

P. B. E. G. c/ B. K. E. s/ Medidas precautorias

Tribunal: Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires

Sala / Juzgado / Circunscripción / Nominación:

Partes: P. B. E. G. c/ B. K. E. s/ Medidas precautorias

Fecha: 9 de agosto de 2024

Colección: Fallos

Cita: MJ-JU-M-153068-AR | MJJ153068 | MJJ153068

Voces: INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO - RÉGIMEN DE COMUNICACIÓN - CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN

Se deja sin efecto el fallo que había ordenado el reintegro inmediato de los jóvenes al domicilio de la progenitora, quienes continuarán viviendo con su padre, más allá del proceso de revinculación que deberá iniciarse.

Sumario:

1.-Corresponde hacer lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto, dejando sin efecto el fallo impugnado, que había ordenado el reintegro inmediato de los niños al domicilio de la progenitora, en el entendimiento de que el acuerdo oportunamente homologado por las partes se encontraba plenamente vigente pues ambos jóvenes han expresado su deseo de continuar viviendo con su padre y la angustia que les genera regresar a vivir con su mamá.

2.-Toda vez que los jóvenes han manifestado que desean continuar viviendo con su padre, corresponde dejar sin efecto el fallo que había ordenado el reintegro inmediato de ellos al domicilio de su progenitora pues tales conclusiones surgen de las evaluaciones realizadas por distintos peritos pertenecientes a los equipos técnicos auxiliares; sin perjuicio de la conveniencia del inicio de una revinculación progresiva con la progenitora.

3.-La valoración de estos elementos probatorios llevan a afirmar que el interés superior de los jóvenes debiendo primar por sobre la aplicación estricta del acuerdo, poniendo en el centro de la escena los intereses y necesidades de los niños, priorizándolos frente a los de los adultos, en consonancia con una mirada constitucional convencional, circunstancia que implica en esta causa mantener la situación de hecho consolidada en el tiempo respecto a que vivan en el domicilio de su progenitor (conf. arts. 3 y 12 , CDN; 75 inc. 22 , CN.; 3 , Ley 26.061 y 1 , 2 639 inc. 'a' , 706 y concs., CCivCom.).

4.-En torno a la revinculación de los adolescentes con su madre y en virtud de la conclusión pericial, integrante del Cuerpo de Peritos y Consultores Técnicos de la Defensoría General de la Nación, de la que surge que madre e hijos carecen de contacto entre sí y que las medidas adoptadas no han logrado superar esa situación, es insoslayable que la revinculación maternofilial tenga como guía para su concreción el superior interés de los niños.

5.-A los fines de garantizar el contacto con ambos progenitores (art. 9 , CDN), esta nueva vinculación deberá ser abordada de manera distinta a la intentada hasta el momento, debiendo tenerse en especial consideración las terapias que individualmente adultos y niños han desarrollado con el objeto principal de recomponer los lazos familiares, resguardando los derechos de los jóvenes.

Fallo:

La Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, de conformidad con lo establecido en el art. 4 del Acuerdo n° 3971, procede al dictado de la sentencia definitiva en la causa C. 121.539, "P. B., E. G. contra B., K. E. Medidas precautorias", con arreglo al siguiente orden de votación (Ac. 2078): doctores Kogan, Torres, Violini, Mancini.

ANTECEDENTES

La Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Zárate-Campana confirmó las resoluciones dictadas en primera instancia que, a su turno y en lo que aquí interesa destacar, se declaró competente para entender en las presentes actuaciones con fundamento en que el domicilio de los niños se encontraba en la localidad de Campana. Ordenó además el reintegro inmediato de los niños F., M. y F. al domicilio de la progenitora, en el entendimiento de que el acuerdo oportunamente homologado por las partes se encontraba plenamente vigente. Finalmente, mandó que fueran inscriptos en el Colegio "Hoelters Natur" de los Cardales.

Asimismo, hizo lugar parcialmente al remedio articulado por la progenitora y revocó la designación del doctor Daniel Marcos Martínez como abogado del niño F., hoy mayor de edad (v. resols. de fs. 142/149 vta., 509 y bis; 691/693 y sent. de 27-XII-2016).

Contra dicha resolución se alza el progenitor mediante recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. presentación de 13-II-2017).

Oído el señor Procurador General, dictada la providencia de autos y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

CUESTIÓN

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley?

VOTACIÓN

A la cuestión planteada, la señora Jueza doctora Kogan dijo:

I. El titular del Juzgado Nacional en lo Civil n° 56 se declaró incompetente e invocó para ello el principio de prevención, en virtud de la existencia de los autos caratulados "B. K. E. y P. B., E. G. Divorcio", en trámite ante el Juzgado de Familia n° 1 del Departamento Judicial de Zárate-Campana, donde había sido homologado un acuerdo alcanzado por las partes relativo al régimen de comunicación paterno-filial.

La Cámara Nacional de Apelaciones confirmó esa resolución (v. fs. 2/9).

Como consecuencia de ello, la señora B. denunció ante el Juzgado de Zárate-Campana el incumplimiento del convenio por parte del padre, en tanto el día 12 de octubre de 2015 retiró a los niños F. (hoy mayor de edad), M. y F. de su domicilio y han permanecido con él desde entonces. Por ese motivo solicitó su inmediato reintegro, el cumplimiento del régimen de comunicación y, de ser necesaria, una revinculación (v. fs. 17/20 vta.).

Por otro lado, se presentó el accionado y denunció situaciones de violencia intrafamiliar por parte de la progenitora hacia sus hijos. A su vez, solicitó la declaración de incompetencia del Juzgado de Zárate-Campana debido a que el domicilio de los niños era en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (v. fs. 51/61).

II. Ante estas presentaciones el Juzgado rechazó el planteo de incompetencia, pues consideró que la modificación de la residencia habitual de los niños había sido establecida de manera unilateral e inconsulta.

Con relación al pedido de reintegro, ordenó que este se efectuara de manera inmediata al domicilio de la progenitora, en cumplimiento del acuerdo alcanzado.

A su vez, dispuso que tanto los progenitores como los niños deberían realizar y acreditar un recorrido terapéutico (v. resol. de fs. 142/149 vta.).

Surge de las constancias del expediente que el día 27 de enero de 2016, al intentar llevar adelante lo establecido por la sentencia, los niños tuvieron una crisis de nervios y llantos y

dijeron a gritos que querían quedarse en el domicilio de su papá, circunstancia que impidió efectivizar el reintegro (v. fs.315/316).

A partir de esta situación el Juzgado ordenó al progenitor inscribir a los niños en la escuela de la localidad de Campana y acreditar el tratamiento psicológico encomendado (v. resol. de fs. 509 y bis).

Luego de escuchar a los tres niños dispuso la realización de una terapia de revinculación maternofilial y tuvo por presentado, con abogado del niño, a F. (v. resol. de fs.691/693).

III. La decisión fue impugnada por las partes (v. fs. 159/163, 545/548, 705/709 y 720/732), por la señora Asesora de Incapaces (v. fs. 529/542) y por la representación de F. (v. fs. 754/755).

La Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Zárate-Campana confirmó lo decidido con excepción de lo referido a la presentación realizada por la madre, a la que hizo lugar parcialmente, revocando la designación de abogado del niño (v. sent. de 17-XII-2016).

IV. Contra ese pronunciamiento interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley el señor P. B. (v. presentación de 13-II-2017).

Denuncia arbitrariedad de sentencia e infracción de los arts. 3 y 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño y 8.1 y 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; de la Observación General n° 12 y 14 del Comité de los Derechos del Niño; de los arts. 14, 15, 18, 31 y 75 inc. 22 de la Constitución nacional; 15 y 36 de la Constitución provincial; 26, 702 inc. "d", 703, 704, 705, 706, 707, 710, 716 y siguientes del Código Civil y Comercial y 3, 26 y concordantes de la ley 26.061 y de las leyes 24.417, 12.569 y 14.568.

V. Debe hacerse lugar al recurso.

En principio, es necesario aclarar que los alcances de esta decisión recaerán sobre F. y M., ya que F. adquirió la mayoría de edad el día 22 de junio de 2021.

En este sentido, es preciso resaltar para abordar el presente caso que la solución debe ser guiada por el interés superior del niño (art. 3.1, CDN). Cabe señalar a este respecto que el Comité Internacional sobre los Derechos del Niño en su Observación General n° 14 indicó que para que el superior interés del niño sea una consideración primordial deben tenerse en cuenta: a) el carácter universal, indivisible, independiente e interrelacionado de los derechos del niño, b) el reconocimiento de los niños como titulares de derechos, c) la naturaleza y el alcance globales de la Convención sobre los Derechos del Niño, d) la obligación de los Estados partes de respetar, proteger y llevar a efecto todos los derechos de la Convención y e) los efectos a corto, medio y largo plazo de las medidas relacionadas con el desarrollo del niño a lo largo del tiempo.

A su vez, también debe tenerse en consideración que la ley 26.061 establece que "Cuando exista conflicto entre los derechos e intereses de las niñas, niños y adolescentes frente a otros derechos e intereses igualmente legítimos, prevalecerán los primeros" (arts.3, concordante con art. 3 de la CDN; 4, ley 13.298 y 706, Cód. Civ.y Com.).

En este orden de ideas, todo análisis en el que se encuentre en estudio una causa en la que deba atenderse el interés superior de un niño o una niña tiene que evaluar sus circunstancias concretas, por lo que su opinión es una de las circunstancias que debe ser ponderada con la finalidad de garantizar el disfrute pleno y efectivo de sus derechos.

De este modo, para determinar cómo se materializa este interés superior en este caso en particular, la opinión dada al momento de la escucha es de suma trascendencia.

Ambos jóvenes han expresado su deseo de continuar viviendo con su padre y la angustia que les genera regresar a vivir con su mamá (v. fs. 66, 80/82 vta., 126/128, 315/316, 389/391, 637, 639 y 1.081).

Convicción y sensación que perduró en el tiempo y se replicó en la instancia federal (v. fs. 1.414).

Iguals conclusiones surgen de las evaluaciones realizadas por distintos peritos pertenecientes a los equipos técnicos auxiliares (v. fs. 68/69 vta., 80/82, 618/619 vta., 1.127/1.132 y 1.392/1.396 vta.).

Así, en la instancia de grado las licenciadas Varela y Scoglia concluyeron: "Sin perjuicio de su residencia definitiva se entiende conveniente el inicio de una revinculación progresiva con la progenitora, la que debería respetar los tiempos y necesidades específicas de los niños" (fs. 69 vta.).

A su vez, el perito psicólogo auxiliar de este Tribunal ha manifestado: "Los chicos viven la actual intervención judicial como un 'castigo para ellos' ya que sienten que es a ellos a los que se les imponen las consecuencias de las sentencias (ir a psicólogos, cambiar de colegio, etc.)" (fs. 1.127/1.132).

La valoración de estos elementos probatorios me lleva a afirmar que el interés superior tanto de F. como de M. debe primar por sobre la aplicación estricta del acuerdo, poniendo en el centro de la escena los intereses y necesidades de los niños, priorizándolos frente a los de los adultos, en consonancia con una mirada constitucional convencional. Tal circunstancia implica en esta causa mantener la situación de hecho consolidada en el tiempo respecto a que vivan en el domicilio de su progenitor (conf. arts. 3 y 12, CDN; 75 inc. 22, Const. nac.; 3, ley 26.061 y 1, 2, 639 inc. "a", 706 y concs., Cód. Civ. y Com.).

VI. Por último, de conformidad con lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia (v. sent. de 7-X-2021) en torno a la revinculación de los adolescentes con su madre y en virtud de la conclusión pericial de la licenciada Siderakis, integrante del Cuerpo de Peritos y Consultores Técnicos de la Defensoría General de la Nación, de la que surge que madre e hijos carecen de contacto entre sí y que las medidas adoptadas no han logrado superar esa situación, estimo que es insoslayable que la revinculación maternofilial tenga como guía para su concreción el superior interés de los niños.

De este modo, a los fines de garantizar el contacto con ambos progenitores (art. 9, CDN), esta nueva vinculación deberá ser abordada de manera distinta a la intentada hasta el momento. Así,

deberán tenerse en especial consideración las terapias que individualmente adultos y niños han desarrollado con el objeto principal de recomponer los lazos familiares, resguardando los derechos de F. y M.

En este orden de ideas, en la instancia de grado deberá velarse por estos objetivos y asegurarse que ambos progenitores extremen sus esfuerzos para garantizar y favorecer el contacto de los jóvenes con la madre, respetando los tiempos y la opinión tanto de F. como de M.

Para lograrlo, la revinculación deberá ser llevada adelante por el cuerpo técnico auxiliar, que tendrá como misión atender los derechos de las partes sin perder de vista los componentes afectivos y espirituales que conforman el entramado de relaciones humanas que constituyen la presente controversia (arts. 3, ley 26.061; 3 y 12, CDN).

También, las partes deberán tener una actitud colaborativa durante dicho proceso. La madre deberá maximizar esfuerzos para regenerar la relación con sus hijos y el padre deberá permitir y favorecer esa vinculación, sin incurrir en conductas obstruccionistas Suprema Corte de Justicia Provincia de Buenos Aires (v. sent. de 7-X-2021, CSJN, págs. 19/23).

VII. En virtud de lo expuesto y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General (v. fs. 1.026/1.037) corresponde hacer lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley y dejar sin efecto el fallo del Tribunal de Alzada, debiendo cumplirse en la instancia con las indicaciones efectuadas en el punto VI.

Voto por la afirmativa.

Los señores Jueces doctores Torres, Violini y Mancini, por los mismos fundamentos de la señora Jueza doctora Kogan, votaron también por la afirmativa.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

SENTENCIA

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General (v. fs. 1.026/1.037), se hace lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto y se deja sin efecto el fallo impugnado, debiendo darse estricto cumplimiento con las indicaciones formuladas en el acápite VI del voto que abre el acuerdo.

Regístrese y notifíquese por medios electrónicos (conf. resol. SC 921/21 y Ac. 4013/21 y sus modif. -t.o. por Ac. 4039/21-) y devuélvase por la vía que corresponda.

Suscripto por el Actuario interviniente, en la ciudad de La Plata, en la fecha indicada en la constancia de la firma digital (Ac. SCBA 3971/20).

Suprema Corte de Justicia Provincia de Buenos Aires

REFERENCIAS:

Funcionario Firmante: 02/08/2024 12:00:07 - KOGAN Hilda - JUEZA

Funcionario Firmante: 02/08/2024 18:13:25 - TORRES Sergio Gabriel - JUEZ

Funcionario Firmante: 08/08/2024 14:42:59 - VIOLINI Víctor Horacio - JUEZ

Funcionario Firmante: 08/08/2024 16:09:46 - MANCINI HEBECA Fernando Luis María - JUEZ

Funcionario Firmante: 09/08/2024 11:38:35 - CAMPS Carlos Enrique - SECRETARIO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA