Esquel, 25 de agosto de 2023.-

------VISTO:----------

------La apelación intentada por la Sra. P. A. R. contra la Sentencia Interlocutoria N° 792/2022 del 25/10/2022 (ID 867230), concedida el 04/11/2022 y;----------

------CONSIDERANDO: ----------

------1.- La Jueza de grado hizo lugar a la restitución pedida por el Sr. J. E. M. y ordenó a la progenitora P. A. R. la restitución del niño a su centro de vida en la ciudad de Esquel, Chubut, a efectivizarse en 5 días. El progenitor deberá afrontar los gastos del viaje para madre e hijo, y en caso de requerirlo por insuficiencia económica y excepción, solventar el de regreso para la Sra. R. Para el supuesto de incumplimiento se procederá al uso de la fuerza pública. Impuso las costas a la progenitora y reguló honorarios a los letrados.----------

------Entre los fundamentos la "*a-quo*" dijo: se le hizo saber a la Sra. R. que debía abstenerse de modificar el centro de vida del niño, bajo apercibimiento de ordenar la restitución con el auxilio de la fuerza pública, y que toda decisión debía contar con la conformidad del progenitor.----------

------Viajó con M. y la abuela materna a la localidad de Alem, Misiones. Decidió permanecer en dicha provincia: unilateralmente. Priorizó su interés por sobre el del hijo. No cumplió con una regla legal mínima: informar adecuadamente al progenitor sobre la atención de la salud y el plan de atención que le era dispensado a M. en la localidad de residencia escogida inconsultamente (art. 654 CCyC).----------

------Denunció violencia de género y con un historial de padecimientos mentales e internación por descompensación, en ejercicio del cuidado personal del niño, mudó su centro de vida de forma inconsulta y contra lo acordado con posterioridad a su externación del centro de salud en esta ciudad.----------

------No estamos ante un supuesto de violencia de género, que exige determinada modalidad repetitiva o circunstancias de gravedad extrema, con el fin de lograr imponer conductas estimadas esperables para llenar estereotipos sociales.----------

------De los informes interdisciplinarios y la actitud procesal desplegada no

se extrae que el progenitor haya obstaculizado el vínculo. El sistema de ejercicio de la responsabilidad parental vigente no autoriza a trasladar de manera inconsulta al niño, constituyendo un abuso en el ejercicio de la responsabilidad parental. El traslado es ilícito.----------

------2.- Contra tal decisión se alzó la progenitora. Citó los siguientes agravios: 1ro.) Rechazo de la violencia de género por parte del Sr. M. Dice que ello agrava su vulnerabilidad pues desde el comienzo de la relación el Sr. M. tenía una postura violenta contra ella. 2do.) Se ordenó la restitución del niño a Esquel. Invoca causas que justifican permanecer en Misiones. Agrega que el niño se encuentra muy bien cuidado por su madre. Dice que el servicio de salud de Misiones no es deficiente ni el de Esquel mejor. Y 3ro.) No consideró lo dictaminado por el Asesor de Familia el 13/10/2022, ni los motivos para apartarse del dictamen.----------

------Hizo reserva del caso federal (art. 14 Ley N° 48). Pidió se revoque la sentencia con costas. (ID 884343).----------

------Se corrió traslado de los agravios y el Sr. M. los rechazó. Solicitó se confirme la sentencia en todas sus partes. (ID. 898226).----------

------3.- Arribados los autos a ésta Alzada, se celebró la audiencia del 08/02/2023 donde se tomó contacto en forma presencial con el Sr. M. y vía webex con la Sra. R. junto al niño, en cumplimiento con el art. 130 de la Ley III N° 21.----------

------Escuchados los progenitores a pedido del Asesor de Familia, Dr. H. S., se solicitó la intervención de los Equipos Interdisciplinarios de la localidad de Alem, Provincia de Misiones y de Esquel, para que emitan un informe actual socio-ambiental y familiar, en particular sobre las condiciones de salud del niño (decreto judicial del 10/02/2023).----------

------Así se dio cumplimiento. Por su parte el ETI Esquel acompañó el informe del 09/03/2023 elaborado por las Lic. C. B. y M. D. C. El Juzgado de Familia de Misiones respondió el oficio el 31/05/2023: acompañó informe de la Dirección de Niñez de la Municipalidad de Alem y actuaciones policiales por denuncia formulada por la abuela paterna del niño contra la Sra. R.----------

------3.- Adelantamos que la apelación no ha de prosperar y debe confirmarse la resolución por resultar ajustada al interés superior del niño.-

------Al primer agravio: supuesta violencia de género. La actora reedita

situaciones ya expuestas y analizadas por la Jueza de grado. No son conductas que por sus características permitan calificarlas como violencia de género.----------

------En el caso, para que una conducta sea antijurídica tiene que tener como fuente la “condición de mujer” del sujeto pasivo en una relación desigual de poder con un hombre.----------

------El informe del ETI del 10/05/2022 dice que la Sra. R. y su madre se encuentran en contacto y comunicación con el Sr. M., quien visita con frecuencia e inclusive comparte salidas con el niño. El vínculo de los progenitores es más calmo, estando el Sr. M. a disposición de todas las necesidades de su hijo y del hogar donde vive la Sra. R.----------

------Y del informe del 23/08/2023 surge que la Sra. R. viajó a Misiones el 17/07/2022 y decidió no volver a Esquel y al consultarle por la vinculación del niño con el progenitor dijo que lo ignora a M., pero que está habilitado para visitarlo.----------

------Cuando éste Cuerpo la escuchó refirió que: vivió maltrato, humillación, burlas, insultos de parte del Sr. M., pero ello no justifica la conducta de traslado unilateral del niño, ni tampoco se demostró que haya sido la causa de su internación, ni su residencia en Misiones.----------

------No surge de los informes que exista violencia de género, que justifique tal proceder. Como tampoco que el estado emocional e internación de la Sra. R. sea culpa del Sr. M.----------

------Se exige una mirada específica, que logre comprender que la violencia de género se trata de un proceso, no de un hecho aislado. Como consecuencia de ello, para estudiar la realidad del caso, no debe fragmentarse la historia de la pareja, sino analizarla en forma completa. (S.D. Nº 10/2019 STJ - 20/05/2019).----------

------La denuncia formulada por la progenitora no puede considerarse, conforme los informes del expediente, como episodio de violencia de género ni que el Sr. M. presente características patológicas de su personalidad ni mucho menos desinterés por su hijo, al menos para justificar este desplazamiento del menor de su vida familiar.----------

------En virtud de lo expuesto el agravio debe rechazarse.----------

------Al segundo agravio: restitución del niño a Esquel. De las constancias de autos se advierte que la permanencia del niño en Misiones no fue

consensuada ni consentida por el progenitor. Fue una decisión unilateral de la progenitora, que bajo una farsa de quedarse sólo por unos días el Sr. M. consintió el viaje.----------

------Estando en la localidad de Alem, Misiones, le comunicó que no regresaría a Esquel y que permanecería junto al niño en la vivienda de su madre.----------

------La Sra. R., sabiendo que toda decisión que hace a su hijo debía ser previamente acordada con el padre, no lo hizo. La manda del art. 641 del CCyCN. dice: "*el ejercicio de la responsabilidad parental corresponde en caso de cese de convivencia a ambos progenitores. Se presume que los actos realizados por uno cuentan con la conformidad del otro*".----------

------Ignoró la situación existente y que el centro de vida de M. es en Esquel (S.I. N° 603/2022 del 26/05/2022: Homologó el plan de ejercicio de parentalidad).----------

------Tampoco garantizó el derecho y deber de comunicación al Sr. M. con su hijo (art. 652 CCyCN.).----------

------Es decir, con acierto lo dijo la "*a-quo*", la Sra. R. priorizó su interés sobre el interés superior de M., violando el derecho de comunicación e información al Sr. M.----------

------Prueba de ello, es lo dicho por la propia progenitora en la audiencia celebrada en ésta Alzada: "*se escapo por las cosas que pasó con el papá de su bebé*". En todo momento reiteró que "todo lo hizo sola", siempre estuvo sola con su hijo. Se refirió a lo que hizo y hace por su hijo, sin necesitar nada de nadie.----------

------Los abusos de la progenitora conviviente deben corregirse porque afecta negativamente a la comunicación del progenitor no conviviente con su hijo.----------

------Nuestro Código Civil y Comercial, consagra explícitamente éste derecho en el art. 555: "*Los que tienen a su cargo el cuidado de personas menores de edad, con capacidad restringida, o enfermas o imposibilitadas, deben permitir la comunicación de estos con sus ascendientes, descendientes, hermanos bilaterales o unilaterales y parientes por afinidad en primer grado. Si se deduce oposición fundada en posibles perjuicios a la salud mental o física de los interesados, el juez debe resolver lo que corresponda por el procedimiento más breve que prevea la ley local y establecer, en su*

caso, el régimen de comunicación más conveniente de acuerdo a las circunstancias".----------

------Por el interés superior de M. se debe asegurar la comunicación paterno filial y tener una comunicación fluida con su padre.----------

------El régimen de comunicación implica una adecuada comunicación entre el progenitor y su hijo. Porque después de la separación de los padres se debe preservar el vínculo humano y afectivo del hijo con ambos progenitores, conviviente y no conviviente.----------

------En la audiencia el Sr. M. dijo que no ve a su hijo desde junio/2022. No tiene referencia de la atención médica que recibe y de los estudios a su corazón. No puede preguntar ni opinar en lo que haga a su hijo porque la Sra. R. es la única que decide.----------

------Dadas las circunstancias de hecho y derecho y los informes de los profesionales, corresponde rechazar el segundo agravio.----------

------Al tercer agravio: informe del Asesor de Familia. Dice que la Jueza no considero los informes del Dr. H. S.----------

------Surge que cambiaron las circunstancias -cambio abrupto de residencia del niño- y el Asesor de Familia en la vista tuvo en cuenta los nuevos informes de los equipos interdisciplinarios.----------

------Dijo: "*...De ninguna manera debía interpretarse que dicha conformidad sería para implementar (y por qué no consolidar) conductas obstructivas por parte de la Sra. R. en la comunicación de mi asistido con su progenitor. Del análisis del informe del ETI., el "informe de actuaciones administrativas" de la Dirección del Niño, Niña, Adolescencia y Familia de la Municipalidad de Leandro Alem, las conversaciones de Whatsapp impresas, y la actuación notarial del Sr. E. C. A. C., entiendo que la Sra. R. incurrió en una franca infracción a lo normado por el art. 652 del CCyCNac.. A lo que cabe agregar la prioridad prevista en el art. 653 inc. a) del mismo cuerpo legal, como pauta interpretativa*". (ID 1168818).----------

------Conforme lo expuesto, se rechaza el tercer agravio.----------

------3.- En consecuencia, corresponde confirmar la sentencia Interlocutoria Nº 792/2022 del 25/10/2022.----------

------Por último, reiter. que las relaciones de familia están expuestas a constantes cambios, no podemos hablar de soluciones definitivas sino provisorias, las que podrán ser revisadas ante algún cambio a los derechos e

intereses del grupo familiar y al crecimiento de M., que por su corta edad (recién el 01/09/2023 cumple 2 años) que puede ejercer su derecho a ser oído.----------

------4.- Costas de Alzada: a la apelante vencida Sra. P. A. R., atento el resultado obtenido y por el principio objetivo de la derrota (art. 69 del CPCC.), sin encontrar mérito para su apartamiento. Regular los honorarios de los letrados por su labor en segunda instancia, al Dr. M. Á. E. en $ 118.642 y al Dr. E. H. P. en $ 133.472, en ambos casos más el IVA pertinente.---------

------Por ello, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut;---

---------- R E S U E L V E: ----------

------1°) CONFIRMAR la Sentencia Interlocutoria N° 792/2022 del 25/10/2022, en cuanto ha sido materia de recurso, por las consideraciones precedentes.----------

------2°) TENER presente la reserva del caso federal planteado por la Sra. P. A. R. (art. 14 Ley N° 48).----------

------3º) COSTAS de Alzada a la apelante vencida Sra. P. A. R. (art. 69 del CPCC.). **REGULAR** los honorarios profesionales del Dr. M. Á. E. en $ 118.642 y del Dr. E. H. P. en $ 133.472, en ambos casos más el IVA pertinente.----------

------3°) REGÍSTRESE, notifíquese.----------

J. L. FRÜCHTENICHT

CLAUDIO A. PETRIS **GÜNTHER E. FLASS**

REGISTRADA BAJO EL NRO. 168 CANO DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS DEL AÑO 2023. CONSTE.-

Mariana A. Rodríguez Saá
Secretaria