000147/2023

Comodoro Rivadavia, veintitrés de mayo de 2023.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"Comisaría de la Mujer de Sarmiento s/Remisión de Actuaciones(O.-G.)" Expte n°147/2023,** venidos del Juzgado de Familia N°1 de la Circunscripción Judicial VI de Sarmiento (Expte. n° 23/2022 E.D.), por haber interpuesto el demandado, D. H. G., recurso de apelación contra la resolución de fecha 15 de febrero de 2023.

La resolución recurrida en lo pertinente, por un lado, hace saber a la actora que deberá cumplir con el Régimen de comunicación acordado y abstenerse de cualquier acción u omisión que perturbe la vinculación de los niños con el progenitor y, por el otro, en el punto VI dispone que por estar agotado el objeto del presente proceso y compartir el criterio del Sr. Asesor de Familia en su dictamen, el archivo de las actuaciones.

I. El demandado en su memoria-ID 986837- relata de los antecedentes del caso. Destaca que el 28 de diciembre de 2022 se acordó entre las partes el modo de vinculación con sus hijos menores de edad. Manifiesta que pese a ello, aún no ha podido reencontrarse normalmente con ellos. Acusa a la progenitora de falta de colaboración y de permanente obstrucción a la vinculación filial. Señala que esto ha sido observado por el Servicio de Protección de Derechos en su informe de fecha 25 de agosto de 2022 y reiterado en el de fecha 29 de setiembre de 2022. Manifiesta que luego de la feria judicial de enero/23, solicitó se cumpliera con el régimen de comunicación pactado y que se le impusieran a la Sra. O. sanciones conminatorias. Dice que el magistrado solo dispuso hacer saber a la actora que debía cumplir con el régimen de comunicación

acordado, a su parte que debía promover otro trámite judicial al efecto de la vinculación con sus hijos y le impuso las costas del proceso. Insiste que el impedimento de contacto denunciado es un hecho de violencia en perjuicio de los niños y de su padre. Aduce que tramitar otro proceso a fin de procurar reinstalar la vinculación con sus hijos y ordenar el archivo de las actuaciones vulnera el derecho de los niños y del progenitor. Arguye que incluso el 15/7/2022 ante el conflicto de intereses se requirió a la Asesoría de Familia se designara Abogado del Niño que represente los intereses de los hijos menores de edad, decisión que no se cumplió. Critica las costas impuestas a su parte. Solicita se revoque la decisión, se fijen medidas restaurativas del vínculo paterno filial y se impongan sanciones a la actora en caso de un nuevo incumplimiento.

La actora contesta agravios-ID 1002527- solicita el rechazo del recurso.

En esta alzada se ordena correr vista a la Asesoría de Familia, contesta el Asesor de Familia por ID 1046490 que manifiesta que las partes han llegado a un acuerdo el día 2 de febrero de 2023, que el mismo es dentro del marco legal, por lo que no se opone al mismo.

Se advierte que si bien el Asesor de Familia refiere al acuerdo del día 2 de febrero de 2023, el único acuerdo de partes que consta en autos es el celebrado y homologado judicialmente en la audiencia de fecha 28 de diciembre de 2023, evidenciándose que lo señalado es un error material en las fechas del convenio.

Pasan los autos a resolver.

II. Al proceder al estudio del presente, se advierte que las medidas de protección dictadas originariamente conforme los hechos denunciados por la

actora, se encuentran vencidas y no han sido prorrogadas.

Asimismo, consta que el 28 de diciembre de 2022, en audiencia fijada por el tribunal, ambas partes con asistencia de sus letradas acordaron el régimen de comunicación de G. con sus hijos menores de edad, A. y A.. En dicho acto se estableció que sería una vez por semana, con la presencia de la tía de los niños, Y. O., que comenzaría el lunes 2 de enero en la heladería enunciada, de la localidad de Sarmiento, modo en que se llevaría a cabo el régimen durante ese primer mes, finalizado este plazo, se evaluaría la posibilidad de acordar más encuentros u otros modos de vinculación. Este acuerdo fue homologado judicialmente en la misma audiencia.

El 7 de febrero de 2023, el progenitor denuncia el incumplimiento del acuerdo. Dice que se pudo encontrar con su hija el día 2 de enero de 2023, que luego de ello no se pudo concretar la vinculación con los niños por responsabilidad de la madre.

Solicita en razón de persistir la actora con su conducta obstruccionista del contacto paterno filial, se le imponga una sanción económica por cada incumplimiento y se evalúe si se encuentran reunidas las condiciones de encuadrar la conducta en la ley 24270. Pide se intime a la actora que acredite el cumplimiento de la concurrencia a un espacio terapéutico, bajo apercibimiento de ley.

A continuación, se agrega escrito digital del Asesor de Familia, que manifiesta por los fundamentos que expone, ser innecesario mantener activa la causa y que las eventuales cuestiones relacionadas con el ejercicio de la responsabilidad parental deberán canalizarse por las vías que correspondan. Propone que

previo los trámites que correspondan, se archive la causa (ID 957151).

El magistrado en respuesta a lo solicitado dicta la resolución de fecha 15 de febrero de 2023 aquí recurrida.

Luego, el Asesor presenta escrito digital ID 977196 de fecha 28 de febrero de 2023 en el que solicita se tenga por no presentado su escrito anterior, por no corresponder su dictamen a las presentes actuaciones.

III. El presente proceso se inició con motivo de los hechos denunciados de violencia familiar por la señora O., que motivaron la exclusión del hogar de G. y el reingreso de la actora al mismo y las medidas de prohibición de acercamiento y contacto dictadas oportunamente, las que se encuentran vencidas y no prorrogadas, como se señaló presentemente.

El conflicto en la pareja O.-G. y las medidas de prohibición de acercamiento y contacto dictadas afectaron la comunicación y contacto del progenitor con sus hijos menores de edad, conforme surge de los informes del ETI, de la Oficina de Protección de Derechos y demás constancias del expediente.

Luego de distintas actuaciones y diligencias, las partes arribaron al acuerdo celebrado en la audiencia de fecha 28 de diciembre de 2022, con la modalidad establecida por el mes de enero de 2023, luego del cual se evaluaría la modificación del régimen pactado. Este acuerdo fue homologado judicialmente, como se expuso al reseñar el caso.

De esto se advierte que, sin perjuicio de lo denunciado por el progenitor, luego del transcurso del mes de enero de 2023 las partes y órganos jurisdiccionales, evaluarían la posibilidad de ampliar los días fijados o el modo de cumplirse con la vinculación de los niños con su padre. Estas

circunstancias no han sido evaluadas, solo consta la denuncia de incumplimiento realizada por el señor G. en el mes de febrero de 2023, sin nuevas propuestas o nueva intervención de los órganos auxiliares (ETI-SPD) a fin de evaluar la continuidad o modificación del régimen acordado y homologado.

Repárese que de las constancias digitales de la causa surge que la señora O. informa que no se pudo cumplir con el régimen de comunicación respecto del hijo, por tener que acudir a centros asistenciales de salud de Comodoro Rivadavia, por enfermedad del niño. Este hecho no ha sido negado o desconocido por el padre, ergo, no se ha acreditado, en principio, la conducta reprochada de la actora de modo tal que habilite la aplicación de sanciones como se pide. En función de esto, se rechaza el pedido de multa en contra de la actora.

Ahora, las circunstancias enunciadas evidencian que el trámite del presente no ha culminado de forma que proceda sin más el archivo de las actuaciones, en virtud, que en sede judicial se acordó que luego del mes de enero/2023 se evaluaría la posibilidad de modificar o ampliar el régimen de comunicación paterno filial, por lo que, cumplida la instancia inicial, correspondía realizar la ponderación y resultado de la experiencia aún cuando las partes interesadas no lo solicitaran, atento que se encuentra involucrado el interés superior de los niños afectados, más allá de la postura de los mayores.

Hemos señalado en otros pronunciamientos que la decisión que se dicte en un proceso en que están involucrados niños, niñas o adolescentes, debe tener en cuenta el interés superior de estas personas. El interés superior del niño se constituye como principio que rige la responsabilidad parental (art. 639 C. C. y C.). La

Corte Interamericana ha dicho que la expresión “interés superior del niño” implica el desarrollo de éste y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración y la aplicación de normas en todos los órdenes relativos de su vida.

Son los niños, las niñas y los adolescentes destinatarios de una especial y efectiva tutela, y en tal sentido la Corte Suprema de Justicia ha resuelto que cuando se trata de resguardar el interés superior de aquellos, atañe a la magistratura buscar soluciones que se avengan con la urgencia y la naturaleza de las pretensiones, encausar los trámites por vías expeditivas y evitar que el rigor de las formas pueda conducir a la frustración de derechos que cuentan con particular tutela constitucional (CSJN 23/11/2004, “M, S A s/recurso de amparo”, M 3805 XXXVIII).La labor decisoria debe solventarse en función del mayor bienestar del niño, puesto que el modo de ser propio de este tramo fundacional de la existencia humana impone que se busque lo más conveniente para él y se arbitren los medios eficaces para la consecución de ese propósito. La determinación del interés superior del niño hará necesaria la intervención de especialistas, quienes han de transmitir al tribunal las comprobaciones y resultados de su actividad y le suministrarán elementos para la formación de su convencimiento, con relación a temas cuya aprehensión va más allá de la ciencia jurídica (CSJN, 14/9/2010, “V M N c/ S W F s/ autorización”, Fallos 333:1776. citado en elDial AA9B92).

La Convención de los Derechos del Niño, incorporada a nuestro ordenamiento jurídico a través del art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional, establece que la

vinculación de un menor con cualquiera de sus padres, constituye un derecho del que aquél no puede ser privado (art.9 y conc CDN).

El Código Civil y Comercial establece el derecho y el deber del progenitor no conviviente a tener comunicación fluida con el hijo/hija (art.652 CCyCom). El vínculo entre progenitores y la hija o el hijo, es una relación bidireccional que involucra el derecho a la identidad de ambos, tanto para el niño o la niña o adolescentes como para el progenitor. La trascendencia que el mismo tiene en el desarrollo personal del infante hasta lograr su autonomía motiva el pedido y la intervención estatal en el presente.

Sin perjuicio de las acciones de conocimiento que las partes promuevan en función de la responsabilidad parental y régimen de comunicación, en el caso, no se puede soslayar la urgencia en resguardar el derecho de los niños hijos de la pareja O.-G. en mantener contacto y comunicación con ambos padres, sin que las diferencias entre los adultos afecte el vínculo paterno filial, por lo que, se habilita la intervención de los organismos estatales y el dictado de medidas urgentes que garanticen dicho derecho.

En función de todo lo expuesto, corresponde hacer lugar al agravio y dejar sin efecto el archivo de las actuaciones ordenado en la instancia de grado, debiéndose previo al dictado de medidas en relación a la modificación o no del régimen de comunicación entre el progenitor y sus hijos menores de edad, requerir nueva intervención del ETI y el Servicio de Protección de Derechos a efectos que evalúen la procedencia de ampliar o modificar la modalidad pactada en audiencia del día 28 de diciembre de 2022, debiéndose en su caso, dictar la decisión que corresponda.

Lo señalado evidencia que no corresponde dictar pronunciamiento sobre costas ni regular honorarios por ser prematuro, en virtud que el trámite aún no puede darse por concluido.

En consecuencia, se hace lugar parcialmente al recurso del demandado y se deja sin efecto la resolución de fecha 15 de febrero de 2023, debiéndose continuar con las actuaciones conforme los considerandos pertinentes.

IV. Atento el modo de resolver, no se imponen costas ni se regulan honorarios en esta instancia (arts. 69,70 CPr. y Ley XIII 4).

Por ello, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial II con asiento en Comodoro Rivadavia,

RESUELVE:

1) Hacer lugar parcialmente al recurso del progenitor, D. H. G., contra la resolución de fecha 15 de febrero de 2023, la que se revoca.

2) Ordenar continuar con el trámite del presente en la instancia de grado conforme los considerandos pertinentes.

3) No imponer costas ni regular honorarios por la segunda instancia.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara por encontrarse en uso de licencia el Sr. juez de Cámara Dr. Manuel Horacio Pis Diez y existir concordancia en la solución del caso.

REGISTRADA BAJO EL Nro. 265 DEL AÑO 2023

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS