dicha afirmación Tampoco, a la falta de políticas públicas, consideración que sigue la misma suerte al carecer de una indicación precisa en estos actuados, además, como ya dije oportunamente, han intervenido diferentes instituciones estatales en procura de la solución.

Por su parte, el marco normativo referente a la Convención Internacional de los Derechos del Niño como asimismo la ley 26.061, -a diferencia de lo que indica el recurrente-, han sido correctamente considerados por la *a quo* al momento de dictar sentencia, ya que dicho acto jurisdiccional se ha sustentado en los principios fundamentales de protección, contención y desarrollo del niño en los que se inspiran ambos dispositivos, y en especial, aquellos apotegmas en los que se sustenta el interés superior de la persona menor de edad.

En cuanto a la intervención estatal, debo decir que en el presente caso la intervención jurisdiccional (estatal) ha sido consecuencia del deficiente rol del progenitor en la crianza y educación, como asimismo en el peligro que para el niño que implicaban determinadas situaciones que fueran descriptas en los informes.

En este sentido, la intervención jurisdiccional halla su claro fundamento en el interés superior del niño E. y tiene en miras la protección de sus derechos, reconocidos tanto en los tratados internacionales como en las leyes nacionales y provinciales que la Sra. Jueza de grado ha tenido en consideración al momento de tomar esta delicada decisión.

En definitiva, más allá de la discrepancia del quejoso en cuanto a la solución dada por la *a quo*, el mismo no ha aportado en su queja una crítica certera contra la sentencia, ni tampoco una indicación diáfana en torno a la solución asequible a la grave situación descripta por los informes obrantes en autos, lo que sella la suerte adversa del embate.

5.- Conclusión. Corresponde, en consecuencia, confirmar la sentencia de grado en todo lo que ha sido materia de agravios.

6.- La imposición de costas en la alzada. La imposición de costas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario (Ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, Dunas y Mar S.A. c. Tejerina José y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, "Frigorífico La Colorada S.A. s/conc. prev. s/ inc. de verific. por: AFIP -DGI", 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, "Club ciudad de Buenos Aires asociación civil", 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, "Novoa, Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (Obra Social de la Fuerza Aérea) y otros", 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010), ello por cuanto, quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho.

Bajo este criterio, y teniendo en cuenta el resultado al que se ha arribado corresponde imponerlas al apelante perdidoso (conf. art 69 del CPCC).

7. La regulación de honorarios a los profesionales intervinientes en la Alzada. A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta la labor desarrollada, naturaleza del proceso, éxito obtenido en esta alzada y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados.

Teniendo en cuenta el destino de los agravios planteados y las demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados, corresponde fijar los honorarios de la abog. M. A. L. en el 25 %; todos ellos de la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios

Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 7 y 13 de la ley arancelaria).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL vota por la **AFIRMATIVA**.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

De compartir mi colega de Cámara los fundamentos expuestos, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

1) CONFIRMAR la sentencia apelada en cuanto fuera materia de agravios.

2) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA al recurrente que resulta vencido en el recurso interpuesto (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de su letrada patrocinante, Dra. M. A. L., en el 25% de los que les correspondan por su labor en la instancia originaria, sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria, con más el I.V.A. de así corresponder (arts. 5, 13, 29, 46 y concs. Ley Arancelaria).

3) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE**.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

En base a los argumentos expuestos coincido con la resolución propuesta por mi distinguido colega de Cámara, el Sr. Juez Heraldo FIORDELISI,

Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de febrero de 2022.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1) CONFIRMAR la sentencia apelada en cuanto fuera materia de agravios.

2) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA al recurrente que resulta vencido en el recurso interpuesto (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de su letrada patrocinante, Dra. M. A. L., en el 25% de los que les correspondan por su labor en la instancia originaria, sin perjuicio de lo n.do por el art. 7 de la Ley Arancelaria, con más el I.V.A. de así corresponder (arts. 5, 13, 29, 46 y concs. Ley Arancelaria).

3) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE**.

Registrada bajo el N° /22 SDF.