



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

MFA /AED

Sentencia Definitiva

Causa N° 132003; JUZGADO DE FAMILIA Nº 3 - LA PLATA
W.M.A. C/ S.M. S/ INCIDENTE DE CUIDADO PERSONAL DE HIJOS

En la ciudad de La Plata, a los diez días del mes de Noviembre de Dos mil veintidós, celebran telemáticamente acuerdo ordinario el señor Juez vocal de la Sala Segunda de la Cámara Segunda de Apelación, doctor Leandro Adrián Banegas, y el señor Presidente del Tribunal, doctor Francisco Agustín Hankovits, por integración de la misma (art. 36 de la Ley 5827), para dictar sentencia en la Causa 132003, caratulada: "**W.M.A. C/ S.M. S/ INCIDENTE DE CUIDADO PERSONAL DE HIJOS**", se procedió a practicar el sorteo que prescriben los arts. 168 de la Constitución Provincial, 263 y 266 del Código Procesal Civil y Comercial, resultando del mismo que debía votar en primer término el doctor **HANKOVITS**.

La Cámara resolvió plantear las siguientes cuestiones:

- 1a. ¿Es justa la sentencia apelada de fecha 23/12/2021?
- 2a. ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR HANKOVITS DIJO:

1. Vienen las presentes actuaciones a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por la actora el 30 de diciembre de 2021 contra la sentencia de fecha 23 de diciembre de 2022 en cuanto rechaza la solicitud de cuidado personal unilateral peticionado por la actora y mantiene el cuidado personal compartido indistinto de P.S. con residencia principal en el domicilio paterno. El memorial se presentó el 9 de febrero de 2022.

2. La sentencia cuestionada dispuso: "1. Rechazar la solicitud de cuidado personal unilateral peticionado por la actora y mantener el



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

cuidado personal compartido indistinto de P. con residencia principal en el domicilio paterno. 2) Conferir intervención al Servicio de Asistencia Familiar a los fines de que ambas inicien un recorrido conjunto en dispositivo vincular para trabajar el vínculo materno-filial, a los fines de poder elaborar en su oportunidad un plan de parentalidad acorde a las necesidades de P.. A tal efecto, líbrese oficio cuya confección quedará a cargo de la actora.3) Intimar a P., a la Sra. W. y al Sr. S. a acreditar en autos el inicio de un recorrido terapéutico.4) Imponer las costas a la actora en su calidad de vencida y regular los honorarios profesionales del Dr. S.O.C. en la suma en el equivalente 45 jus regulatorios y de las Dras. H.E.M. y M.F.A. en la suma equivalente a 20 jus regulatorios respectivamente, en función de las materias tratadas , la actuación realizada, el valor, mérito y calidad de las labores desarrolladas y con más los aportes legales correspondientes (art. 1,9,16,54,57,61 ley 14967). 5) Confiérrese vista a la Asesoría de Incapaces a los fines de su notificación. REGISTRESE. NOTIFIQUESE”.

3. En ajustada síntesis sostiene la apelante que el rechazo del cuidado personal unilateral carece de apoyo normativo pues únicamente se sustenta en la escucha de la menor, cuya opinión se encuentra viciada y limitada subjetivamente por su progenitor. Expone que la jueza omite analizar los antecedentes del caso y las denuncias de incumplimiento demostradas en las pruebas ofrecidas. Refiere que conforme lo normado por el art. 642 del Código Civil y Comercial de la Nación –CCCN- si los desacuerdos son reiterados o concurre cualquier otra causa que, como en el caso, entorpece gravemente el ejercicio de la responsabilidad parental, el juez puede atribuirlo total o parcialmente a uno de los progenitores y que el señor S. nunca dio cumplimiento a la medida cautelar fijada el 27/12/2016, en los obrados caratulados “W. M. A. C/ S. M. S/REGIMEN DE VISITAS” ni al régimen de Cuidado Personal Compartido con modalidad indistinta establecido el 26/07/2017 en la causa: “S. M. c/ W. M. s/ TENENCIA DE HIJOS” y que sus conductas obstrucciónistas, que impidieron a ella por años el ejercicio de la responsabilidad parental, constituyen una justificación para



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

solicitar un cambio en el cuidado personal de su hijo. Asimismo, se disgusta de la imposición de las costas.

4. En la especie la señora M. A. W. solicitó el Cuidado Personal Unilateral de su hija menor de edad, P. S. S., con fundamento en que el demandado ha incurrido en conductas obstrucciónistas, impidiendo el contacto entre ellas y ha cercenado el ejercicio de la responsabilidad parental (v. escrito de ampliación de demanda de fecha 5/8/2020).

Sobre la temática en cuestión dable es recordar que el cuidado personal compartido con modalidad indistinta es el principio rector establecido en la nueva legislación (art. 651, Código Civil y Comercial de la Nación -en adelante, CCCN-).

Precisamente, el cuidado personal de los hijos es el principal contenido del ejercicio de la responsabilidad parental (art. 640, CCCN). En la actualidad es por principio compartido, debiendo el juez optar por la indistinta salvo que sea perjudicial para los hijos o no fuera ello posible conforme lo estipula el art. 651 del CCCN.

En este orden de ideas el CCCN prevé dos clases de cuidado personal compartido, a saber: a. El alternado, en el cual la permanencia del hijo/a se distribuye por determinados períodos de tiempo, de acuerdo a las circunstancias fácticas de cada grupo familiar (art. 650, CCN); b. El indistinto: en este el hijo/a reside en forma principal junto a uno de los progenitores, pero ambos comparten las decisiones y tareas relacionadas a su cuidado (art. cit.).

El CCCN otorga preferencia al cuidado compartido con la modalidad indistinta (art. 651), criterio reforzado en el art. 656 del CCCN. solo es posible dejar de lado por razones fundadas.

En definitiva, el CCCN privilegia el cuidado compartido en la modalidad indistinta al ser considerado el sistema que mejor asegura el derecho a "mantener relaciones personales y contacto directo de ambos padres de modo regular" en igualdad (arts. 9 y 18, CDN); y respeta así el



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

principio de coparentalidad (Herrera, Marisa; "Comentario a los arts. 594 a 723 del Código Civil y Comercial de la Nación"; en Lorenzetti, Ricardo [Director]; Código Civil y Comercial de la Nación. Comentado, T. IV, arts. 594 a 723, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2015, pág. 343).

Es que, centrándonos en la modalidad antes descripta, cabe señalar que la nota característica del cuidado personal compartido indistinto radica en la permanencia más prolongada del hijo/a en uno de los dos hogares, es decir, de intensidad temporal en la convivencia, confiriendo un cuidado personal continuo el progenitor conviviente pero, conforme a la última parte del artículo, ello no altera que las funciones de cuidado sigan siendo compartidas, sin perjuicio de dónde o con quién resida el hijo/a (esta Sala, causa 132.353, sent. del 18-8-2022, RS 176-2022).

En el presente caso, conforme se puntualizará, el cuidado compartido en la modalidad indistinta oportunamente establecido en relación a la joven P. S. ha resultado perjudicial para ella, pues la actitud y falta de colaboración de su progenitor no ha asegurado su derecho a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, ni a desarrollar vínculos saludables con su progenitora y el resto de sus familiares maternos, impidiendo su derecho a ser oída y no garantizando adecuadamente su derecho a la educación (arts. 3, 9, 12, 18, 28, Convención sobre los Derechos del Niño).

Es indiscutible el reconocimiento de todo el ordenamiento jurídico -artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, los artículos 2, 3, 19, 24 y 27 de la Ley Nacional N° 26.061 y los artículos 26, 113, 595, 639 y 707 del Código Civil y Comercial- sobre el derecho de la persona menor de edad a ser oída, como así también que el Juez para cualquier decisión relativa a ella debe tener en cuenta estos preceptos (motivo por el cual este Tribunal arbitró distintas medidas -que seguidamente se detallarán- a fin de facilitar tal cometido).

Por ello, atento a que no ha sido posible escuchar a la joven en esta instancia (más allá de que fuera oída por la señora jueza de grado con



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

fecha 10/11/2021 en la causa "S. M. C/ W. M. A. S/TENENCIA DE HIJOS") cabe analizar si lo expresado por ella ante el Cuerpo Técnico del Juzgado y que surge del último informe elaborado por el mismo en esos obrados el 22/10/2021 resulta decisivo y suficiente para confirmar el resolutorio atacado.

En efecto, en esa oportunidad la perito indicó que: "... *De la entrevista mantenida con la menor de autos (15/10/2021), se desprende la siguiente información: P. S. S. W., cuenta con 13 años y es alumna de la Escuela Media nº1 de Ensenada. En función del cuadro familiar judicializado y su devenir, reside establemente con el progenitor (M. S.), desde hace varios años, en la ciudad de Ensenada. Tuvo asistencia psicoterapéutica, sin deseos de retomar al presente. Planteo que se halla bien cohabitando con su padre, manteniendo regular comunicación con familiares paternos (tíos y primos, vecinos lindantes). De su vida de relación ampliada, señaló que interactúa con pares (amigas, compañeras escolares) de su ciudad. Hace dos semanas, luego de unos 8 años de distanciamiento, tomó contacto con la madre (domiciliada en La Plata, Profesora de Letras), con la intención de retomar el lazo a partir de una convivencia. Al poco tiempo de iniciada ésta, se generó un conflicto entre ambas, determinando el retorno de P. al hogar paterno. A partir de la citada experiencia, la niña ha manifestado el deseo de no retomar ningún tipo de vínculo con su progenitora, limitándose exclusivamente a reclamar colaboración económica mensual y el reintegro de sus pertenencias. P. manifestó, que en caso de que su madre se declare insolvente, los abuelos maternos, con quienes no tiene ninguna vinculación, respondan en su lugar. Durante la entrevista P. no manifestó angustia con relación al complejo lazo que la uniría a su madre. De todas formas, sería posible inferir que en el reclamo material existiría una demanda subyacente".*

Surge así que P. S. ha manifestado en noviembre del año pasado por ante la perito del Cuerpo Técnico no querer retomar ningún tipo de vínculo con su progenitora -sin que surja del informe antedicho cuales son los motivos de ello-. Asimismo, como se indicara, ha sido escuchada por



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

la señora jueza de grado en el marco del citado expediente con fecha 10/11/2021.

Ahora bien, es claro que oír al menor de edad no significa otorgarle la facultad de decidir la cuestión o elevarlo a la condición de juez o árbitro de una contienda entre mayores.

Debe tenerse en claro que escucharlo no significa aceptar incondicionalmente su deseo; en otros términos, la palabra del menor no conforma la decisión misma; la o el Juez ha de resolver priorizando el interés del menor; decisión en la que tendrá en cuenta su opinión, lo que no implica someterse a la misma.

En la 'lectura' de los dichos del menor el juez deberá desentrañar cuál es la voluntad real, más allá de lo declarado sobre base de eventuales adoctrinamientos e interferencias (CC0103 MP 164189 366 I 18/10/2017). Es que, en todos los casos, si bien la opinión de la persona menor de edad no es determinante de la decisión, cuando el o la Jueza decide apartarse de su voluntad debe ofrecer argumentos de peso que la justifiquen.

Por eso, cabe señalar que la opinión vertida por P. S. en aquella oportunidad y que ha sido receptada en la resolución recurrida, analizada de modo contextual (esto es, en relación con el derrotero de las actuaciones y de la prueba producida), no le garantiza por sí y objetivamente su superior interés (arts. 3 Convención de los Derechos del Niño; 706 inc. "c", CCCN).

En ese orden, la falta de colaboración de su progenitor impidió el derecho de la joven a ser oída por este Tribunal, obstando que podamos percibir sus expectativas, conocer sus opiniones y observar desde su óptica su realidad actual. En efecto, surge de estos obrados que la joven P. S. S. no se presentó a la audiencia fijada para el día 12/9/2022 (a fin que este Tribunal la escuche conforme lo previsto por los artículos 12 de la Convención de los Derechos del Niño y 707 del CCCN) cuya comparecencia se hallaba a cargo del demandado, quien -pese a encontrarse debidamente



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

notificado de la providencia de fecha 22/8/2022 (v. oficio recibido el 6/9/2022)- no cumplió con el requerimiento efectuado ni justificó la inasistencia.

A su vez, con fecha 1/11/2022, el suscripto compareció junto a la Actuaría, a la Escuela Secundaria nº1, “General Enrique Mosconi” de Ensenada, a fin de tener una entrevista con las autoridades de esa Institución y su Equipo de Orientación Escolar, oportunidad en la cual fuimos recibidos por el señor Director, profesor G.M., y los licenciados C.M. y A.G., quienes dieron cuenta, entre otras cuestiones, de la preocupante situación en la que se halla la alumna P. S., en virtud de la gran cantidad de inasistencias y bajo rendimiento escolar. En esa oportunidad tampoco se ha podido tomar contacto con ella debido a que no había asistido.

Asimismo, con fecha 3/11/2022, este Tribunal ordenó como medida para mejor proveer que la Actuaría se comunique por teléfono con la joven (al número que surge de la denuncia formulada por su progenitor el 8/9/2021) a fin de coordinar con ella la posibilidad de realizar una comunicación telemática con los jueces de esta Sala y que tenga así la oportunidad de ejercer su derecho de ser oída. Sin embargo, tal medida no tuvo resultado positivo (v. informe actuarial del 4/11/2022).

Por otra parte, se aprecia que el accionado tampoco compareció a las entrevistas fijadas por ante el Cuerpo Técnico para el día 7/9/2022 a las 10:30 hs. a efectos de cumplimentar los informes psicológicos ordenados por esta Sala el 22/8/2022 (v. proveído de la jueza de grado del 29/8/2022) pese a que también se hallaba debidamente anoticiado (v. notificación efectuada por la Comisaría de la Mujer de Ensenada adjunta al trámite de fecha 16/9/2022), ni prestó colaboración para que se efectivice el informe ambiental en su domicilio, pues conforme expresa la perito M.L.C., Lic. en Trabajo Social, en su informe del 5/10/2022, la misma concurrió en dos oportunidades a su domicilio y si bien le dejó constancia de visita con su número de teléfono, el mismo no se contactó a fin de coordinar la visita respectiva.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Tales actitudes demuestran que se obstaculiza alcanzar la verdad material, atentan contra los principios generales de los procesos de familia, tales como -entre otros- la tutela judicial efectiva, la buena fe y lealtad procesal (art. 706, CCCN) e impiden conocer acabadamente el estado actual en el que se encuentra P. S..

Ello, además, resulta sumamente preocupante debido a que la joven -conforme indicaran las autoridades de la Escuela Secundaria n° 1 de Ensenada en la entrevista del 1/1/2022 y según surge del informe presentado por el Director de esa Institución en la causa caratulada “S. M. C/ W. M. A. S/TENENCIA DE HIJOS” (Nº 61351 - 2013) el 25/10/2022, la continuidad pedagógica de la joven se halla en peligro, debiendo en varias oportunidades el Equipo de Orientación Escolar de ese establecimiento educativo asistir al domicilio de aquélla para determinar las causas por las cuales no asiste al colegio sin obtener resultados. En efecto, en el informe citado presentado por el señor Director G. M., se indica que: “...Se informa que la alumna al día de la fecha tiene 79 inasistencias, haciendo peligrar su continuidad pedagógica dado que de 10 materias que cursa, solo aprueba 2. Se deja constancia que la comunicación se realiza con el padre con el que se han mantenido reiteradas reuniones para analizar esta problemática y se lo ha citado, en algunos casos ha sido necesario realizar visitas domiciliarias con el asistente social del establecimiento, sin obtener los resultados esperados. La escuela mantiene reuniones de reflexión tanto con la madre como con el padre”.

Asimismo, de las constancias de las causas conexas, caratuladas: "S. M. C/ W. M. A. S/TENENCIA DE HIJOS" (Nº 61351/13), "W. M. A. C/ S. M. S/ REGIMEN DE VISITAS" (Nº 66113) y "W. L. V. C/ S. M. S/ REGIMEN DE VISITAS" (Nº 37992) surge que el progenitor no ha brindado colaboración para que se pueda llevar a cabo la revinculación entre P. S., su progenitora y su familia materna y el consecuente cumplimiento del régimen comunicacional dispuesto.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Así del expediente: "S. M. c/ W. M. s/ TENENCIA DE HIJOS" (Nº 61351/13, que se tiene a la vista), emana que se inició en diciembre de 2013 por el progenitor, quien solicitó la tenencia -hoy cuidado personal- de la niña con fundamento en la denuncia penal por abuso sexual por él efectuada contra M. W. respecto de su hija P. S. y malos tratos propinados por la accionada contra la niña (págs. 60/67 vta.), habiéndose dispuesto cautelarmente, el 3/4/2014, que esta última permanezca con su padre (pág. 154). Asimismo, surge de esos obrados que se ordenaron innumerables evaluaciones por parte del Cuerpo Técnico y distintos profesionales a fin de establecer la posibilidad de una revinculación materno filial.

Resulta indispensable destacar, que conforme emana de la contestación de la UFIJ N°1 al oficio librado conforme lo ordenado por este Tribunal el 3/11/2022, la citada causa penal nº 43842/13 sobre abuso sexual contra la progenitora se encuentra archivada (v. contestación de la UFIJ N°1 en el oficio de fecha 4/11/2022).

En muy ajustada síntesis, en el citado expediente ("S. M. c/ W. M. s/ TENENCIA DE HIJOS", Nº 61351/13), la señora jueza de grado en oportunidad de dictar sentencia definitiva dispuso el Cuidado Personal Compartido con modalidad indistinta de P. S. por parte de sus progenitores. En dicha resolución resaltó que la actitud del señor S. era obstructiva lo que se vislumbraba a lo largo de todo el proceso y que no justificada las razones que alegaba -supuesto abuso por parte de la progenitora hecho que no se había probado en sede penal en el marco de la IPP 43842/13 en trámite ante la UFI N° 1 Departamental- indicando que si bien para la resolución de la causa seguiría los parámetros del dictamen de la Sra. Asesora de Incapaces en lo que respecta a la no modificación de la situación de hecho respecto de la residencia de la niña como asimismo la opinión de ella, estableció que no existía una causa concreta que impidiera la revinculación de la progenitora con P. S. y que los motivos esgrimidos por el progenitor no habían sido probados en sede penal, ni existía ninguna otra restricción legal vigente en la causa de "Protección contra la Violencia Familiar" que trató ante el



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Juzgado de Familia N° 4 Departamental como para no poder concretarse la revinculación, concluyendo que la señora W. era idónea para desempeñar los deberes y facultades referidos a la vida cotidiana de su hija conforme el artículo 648 CCCN, por lo que -como se indicara- dispuso el cuidado personal compartido con modalidad indistinta con residencia en el domicilio paterno y con la obligación para ambos progenitores de cumplimentar la terapia vincular dispuesta en los obrados seguidos entre las partes caratulados "W. M. A. c/ S. M. s/ Régimen de visitas" (sentencia de fecha 26/6/2017, obrante a págs. 1012/1028 vta. del citado expediente).

Cabe destacar además que de dicha causa surge que se han cursado al señor S. reiteradas intimaciones e incluso se le han aplicado diversas multas por repetidos incumplimientos a resoluciones judiciales tendientes, en definitiva, a llevar adelante la revinculación entre la señora W. y su hija (v. audiencias del 23/12/2014 y 30/12/2014 y proveído de esta última fecha; intimación y multa del 21/4/2015 y del 18/5/2020; intimaciones del 16/6/2015, 5/4/2016, 14/4/2016, 7/7/2016, 11/8/2016, 2/3/2020).

Por su parte, emana de la causa caratulada: "W. M. A. C/ S. M. S/ REGIMEN DE VISITAS" (N° LP-66113-2014; que se tiene a la vista) que fue iniciada el 17/12/2014 por la progenitora, quien con la interposición de la demanda requirió que cautelarmente se fijara un régimen de contacto inmediato y provisorio con su hija P. S..

Ello recién pudo ser establecido, con carácter de medida cautelar, con fecha 27/12/2016, dos años después, en virtud de las vicisitudes de dicha causa, la realización de innumerables intervenciones por parte de los profesionales del Cuerpo Técnico y psicólogos de la niña y de las partes y la falta de colaboración del señor S..

En efecto, en tales obrados la señora jueza de grado el 27/12/2016 dispuso -como se indicara- como medida cautelar, un régimen comunicacional materno filial a desarrollarse en el ámbito del establecido en el expediente caratulado: "W. L. c/S. M. s/ Régimen de Visitas", incorporándose la señora W. al mismo junto a su madre y siempre en



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

presencia de la Lic. C. G.. Asimismo, ordenó que dicho régimen subsistiría hasta tanto se encuentre resuelto lo referente al ámbito psicoterapéutico que deberá llevar adelante P. S. e hizo saber a las partes que, en caso de obstrucción al normal desarrollo del régimen comunicacional provisorio establecido, se impondría una multa de \$3000 a favor de la contraria y la remisión de los presentes a la Justicia Penal por la posible comisión del delito de desobediencia. A su vez, la jueza de grado indicó en dicha oportunidad –observación que comparto- que los progenitores de P. S. no han logrado consensuar dentro del marco de su responsabilidad parental un ámbito psicoterapéutico para P. S., única vía posible -como ha quedado demostrado en los distintos informes y dictámenes agregados en las causas- para lograr una base sólida donde apoyarse e iniciar la revinculación materno filial, pilar fundamental para la integridad psicofísica de la niña en aras de la protección de su Interés Superior . Como muestra de ello, la sentenciante además indicó, en síntesis, que las partes acordaron en noviembre de 2013 que el tratamiento de la niña estuviera a cargo de la Lic. S. A., luego reemplazada en abril de 2014 por el señor S. por la Lic. L.S.; a la cual manifestó su desaprobación la señora W. y también fue removida; habiendo también intervenido el Grupo Interdisciplinario de abuso sexual infantil del Hospital de Niños en el período en el cual la niña era tratada por la Lic. A., existiendo asimismo la negativa de la señora W. a la intervención de ese Grupo interdisciplinario especializado; que ante los permanentes desacuerdos entre los progenitores se designó a la Dra. P. S. como tutora *ad litem* -tutora a los efectos del juicio- de la niña, quien propuso como profesional tratante al Lic. J. P. S.; fijando el mismo varias fechas para entrevistar a P. S. a las cuales la misma no asistió. La jueza de grado también indicó que luego del nuevo fracaso propuso al Hospital Elina de la Serna, quien informó no disponer de turnos, por lo cual la señora W. obtuvo una entrevista de admisión en el Hospital Zonal Especializado Noel H. Sbarra para el 24 de octubre de 2015, al cual accedió el progenitor, pero luego de entrevistar a ambos progenitores el Servicio de dicho Hospital



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

manifestó que no se haría cargo del tratamiento. Asimismo, remarcó que en diciembre del año 2015 se ordenó nuevamente la intervención del Hospital Elina de la Serna, designándose como profesional tratante a la Dra. P. la cual manifestó cierta resistencia de la niña al espacio terapéutico.

Luego de los intentos de revinculación señalados por la jueza en el citado decisorio, se designó para proseguir con la terapia de revinculación familiar a la Lic. G. S. (15/5/2017) y toda vez que el señor S. alegó su desacuerdo con la intervención de la misma por razones económicas, se designó al SAF (v. proveído del 4/9/2017) y con posterioridad a la Lic. F. V. como psicóloga de la niña (18/9/2018).

Aprecio que surge de dicho expediente que el progenitor no colaboró con el régimen comunicacional materno filial allí dispuesto, pese a que en la resolución respectiva se estimó que el contacto de la niña con su madre resultaba indispensable para su adecuado desarrollo (art. 384, CPCC)

Y ello, como progenitor a cargo -en los hechos- de la adolescente, impide la realización de su Interés Superior y la materialización de su derecho a la identidad en relación a sus vínculos familiares (arts. 3 y 8 de la CDN).

Nótese que en el marco de dicho proceso se han denunciado reiterados incumplimientos por parte del señor S. respecto de esa cautelar (pags. 228/230, 240/242, 254/255 vta., 273/275, 368 y vta.), lo cual fue abonado por los informes de la Trabajadora Social que debía conducir el mencionado régimen de comunicación (pags. 232 y vta., 244 y vta., 261 y vta., 276 y vta.), generándose así apercibimientos del juez hacia el progenitor (pag. 235) y la consecuente aplicación de multa (pag. 247 y vta.).

En relación a la terapia a cargo de la licenciada S. también se generaron denuncias de incumplimiento contra el señor S.. En efecto, dicha profesional el 4/7/2017 indicó que el mismo no se había presentado al turno designado para ese día y no se había comunicado telefónicamente con ella (pag. 383). Ante lo cual se hizo efectivo el



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

apercibimiento oportunamente dispuesto a pag. 341 y reiterado a pag. 376, ordenándose librar oficio al Unidad Funcional de Instrucción en turno a fin que arbitre los medios tendientes a investigar la posible comisión del delito de desobediencia por parte de aquél. Asimismo, a pags. 387/388 la actora denunció el incumplimiento por parte del progenitor, habiendo la señora Asesora de Menores e Incapaces dictaminado que se lo intime a cumplir bajo apercibimiento de modificar la residencia de la niña al domicilio materno (pag. 390). Se aprecia también que se fijó nueva fecha de entrevista con la licenciada S. para el 21/7/2017 no habiendo tampoco el señor S. concurrido a la misma (pag. 405), por lo que la jueza de grado le aplicó la multa respectiva (fs. 406).

A su vez y con posterioridad a dicho incumplimiento, la misma profesional informó que el padre de la niña, si bien asistió el 18/8/2016 a la entrevista designada, expresó que no estaba de acuerdo con la indicación del Juzgado de realizar el abordaje vincular/familiar y que no estaba dispuesto a colaborar con dicho proceso, dando por terminada unilateralmente la entrevista y retirándose del lugar (pag. 432). Tal actitud motivó la aplicación de una nueva multa (pag. 442).

A pag. 555 consta informe del SAF en el que se indica la imposibilidad de continuar con el trabajo propuesto por dicho Equipo Técnico, en el cual se consigna que el mismo tenía por finalidad ofrecerle a la niña un espacio terapéutico diferente a los transitados por ella durante el año anterior. En el mismo los profesionales indicaron asimismo que P. S. fue llevada por su padre en una única oportunidad, en la que la misma se desempeñó sin apparentar dificultades, por momentos se permitió distenderse y con evasivas logró mostrarse a gusto con el espacio y la tarea y si bien se acordó con ella y su padre que regresaría la semana siguiente en el mismo día y horario, ello no sucedió y luego de reiterados intentos fallidos de comunicación con el padre el mismo nunca respondió él a la llamada, sino que lo hizo la niña, quien con una voz monocorde y sin expresión dijo que no iba a ir más, que su papá le había conseguido otro espacio de arte. Los



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

expertos asimismo indicaron que el padre, como único adulto a su lado se mantuvo ausente dejando sola a la niña hacerse cargo de dicha afirmación, concluyendo que el objetivo principal del taller era que P. S. lograra reparar los daños que indefectiblemente le han generado las diversas situaciones padecidas.

El 11/4/2018, atento lo informado por el SAF, se volvió a intimar al progenitor, en esta oportunidad para que arbitre los medios pertinentes para que su hija retome su actividad terapéutica en los talleres de terapia de dicho servicio bajo apercibimiento de darse inmediata intervención al Servicio Local (pag. 557); apercibimiento que tuvo que hacerse efectivo el 3/5/2018 (pag. 566).

El 31/5/2018 se agregó nuevo informe del SAF en el que indicó la imposibilidad de continuar con el trabajo propuesto en esta causa consistente en la participación de la niña en el espacio de Taller Arteterapia, el cual se interrumpió bruscamente ya que la niña dejó de asistir, alegando su padre que la misma no quería concurrir (pag. 576).

El 18/6/2018, la progenitora solicitó que se disponga como medida cautelar un régimen de revinculación con su hija mediante la intervención de la Licenciada C. G. (proponiendo un régimen a tal fin), refiriendo que el progenitor, pese a la notificación que se le cursara, había vuelto a guardar silencio, no dando cumplimiento con nada de lo que se le ordenara, ni había arbitrado medio alguno para que la niña retome las actividades terapéuticas de los talleres de Arte-Terapia del SAF, a pesar de las claras directivas emanadas del órgano judicial (pags. 583/584).

21/8/2018).

El 1/10/2018 el Cuerpo Técnico del Juzgado informó que no se evidenciaba un corrimiento en la modalidad vincular parental, quedando S. P. entrampada en dicha contienda, considerando beneficioso para un adecuado desarrollo psíquico de la niña, arbitrar los medios para posibilitar la revinculación materno-filial. En orden a ello, la jueza de grado, el 2/10/2018 manteniendo la causa a despacho para resolver el pedido de la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

progenitora efectuado a pags. 583/584, requirió a la misma que denuncie en el término de cinco días nuevas fechas a fin de que la niña retome los talleres de arte terapia del SAF, para que concurra la niña a dicho Organismo en compañía de su tío J. S.; asimismo, fijó audiencia para que comparezcan la progenitora, la Dra. G. E. en representación del Servicio Local; la psicóloga tratante de la niña, Lic. F. V. y la Sra. Asesora de Incapaces. En dicha audiencia (celebrada el 5/10/2018) se deliberó y analizó e la situación dentro del abordaje de las instituciones intervinientes (Servicio Local de Ensenada, Servicio Zonal La Plata; SAF) y las terapias individuales en especial la de la niña, considerándose conveniente trabajar a fin de garantizar las terapias que se estaban llevando a cabo a fin de lograr la revinculación materno filial.

En virtud de ello, el 10/10/2018 se le

hace saber al progenitor que la niña S. P. S. deberá reiniciar el Taller de Arte-Terapia que venía realizando en el SAF indicándole el día y horario respectivo, bajo apercibimiento de aplicar una sanción pecuniaria y dar intervención a la Justicia Penal.

Otra muestra de su falta de colaboración es su presentación del 30/7/2018, en la cual solicita que se ordene al Servicio Local que se abstenga de intervenir en la problemática interfamiliar y se disponga el cese de citaciones al abuelo de P. S. y demás parientes, soslayando que la intervención de dicho Organismo se debió a su incumplimiento y que el accionar del mentado Servicio se halla dentro de la órbita de su competencia.

A pags. 595/596vta. luce informe del Equipo Técnico del Servicio Local de la Niñez y Adolescencia de Ensenada (elaborado el 16/8/2018), que también da cuenta de la actitud obstrucciónista del accionado (arts. 384, 474, CPCC). Dicho Equipo expone que se trazan dos ejes de intervención: por un lado, respecto de la niña, se mantuvo reunión con el SAF, concluyendo en la urgencia de que la misma realice tratamiento terapéutico y la pertinencia que durante su proceso quede fuera del hogar paterno, lo cual es ante la postura del progenitor en boicotear las



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

intervenciones oportunamente dispuestas (judicial y extrajudicial), desautorizando decisiones tomadas por distintos efectores llamados a ejercer una evaluación y trabajo terapéutico en la niña y todo el grupo familiar; por otro lado (indicaron los profesionales) que: “...*nos alerta la conducta asumida por el señor S., que más allá de su renuencia e intransigencia a las indicaciones que se le indican, su desmesurada actuación con desbordes, no dando cuenta de hechos que manifiestamente resultan evidentes (contradicciones y negación de hechos y situaciones), sumando a lo descripto ut supra, importaría una evaluación en los términos de la Ley n° 26657 de Salud Mental. En tal sentido sugerimos que el progenitor sea evaluado por el Cuerpo Técnico Auxiliar del Juzgado*” (sic).

De dicho informe se colige –como se puntualizara- que el demandado no colaboró en absoluto con la revinculación ordenada y, en palabras del Equipo Técnico del Servicio Local de la Niñez y Adolescencia de Ensenada, “boicoteó” las intervenciones dispuestas a tal fin (arts. 384, 474, CPCC).

Aquí no resulta ocioso recordar que nuestra jurisprudencia ha dicho en reiteradas oportunidades que al apreciar los dictámenes los jueces ejercen facultades propias, no teniendo las conclusiones de los expertos eficacia vinculante (SCBA, Ac. 38915, sent. del 26/04/1988, La Ley 1988-D-100, “Acuerdos y sentencias” 1988-I-720, D.J.B.A. 1988-134, 345; SCBA, Ac 49735, sent. del 26/10/1993; Ac 56166, sent. del 5/07/1996; Ac. 61475, sent. del 3/03/1998). Aun así, las reglas de la sana crítica indican que para apartarse de un dictamen pericial suficientemente fundado es necesario oponer argumentos científicos que pongan en duda su eficacia probatoria (art. 474 del C.P.C.C.; esta Sala, causas 109550, sent. del 22/07/2008; 115511, sent. del 26/03/2013, e.o.).

Respecto de la intervención de la Abogada del Niño, Dra. R., designada en dicha causa, también se produjeron inconvenientes. En efecto, dicha profesional en su escrito del 30/6/2017 indicó que el 9/3/2015 fue designada como abogada de la niña, fecha desde la cual trabajó en esa



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

causa como así también en los demás que se ventilan entre los progenitores de la niña, período en el cual logró empatía con aquélla, que le permitió vincularla con los abuelos maternos y con posterioridad, a través del trabajo interdisciplinario con la Trabajadora Social (Licenciada M. C. U. O.), se logró la revinculación con sus tíos maternos y parejas de éstos; pero que luego de plasmar por escrito (29/06/15), algunos de los encuentros con la niña, hubo un cambio radical en obtener el contacto con su patrocinada. Adunó que la Dra. R. A. (en aquel momento letrada patrocinante del progenitor) tomó contacto con la niña para rubricar un escrito presentado en la causa manifestando su intención de no contar con abogada del niño, lo cual constituye una franca violación de las normas de ética y que el señor S. habría tenido una actitud injustificada intentando grabarla y agredirla verbalmente. Dicha profesional expuso además que ya no podía contactarse con la niña, como en los primeros encuentros, por lo que consideró que se encontraban vulnerados los derechos de aquélla, ya no se respetaba su derecho a contactarse con la familia extensiva, surgiendo de las visitas altercados de toda índole; no se le permitía que se contacte libremente con su Abogada del Niño y no se respetaba su derecho a la educación (indicando que el progenitor había solicitado el cambio de escuela y cuando ella lo había intentado, el Sr. S. se oponía alegando nulidad en el escrito por falta de firma de la niña) y luego, después de todo tipo de obstaculización para el cambio a una mejor escuela con cuestiones baladíes, en el mes de junio 2017 el señor S. cambió unilateralmente a la niña de colegio. Asimismo, la Dra. R., expuso en el escrito mencionado que los informes de la Licenciada U. fueron claros y precisos, no obstante, fue reemplazada por la Licenciada G. y ante la ausencia de ésta por otra trabajadora social quien no respetó los derechos de la niña, vinculándola telefónicamente con su madre en un momento poco oportuno y plasmando un registro emocional negativo en P. S.. Agregó que tampoco se ha respetado el derecho de P. S. a contar con asistencia psicológica, boicoteando cada uno de los profesionales, en especial a la Licenciada P., quien había sido designada por



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

el Juzgado y con quien se había podido trabajar interdisciplinariamente y que al respecto el Sr. S. alegó su imposibilidad de traslado de la niña al espacio terapéutico de dicha profesional, por la distancia entre su domicilio y el de aquella y se concluyó solicitando al mismo la elección de terapeuta, designando en forma unilateral a la Licenciada Lascano, quien le habría manifestado que no era su interés contactarse con la progenitora, ni con los profesionales intervenientes, incluyendo a ésa letrada, pero sí habría mantenido contacto con el Sr. S. y más tarde con sus letradas, extendiendo un informe para ser presentado en sede penal. Expuso que le llamaba la atención que la niña tenía acceso y opinión a cuestiones ventiladas en el expediente judicial y que habría mantenido varios encuentros con la abogada patrocinante del Sr. S. en sede penal y si bien había requerido una entrevista con ellos en sede penal, el Sr. S. no concurrió a los estrados judiciales. Asimismo, la Dra. R. añadió en el escrito referenciado, que una vez más se habrían vulnerado los derechos de la niña, que la revinculación con la progenitora no fue posible y estuvo viciado de cuanto obstáculo fuera posible, lo cual consideró negativo para P. S., quien –según indicó- está siendo impedida de la dinámica de los afectos y podría sufrir los efectos de un bloqueo estructural que obstará su desarrollo pleno e integral en su vida adulta y que, para evitar semejante disfuncionalidad y obtener efectividad en las resoluciones, se ordenó una terapia vincular bajo mando judicial con la Licenciada S., la cual fue desobedecida por el Sr. S., incumpliendo una vez más las órdenes de la jueza. Concluyó la letrada que la situación tanto en éste expediente como en los que guardan conexión es grave y que se vulneraron todos estos derechos perjudicando el superior interés de P. S., para que pueda ella completar satisfactoriamente la construcción de su identidad social, con la presencia y desempeño de las funciones parentales de sus progenitores y familia extensa (v. escrito del 30/6/2017 presentado en la citada causa: “W. M. A. C/ S. M. S/REGIMEN DE VISITAS”).

Lo expuesto denota que el accionado obstaculizó también el contacto entre su hija y su Abogada, vulnerando así su derecho previsto en



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

los artículos 12, incisos 1 y 2 de la Convención sobre los Derechos del Niño y 27 inc “c” de la Ley 26.061. Ello no sólo surge de las citadas actuaciones (“W. M. A. C/ S. M. S/ REGIMEN DE VISITAS”; N° LP-66113-2014), sino también de la causa caratulada “W. L. V. C/S. M. S/RÉGIMEN DE VISITAS” (N° 37992/2014; págs. 283, 314/315, 670/680 vta.).

Asimismo, dable es señalar que en el citado expediente sobre “Régimen de Visitas” con fecha 1/11/2021 se agregó el oficio remitido por el Juzgado en lo Correccional nº 5 de La Plata en el que se adjunta del acta labrada el 1/11/2021 y del veredicto dictado en la causa N° nro. 4977 caratulada: “S. M. S/ IMPEDIMENTO DE CONTACTO HIJOS MENORES”, del cual emana que se absolvió al imputado por la presunta comisión del delito de Impedimento de Contacto respecto de su hija. Estimo pertinente destacar que surge de dicha pieza procesal que el señor S. solo fue juzgado por lo ocurrido durante un día específico y no por una actitud reiterada en el tiempo. En efecto, se dejó establecido que la requisitoria de elevación a juicio se centró únicamente sobre lo ocurrido en la jornada del día 7 de enero de 2017 es decir que el Sr. S. fue requerido a juicio, y sobre ello luego fue abierto el debate, por lo ocurrido en dicha jornada.

Por su parte, del expediente caratulado: “W. L. V. C/ S. M. S/REGIMEN DE VISITAS” N° 37992 – 2014 (que se tiene a la vista), iniciado por la abuela materna de la joven P. S. (quien se domicilia en General Lamadrid, Provincia de Buenos Aires), también surge la falta de colaboración del progenitor para mantener el vínculo de su hija con su familia materna, sin que las intimaciones cursadas al efecto ni la aplicación de multas pecuniarias lo hagan cambiar de actitud.

En efecto, nótese que en dicho expediente el 24/9/2014 se fijó con carácter cautelar un régimen comunicacional provisorio a llevarse a cabo entre P. S. y su abuela materna los días sábados en un lugar público de esta ciudad, a elección de la niña, por el plazo de dos horas a partir de las 12:00 hs. para almorzar pudiendo participar del encuentro el esposo de la señora W. y los tíos maternos, con la intervención de un Trabajador Social, a cargo



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

de la abuela, que debía proponer el progenitor con el apercibimiento -en caso de incumplimiento- de autorizarse a la señora W. a designar una profesional, la que previa aceptación del cargo ante la Actuaría debía estar presente durante el cumplimiento del régimen comunicacional debiendo presentar informes semanales de los mismos (pag. 35/36).

El 8/10/2014 el demandado propuso a la asistente social G. N. A. para que participe en el régimen comunicacional ordenado y el 9/10/2014, atento a que no se había denunciado el domicilio de dicha profesional, se puso a cargo del señor S. la confección de la cédula pertinente a fin de anoticiarle que debía aceptar el cargo en el plazo de 48 hs. Sin embargo, el 14/10/2014 tuvo que intimarse al señor S. para que denuncie el domicilio de la Trabajadora Social propuesta por él. Asimismo, aprecio que el 15/10/2014 (pags. 48/49 vta.) el demandado –pese a haber consentido la resolución respectiva, proponiendo a una asistente social para que participe en el régimen comunicacional provisorio ordenado- interpuso recurso de apelación contra la resolución del 24/9/2014, en un intento más de evitar el contacto con la familia materna. Dicho embate no fue concedido por la jueza de grado pues el decisorio impugnado se hallaba firme (v. pag. 52).

El 7/11/2014 la abuela materna denunció incumplimiento por parte del progenitor de la medida cautelar ordenada y el 10/11/2014 solicitó que se lo intime a denunciar su paradero y domicilio real habida cuenta que al haberse diligenciado la cédula de audiencia del 31/10/2014 el oficial de justicia informó que no había podido localizar vivienda alguna que en frente lleve visible la chapa municipal nº 674; asimismo el 12/11/2014 la señora W. indicó que había formulado denuncia penal por desobediencia y acompañó la copia respectiva. Proveyendo dichas peticiones, la jueza intimó al demandado que denuncie su domicilio real (v. proveído del 12/11/2014). cumplimentado por la abuela el 17/12/2017, quien propuso a la licenciada U., la que aceptó el cargo el 22/12/2014; estableciéndose como fecha para el comienzo del régimen comunicacional el 28/2/2015, en la Plaza Islas



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Malvinas de esta ciudad, debiendo el progenitor llevar a la niña al lugar a las 12 hs. Sin embargo, el señor S. no se hizo presente el día establecido habiendo estado esperando la abuela materna y la trabajadora social designada (v. escrito presentado por la trabajadora social el 2/3/2015 y el de la abuela del mismo día).

Se aprecia que la niña a través de quien en ese momento fuera su Abogada, Dra. F. R., solicitó ver a su abuela (escrito obrante a pag.146, del 13/3/2015). Sin embargo, pese a que la voluntad de la niña –plasmada a través de la citada letrada- fue ver a su abuela L. W., consta que con posterioridad a ello se plasmaron nuevas denuncias de incumplimiento por parte del progenitor, concretamente por no asistir a la plaza designada para llevar a cabo las visitas (denuncias del 7/3/2015, 15/3/2015, escritos de la licenciada U. del 9/3/2015, 16/3/2015).

Emana también de dicha causa los reiterados intentos por parte de la familia materna de mantener contacto con la niña y la obstaculización de ello por parte del accionado.

Precisamente, si bien en la audiencia del 20/3/2015, la niña se contactó con su abuela materna en presencia de la Lic. en Trabajo Social y la Abogada del Niño y se acordó una nueva entrevista para el día 21/3/2015 de 12:00 a 14:00 hs. en el estudio jurídico de la citada letrada y para el día sábado 28/3/2015 en un lugar a convenir en el cual participaría la Lic. en Trabajo Social únicamente; con posterioridad la Abogada del Niño presentó un informe en el que, en síntesis, además de indicar que uno de los días pactados (27/3/2015) la niña no concurrió al encuentro, indicó que advirtió hostilidad hacia el derecho de su patrocinada de intentar una vinculación con los abuelos maternos (pags.158/160).

Asimismo, cabe tener presente el informe presentado por la licencia U. obrante a pags.163/165 vta., en el que refiere que “... desde su discurso la familia S. manifiesta una actitud tendiente a no impedir esta revinculación pero desde su posicionamiento tampoco se implica en favorecer el allanamiento de las dificultades que se presentan. Por último es



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

relevante destacar que la presencia de algún miembro de la familia paterna durante el régimen de visitas en el lugar donde se realiza (aunque sea un automóvil estacionado a la vista de la menor) “controlando” el mismo, dificulta la revinculación que se encuentra efectuando, perdiendo espontaneidad, expresare libremente y pone en duda la idoneidad profesional de la suscripta de presentar la salud física y mental de P. S., para la cual fue designada como así contribuir en que se desenvuelva el contacto en forma positiva..” (informe del 31/3/2015). En orden a ello, el 13/4/2015 el progenitor fue intimado a garantizar la continuidad y privacidad de los encuentros de P. S. con los abuelos maternos, fijándose el 27/4/2015 una restricción de 500 metros con relación a él y la familia paterna, no pudiendo permanecer a menor distancia que la antes señalada respecto del lugar de cumplimiento del régimen comunicacional, bajo apercibimiento de imponerse una multa.

Muestra también de la aludida falta de colaboración, obstrucción e incumplimientos reiterados en contra del superior interés de su hija y de su derecho a la identidad es su pretensión de suspensión del régimen comunicacional fijado con la abuela materna y remoción de la Abogada del Niño -Dra. R.- , planteo que fue rechazado por la señora jueza de grado en la resolución de fecha 23/7/2015 oportunidad en la que se intimó a la letrada patrocinante del progenitor, Dra. R. A., a abstenerse de interrogar o entrevistar a la niña bajo apercibimiento de remitirse los antecedentes al Tribunal de Ética del Colegio de Abogados Departamental. En dicha resolución la jueza de grado expone la situación en la que fue colocada la niña, lo cual surge de la su escucha, como de los informes elaborados por la Trabajadora Social y por la Abogada del Niño en el cumplimiento del régimen comunicacional con su familia materna extensa, los que dan cuenta de la existencia de un enfrentamiento grave entre los adultos con patrones, que ha favorecido la formación de dos bloques con posiciones antagónicas en donde la niña no han podido ser resguardada de la conflictiva adulta, donde en alguna medida la vinculación con los abuelos



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

y tíos en algún punto puede ser vivida como un conflicto de lealtad hacia su padre lo que provoca un alto grado de tensión interna en la niña (pags. 266/268).

Si bien los informes agregados con posterioridad por la Licenciada U. vislumbran que el régimen comunicacional venía desarrollándose normalmente, que era positivo para la niña, que la interacción de la misma con su familia materna era muy buena, sugiriendo la profesional la ampliación del horarios de las visitas (lo que se acordó el 30/4/2015) -aunque también la experta refirió en varias oportunidades que desde su discurso la familia S. manifestaba una actitud tendiente a no impedir esa revinculación pero desde su posicionamiento tampoco se implica en favorecer el allanamiento de las dificultades que se presentaban-, luego indicó que los encuentros fueron favorables hasta el mes de julio de 2015, momento a partir del cual la actitud de la niña se fue modificando, condicionada en sus manifestaciones afectivas hacia su tía y su futura tía política por la presencia de su progenitor, quien obstaculizaba el mismo con su actitud de permanecer en el auto junto a su hija (pags. 163/164, 182/183, 185 y vta., 194/196, 200/201, 210/211 vta., 212 y vta., 223/224, 255 y vta., 285 y vta., 307 y vta., 363/364, 370/371).

Con posterioridad obran en dicha causa reiteradas denuncias de incumplimiento del accionado los que motivaron incluso el pedido de guarda de la niña por parte de su abuela materna (pags. 257/258, 290/293 vta., 309/312 vta., 323/327 vta.), pedido de guarda que fue desestimado el 17/9/2015 en virtud de lo dictaminado por la licenciada K. quien indicó que en función de que la niña tenía una organización de vida estable, sugirió por el momento no modificarla (pag. 359).

Incluso la Abogada del Niño denunció la imposibilidad de contactarse con la niña en virtud de la negativa de su progenitor (pag. 283) y luego obstaculizando la entrevista entre ella y su patrocinada (fs. 314/315).

Asimismo, en el informe de la Trabajadora Social obrante a pags. 415/417, se indicó, entre otras cuestiones, que la niña había dicho no



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

querer ir al cumpleaños de 18 de su primo y que el motivo era porque su tía materna hablaba mal de su papá con la jueza y los abogados. Lo expuesto motivó un nuevo pedido de su abuela L. para que se le otorgue la guarda de la niña (pags. 418 y vta.). También, en dicho expediente, el 26/4/2016, de conformidad con lo dictaminado por el Ministerio Pupilar, se intimó nuevamente al progenitor a permitir que los contactos de la misma con su familia materna extensa se desarrolle sin interferencias ni objeciones.

Consta a su vez que el 11/7/2016 se dispuso con carácter cautelar un régimen comunicacional provisorio durante el período vacacional, por el cual: P. S. junto a la licenciada G. cumpliría el régimen comunicacional entre los días 16 y 18 de julio ese año en la ciudad de Lamadrid; debiendo la señora L. W. fijar domicilio en La Plata a fin de que la niña permanezca con la misma los días jueves 21 y 28 de julio de 2016.

Sin embargo, una denuncia de incumplimiento se generó y la niña no viajó a Lamadrid para estar con su abuela (v. escrito obrante a pags. 465/467, en el que se denuncia que el 16/7/2016 la pequeña debía concurrir a la ciudad de Lamadrid, que su abuela dispuso todo para que así fuera, pero el progenitor se negó a hacerlo, lo cual generó –según allí se refiere– una descomposición de salud de su abuela materna, quien –según se indicó– se trata de una persona mayor y está en tratamiento oncológico). El 20/7/2016 se intimó al progenitor a facilitar el cumplimiento de régimen de contacto dispuesto en la causa bajo apercibimiento de disponerse una multa en caso de incumplimiento por la suma de \$ 3000 en favor de la abuela materna.

Por su parte el señor S. expuso que no era cierto que él se negara a cumplir con el régimen comunicacional pues era la niña quien no quería hacerlo (pags. 493/496).

Luego se reiteraron una serie de denuncias atinentes al incumplimiento del señor S., incluyendo hechos de violencia acaecidos entre los adultos en el marco del régimen comunicacional (pags. 501/508 vta.; 520



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

y vta.; 567 y vta.; 578/579). Efectuándose el 17/1/2017 nueva intimación al progenitor y consecuente aplicación de multa con fecha 25/1/2017.

Consta además que con fecha 27/1/2017, se rechazó nuevo pedido del progenitor de suspensión del régimen comunicacional, resitorio en el que la jueza de grado expresó que de la compulsa de las actuaciones no se advertía que dicho contacto irrogue graves perjuicios en la salud física o mental de la niña.

Asimismo, en el informe del Cuerpo Técnico de fecha 3/3/2017 efectuado respecto de la entrevista frustrada con la niña la que debía realizarse el 23/2/2017, los expertos indicaron que la niña ingresó al consultorio negándose a sentarse, mostrándose sumamente hostil y dirigiéndose a las entrevistadoras de modo desafiante, carente de respeto, mostrando una actitud improcedente, no esperable para la etapa madurativa que transitaba, actitud que fue acompañada de gritos, puntapiés al piso, forcejeo en la puerta de ingreso, mostrando un semblante de ira, sin controlar su agresividad. Indicaron que ante dicha situación acompañaron a la niña a la sala de espera donde estaba su progenitor, quien –al relatarle lo sucedido- tuvo una actitud discordante con lo sucedido, ya que no mostró angustia sino que respondió con una sonrisa, coligiendo los expertos que se infiere que “*...hay en él una ausencia de registro de la severidad del cuadro que presenta su hija...*” (el destacado no luce en el original; pags. 648 y vta.).

Surge de lo expuesto, que el accionado no sólo obstaculiza la comunicación entre su hija y su familia materna, sino que además no registra la gravedad del cuadro que presenta la misma (arts. 384, 474, CPCC).

Se aprecia además que el 4/6/2020 la señora W. denunció pérdida de contacto con su nieta, dándose intervención al Servicio Local de Ensenada (9/10/2020). Dicho organismo informó que operadores comunitarios se constituyeron en el domicilio del progenitor en dos oportunidades y no encontraron persona alguna, no habiendo hasta ese momento tenido contacto con el señor S. ni con la niña, ordenándose



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

informes respecto del dicho domicilio e informe ambiental -que luce agregado con fecha 30/12/2020-; surgiendo además que se ordenó que el accionado sea notificado de los traslados dispuestos en fechas 13 de marzo y 8 de junio de 2020 a través de la autoridad competente de la Comisaría correspondiente a su domicilio.

Por otro lado, las declaraciones testimoniales brindadas en la presente causa en la audiencia de fecha 22/2/2021, también dan cuenta de la mencionada falta de colaboración del progenitor (arts. 384, 424, CPCC).

En efecto, la testigo P. M. P. (hermana de la actora) al ser preguntada de si sabe y le consta desde cuando M. W. no tiene contacto con su hija P. S. contestó que: “... *desde que el Sr. S. se llevó a P. S. de la casa en que habitaban a la edad de 4 años..*” y cuando se le preguntó si sabe y le consta cuál es el motivo por el cual M. W. no tiene contacto con su hija P. S., la testigo indicó: “... *por el impedimento de su padre M. S.. Esto lo manifiesto atento a que cuando mi familia tenía encuentros con P. S. en el régimen de comunicación fijado, ella manifestaba que quería vernos e ir a Lamadrid de donde son oriundos. En una visita delante de la asistente social llamo a su papa para decirle que quería ir de visita con la familia*”. A requerimiento de la Asesoría la testigo manifestó que sería aproximadamente cuando P. S. tenía 7 u 8 años.

Por su parte, de la declaración prestada por el testigo E. P. (ex pareja de la hermana de la accionante) en la misma fecha emana que: “...*Conoce a la parte actora ya que su ex pareja es hermana de M. más o menos 6 años. Conoce al demandado de vista...*”, cuando fue preguntado si sabe y le consta cómo era el trato de S. M. con su hija P. S., declaró que: “...*lo que observaba era que cuando la buscábamos cualquier gesto o mirada del progenitor hacia que la niña estuviese dubitativa para ir con la familia y cuando la reintegrábamos estaba feliz con la familia , no quería volver y era muy apegada a P. y muy afectiva conmigo...*”.

Asimismo, la testigo C. L. (cuñada de la actora), quien preguntada sobre si sabe y le consta cuál es el motivo por el cual M. W. no



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

tiene contacto con su hija P. S., contestó que: “... *Porque el padre no lo permite, lo sé porque estuve en la revinculación fijada y en el régimen de visitas de la familia ampliada y ponía obstáculos para cumplirlo hasta que no lo cumplió más...*”.

Como se aprecia en este voto, el accionado además de obstaculizar grave y reiteradamente la reivinculación de su hija con su progenitora y familia materna, no se ha presentado en esta causa debiendo por ello ser notificado a través de la Comisaría, no ha colaborado para que la misma pueda ser oída ni tampoco para que puedan producirse las pericias ordenadas. Asimismo, pese a encontrarse en los hechos a cargo de su hija, la misma no asiste regularmente al colegio -sin brindar causas justificadas en torno a ello- e insiste en que la progenitora ha abusado sexualmente de ella (v. denuncia realizada por el señor S. el 8/9/2021, adjuntada en .pdf al trámite de fecha 10/9/2021) cuando la causa penal respectiva se encuentra archivada.

Estimo prudente recordar que el art. 638 del CCCN establece que: “La responsabilidad parental es el conjunto de deberes y derechos que corresponden a los progenitores sobre la persona y bienes del hijo, para su protección, desarrollo y formación integral mientras sea menor de edad y no se haya emancipado”. En el particular advierto que el accionado ha incurrido en actitudes que (además de incumplir con lo normado por los artículos 555, 646 incs. “a”, “c”, “d”, del CCCN) lejos de proteger y propender al desarrollo y formación integral de su hija -como prescribe el citado art. 638 del CCCN-, han menoscabado sus derechos y soslayado su superior interés. Éste, por el contrario, debería propender y garantizar el goce efectivo de los derechos de su hija, como sujeto vulnerable, a quien tiene fácticamente a su cargo (arts. 3, 8, 12 y cc de la CDN).

De todo lo expuesto, se evidencia -como se puntualizara- que en la especie existen circunstancias excepcionales que habilitan otorgar el cuidado unipersonal de P. S. a su progenitora (arts. 3, 9, 12, 18, 28, Convención sobre los Derechos del Niño; art. 653, CCCN).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

El art. 653 de dicho Código de derecho sustancial prescribe que: “*Cuidado personal unilateral. Deber de colaboración. En el supuesto excepcional en el que el cuidado personal del hijo deba ser unipersonal, el juez debe ponderar: a) la prioridad del progenitor que facilita el derecho a mantener trato regular con el otro; b) la edad del hijo; c) la opinión del hijo; d) el mantenimiento de la situación existente y respeto del centro de vida del hijo*”.

Habida cuenta todo lo expuesto considero que mantener el estado actual de la joven P. S. teniendo en cuenta únicamente su opinión - que fue plasmada hace un año y sin que surjan de la causa los motivos reales que sustentaron la misma- implica continuar vulnerando sus derechos, los que se hallan gravemente afectados (arts. 15, Const. Pcia. Bs.As.; 18, 31, 75 inc. 22, CN; 3, 5, 8, 9, 12, 18, Convención Internacional de los Derechos del Niño; 1, 3, 7, 11, 12, 15 Ley 26.061; 2, 3, 8, 9, 12, 13, 18, Ley 23849; 555, 638, 639, 640 inc. “b”, 646 inc. “a”, “c”, “d” y “e”, 648, 652, 654 y 706, CCCN), por lo que corresponde revocar la sentencia apelada con costas de ambas instancias al demandado (art. 68, CPCC) y en consecuencia conferir el cuidado unilateral a la apelante, sin que ello importe, en modo alguno, desligar al accionado de la vida de su hija; es que más allá del régimen de comunicación que eventualmente se fije, la actora deberá mantener siempre informado al progenitor no conviviente de todas las cuestiones atinentes a la educación, salud y demás aspectos relevantes de la vida de su hija (art. 654 CCCN).

Asimismo, atento el escueto y solo descriptivo contenido del informe psicológico producido a instancias de este Tribunal el 14/9/2022, considero que con carácter previo a que la presente sentencia se efectivice en primera instancia, dicho informe deberá, de modo urgente, ser ampliado, brindando el perito las conclusiones profesionales respectivas relativas a lo que ha sido materia de decisión en relación a la progenitora.

A su vez, habida cuenta que ha quedado evidenciado que la joven no asiste asiduamente al colegio y que no surgen de la causa razones



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

fundadas de ello, vislumbrándose que se encuentra vulnerado su derecho a la educación, en primera instancia deberá darse urgente intervención al Servicio Local de Ensenada.

5. Por último, se impone señalar a mayor abundamiento -pues en definitiva la mirada de esta resolución se centra en el interés superior de P. S.- que en el caso además de haberse vulnerado los derechos de esta última, se han violentado aquéllos que corresponden a la apelante en su carácter de madre, pues las ya citadas actitudes del demandado y sus innumerables incumplimientos han obstaculizado que durante los últimos 9 años ejerza adecuadamente su responsabilidad parental de la cual no se halla privada.

Precisamente, como se indicara anteriormente en este voto, el CCCN privilegia el cuidado compartido en la modalidad indistinta pues resulta ser el sistema que mejor asegura el derecho a mantener relaciones personales y contacto directo de ambos padres de modo regular en igualdad (arts. 9 y 18, CDN) lo cual no ha sido respetado por el accionado, vulnerando -entre otras normas- lo previsto por el art. 16 de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

El desarrollo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos ha irradiado sus efectos hacia todas las ramas del derecho. El Derecho de Familia no ha quedado al margen de ese proceso y ha experimentado una transversalización de sus conceptos en un campo que era gobernado tradicionalmente por la privacidad fundada en el respeto aparentemente debido a la invocada intimidad de la familia. La incorporación de los Tratados de Derechos Humanos en el bloque constitucional argentino en 1994 (art. 75 inc. 22, CN) ha tenido también un fuerte impacto en la conceptualización y regulación de las relaciones entre padres e hijos. La igualdad de derechos entre el hombre y la mujer, el derecho del niño a mantener vínculo con ambos progenitores, la autonomía progresiva de niños, niñas y adolescentes, marcan los ejes de la regulación jurídica en las relaciones paterno-familiares. Se tiene en cuenta la igualdad de los derechos



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

entre el hombre y la mujer expresamente consagrados respecto de la crianza y educación de los hijos en el artículo 16 de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, con el objeto de satisfacer el derecho de todo niño a mantener vínculo con ambos progenitores tras la ruptura de la unión entre los adultos, conforme a los artículos 9 y 18 de la Convención sobre los Derechos del Niño (Kemelmajer de Carlucci, Aída, Herrera, Marisa, Lloveras, Nora, "Tratado de Derecho de Familia", Rubinzal Culzoni, 2014, T. IV, p. 9.).

En ese orden, propongo se notifique la presente resolución al Organismo Provincial de la Niñez y Adolescencia -a tenor que allí cumple funciones laborales el accionado- a fin de articular con el "Área de Géneros y Diversidad" del mismo, para que se adopten en relación a dicho agente estatal acciones transversales, integrales y coordinadas con este Poder Judicial, que permitan revisar y revertir desde una perspectiva de género la conducta negativa que despliega sobre la niña y su madre de modo de garantizar el ejercicio efectivo de los derechos humanos que las asisten, ya mencionados en este voto.

Con el alcance indicado, VOTO POR LA **NEGATIVA**.

El señor Juez doctor **BANEGAS**, por los mismos fundamentos, votó en igual sentido.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR HANKOVITS DIJO:

En atención al acuerdo alcanzado al tratar la cuestión anterior corresponde revocar la sentencia apelada de fecha 23/12/2021 y conferir el cuidado unilateral de la joven P. S. S. a su progenitora, señora M. A. W., la que deberá mantener siempre informado al progenitor no conviviente de todas las cuestiones atinentes a la educación, salud y demás aspectos relevantes de la vida de su hija (arts. 15, Const. Pcia. Bs.As.; 18, 31, 75 inc. 22, CN; 3, 5, 8, 9, 12, 18, Convención Internacional de los Derechos del Niño; 1, 3, 7, 11, 12, 15 Ley 26.061; 2, 3, 8, 9, 12, 13, 18, Ley 23849; 555, 638, 639, 640 inc. "b", 646 inc. "a", "c", "d" y "e", 648, 652, 654 y 706, CCCN).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Asimismo cabe ordenar que en primera instancia: **1)** con carácter previo y de modo urgente a fin de efectivizar lo aquí dispuesto, se amplíe el informe psicológico presentado el 14/9/2022, brindando el perito las conclusiones profesionales respectivas a lo que ha sido materia de decisión en relación a la progenitora; **2)** se dé urgente intervención al Servicio Local de Ensenada. Asimismo, corresponde notificar por Secretaría la presente resolución al Organismo Provincial de la Niñez y Adolescencia -a tenor que allí cumple funciones laborales el accionado- a fin de articular con el “Área de Géneros y Diversidad” del mismo para revertir las conductas lesivas del progenitor a los derechos de la joven S. P. y su madre (art. 16 punto 1 “d” de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer). Por último, propicio imponer las costas de ambas instancias al demandado en su condición de vencido (arts. 68, 69, CPCC).

ASI LO VOTO.

El señor Juez doctor **BANEGAS**, por los mismos fundamentos, votó en igual sentido.

CON LO QUE TERMINÓ EL ACUERDO, dictándose la siguiente:

----- **S E N T E N C I A** -----

POR ELLO, y demás fundamentos del acuerdo que antecede se revoca la sentencia apelada de fecha 23/12/2021 y se confiere el cuidado unilateral de la joven P. S. S. a su progenitora, señora M. A. W., la que deberá mantener siempre informado al progenitor no conviviente de todas las cuestiones atinentes a la educación, salud y demás aspectos relevantes de la vida de su hija (arts. 15, Const. Pcia. Bs.As.; 18, 31, 75 inc. 22, CN; 3, 5, 8, 9, 12, 18, Convención Internacional de los Derechos del Niño; 1, 3, 7, 11, 12, 15 Ley 26.061; 2, 3, 8, 9, 12, 13, 18, Ley 23849; 555, 638, 639, 640 inc. “b”, 646 inc. “a”, “c”, “d” y “e”, 648, 652, 654 y 706, CCCN). Se ordena que en primera instancia: **1)** con carácter previo y de modo urgente a fin de efectivizar lo aquí dispuesto, se amplíe el informe psicológico presentado el 14/9/2022, brindando el perito las conclusiones profesionales respectivas a



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

lo que ha sido materia de decisión en relación a la progenitora; **2)** se dé urgente intervención al Servicio Local de Ensenada. Notifíquese por Secretaría la presente resolución al Organismo Provincial de la Niñez y Adolescencia -a tenor que allí cumple funciones laborales el accionado- a fin de articular con el “Área de Géneros y Diversidad” del mismo para revertir las conductas lesivas del progenitor a los derechos de la joven S. P. y su madre (art. 16 punto 1 “d” de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer), a tal fin librese oficio. Las costas de ambas instancias se imponen al demandado en su condición de vencido (arts. 68, 69, CPCC). **REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE** en los términos del art. 10 del Ac. 4013/21, texto según Ac. 4039/21, SCBA y al señor M. S. notifíquesele la presente en el domicilio real de a través de la autoridad competente de la Comisaría que corresponda, en caso de no encontrarlo deberá dejársele citación para que comparezca al asiento policial a fin de notificarse con día y horario que se dispondrá en el cuerpo de la notificación; y en caso de no concurrir deberá indicársele que lo harán con el auxilio de la fuerza pública, bajo el apercibimiento de incumplimiento de una manda judicial y el presunto delito de desobediencia (art. 34 inc.5 del CPCC). Ofíciense a los fines requeridos a la Comisaría de la Mujer Ensenada, haciéndole saber que la respuesta deberá ser remitida al correo electrónico de esta Cámara de manera electrónica: camciv2sal2-ip@jusbuenosaires.gov.ar. **DEVUÉLVASE.**

DR. LEANDRO A. BANEGAS
JUEZ

DR. FRANCISCO A. HANKOVITS
PRESIDENTE
(art. 36 ley 5827)