



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

4
C-122002-1

C 122.002 "M., M. N. s/ abrigo"

Suprema Corte:

I. La Sala Tercera de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Isidro, en fecha 14 de julio de 2017, confirmó la decisión de primera instancia que resolvió decretar al niño M. en situación de adoptabilidad (fs. 502/517).

Contra tal forma de decidir se alza el progenitor con el patrocinio letrado de la Defensa Oficial a través del Recurso Extraordinario de Inaplicabilidad de ley obrante a fs. 542/550vta., que a continuación paso a examinar.

II. El quejoso centra sus agravios argumentando que la sentencia en crisis evidencia una absurda valoración de la prueba, y por ende incurre en la errónea aplicación de los artículos 607, 609, 613, 638, 639, 641, 646 y cc. del Código y Comercial de la Nación Argentina; con infracción del artículo 18 de la Constitución Nacional, artículos 10, 11, 15 y concs. de la Constitución Provincial, artículos 2, 3, 4, 5, 7, 8, 9, 16, 18, 27 y 39 de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, artículos 1, 2, 3, 7, 10, 11, 14, 17, 29, 33, 34, 35, 37 y 39 de la ley 26.061, artículos 3, 9, y concs. de la ley 13.298 y artículos 34, 36, 384 y concs. del Código Procesal Civil y Comercial.

En particular señala que la Excma. Cámara Civil y Comercial resuelve por un lado confirmar la sentencia de grado oportunamente apelada, y a reglón seguido, y sin fundamento o explicación alguna, impone que en la instancia de origen deberá evaluarse la posibilidad de restablecer un régimen de comunicación del menor con su progenitora. En este contexto, considera que le resulta no solo contradictoria la manera que resuelve la Alzada, sino también absolutamente arbitraria en relación a su parte, de quien nada se dice respecto de la posibilidad de restablecer un régimen comunicacional (v. fs. 544).

A ello agrega que lo resuelto "...sin argumentación alguna, no

hace más que dejar en claro la importancia de sostener los vínculos sanguíneos de M., en el caso, sus padres, abuelas e inclusive hermanos (...) dando pie a considerar que la sentencia de la instancia de origen resulta absolutamente achacable y endeble” (v. fs. 544).

En la misma línea esgrime que de las constancias de autos se permite inferir que no se encuentran agotadas las estrategias de restablecimiento del vínculo paterno filial, y menos aún, entonces, puede sostenerse que se encuentren agotados los extremos necesarios para resolver declarar el estado de adoptabilidad de M. (v. fs. 544 vta.).

Enfatiza que “...sin fundamento jurídico alguno, y sin valorar las constancias obrantes en autos en relación al accionar de quien suscribe, sorpresiva y arbitrariamente, la Alzada resolvió que a la progenitora se le dé una oportunidad, ordenando a la instancia de origen que la evalúe para restablecer vínculo con nuestro hijo -solo a la progenitora- y, a mí ni siquiera me dio posibilidad, ni se me considera” (v. fs. 545 y 545vta.).

Por otro lado, entiende que no resulta de aplicación al caso de autos, lo preceptuado por el art. 607 del Código Civil y Comercial de la Nación. En este sentido, expresa que en las presentes actuaciones se encuentra acreditado que se han iniciado los procesos que tienen por destino la reversión de las causas que dieran origen a la implementación de la medida de abrigo, y además, no existen elementos que permitan concluir que los progenitores no estén en condiciones de ejercer su rol parental (v. fs. 545vta.).

En este orden de ideas, destaca que intentó cumplir con las pautas que le fueran indicadas desde el Servicio Local de Tigre y Juzgado intervinientes, y acreditar dichos extremos en el expediente, a fin de que se evaluara la revinculación paterno filial; petición que en modo alguno fue acogida favorablemente, lo que motivara su insistencia respecto de dicho reclamo (v. fs. 546).

Resalta que no ha quedado evidenciado el incumplimiento de los deberes que impone la responsabilidad parental; por lo tanto, mal pueden aplicarse las previsiones del art. 607 del Código Civil y Comercial de la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-122002-1

Nación. Además manifiesta que “Menos aún puede interpretarse que haya existido de mi parte una situación de indiferencia y/o despreocupación frente a la situación de M. (...) mis condiciones socio-económicas no me permitieron salir de mi situación; necesité siempre de un Estado, que por medio de sus instituciones me brindara la ayuda necesaria para modificar esta situación” (v. fs. 546 vta.).

En este entendimiento, expresa que el mandato principal de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño a los Estados, consiste en arbitrar los medios para que la protección de los niños se logre en el ámbito de su medio familiar, agudizando su acción en la prevención. Y agrega que, al comprobarse el estado de desprotección de un niño, y dispuesta como primera medida tutelar la separación del menor de su grupo familiar, todo el esfuerzo debe centrarse, en orden a garantizar el principio de la preferencia por la familia biológica, en revertir el cuadro situacional logrando que los progenitores puedan desempeñar el rol paterno/materno (v. fs. 546 vta.).

Asimismo, expresa que el decisorio cuestionado adopta la dirección inversa del principio rector que emerge del art. 37 de la ley 26.061, ya que claramente dicha norma establece que los menores permanezcan conviviendo con su grupo familiar, cercenándose así toda posibilidad de restablecimiento futuro del vínculo paterno – filial (v. fs. 547).

Por otra parte, se agravia por considerar que se ha violado su derecho de defensa en juicio al no haberse requerido una evaluación interdisciplinaria completa sobre su persona; estimando que yerra el sentenciante al concluir que no está capacitado para ejercitar su rol parental, cuando se encuentra acreditado el inicio y sostén del tratamiento psicoterapéutico aconsejado por el Servicio Local de Tigre, mediante las constancias correspondientes y la solicitud de revinculación con su pequeño hijo (v. fs. 547).

También refiere que la decisión cuestionada no tuvo en consideración la articulación de acciones de fondo para restablecer el vínculo con sus otros hijos (T. y L.), siendo esta una manera realista de

demostrar el cumplimiento de su responsabilidad parental y todas sus derivaciones (v. fs. 547 vta. y 548).

Finalmente se agravia respecto a la afirmación de que las estrategias implementadas han resultado infructuosas en relación al interés de M., toda vez que conforme las constancias obrantes en autos, se desprende que pese a los obstáculos que se le han presentado, y con las herramientas que ha podido ir adquiriendo, constantemente ha demostrado que no se desentendió de la situación. Y que siendo la familia el medio natural de desarrollo, desde que asumió el error cometido, su conducta fue siempre de búsqueda de reencuentro con su hijo, y con un norte claro: el egreso institucional de M. y el retorno del mismo al seno familiar (v. fs. 548).

Concluye que, el superior interés de su hijo, es vivir y criarse en el seno de su familia biológica junto a su padre y a su abuela paterna, señora D. P., manteniendo contacto con sus hermanos L. y T.. También, por otra parte, mantener contacto fluido con su progenitora, señora M. R. D., y su abuela materna, señora E. M. D. (v. fs. 549vta.). Cita legislación y jurisprudencia al respecto (v. fs. 548 vta.; fs. 549 y 549 vta.).

III. Es del caso poner de resalto la inveterada doctrina de V.E. referida a que “Determinar si ha existido abandono del menor a los efectos de determinar su situación de adoptabilidad, constituye una situación de hecho inabordable –en principio- en la instancia extraordinaria, excepto cuando el impugnante logra demostrar la existencia del vicio de absurdo en la sentencia que ataca. Más tal carga del recurrente no queda cumplida por el planteo de su disconformidad con las pruebas recabadas y valoradas por el sentenciante” (SCBA, C 100.587, sent. del 4-2-2009; C 101.304, sent. del 23-12-2009; C 108.474, sent. del 6-10-2010; C 118.234, sent. del 03-09-2014; C 119.047, sent. del 15-07-2015; C 121.150, sent. del 11-10-2017, entre otros precedentes).

En la especie surge palmario, a mi modo de ver, que el



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-122002-1

quejoso no logra demostrar el vicio de absurdidad endilgado, pues se limita a su sola invocación, y a la mera disputa con la decisión de decretar al niño en situación de adoptabilidad.

En tales condiciones, y también como tiene reiteradamente dicho esa Corte, señalo que resulta insuficiente el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley que sólo trasunta una discrepancia de criterio y no demuestra cómo se habría producido la infracción legal o el absurdo denunciado (SCBA, L 101513, sent. del 17-11-2010; C 116.431, sent. del 3-07-2013; C 118.170, sent. del 7-05-2014; C 118.896, sent. 20-04-2016; C 120.133, sent. del 14-12-2016; L 120.437, sent. del 15-11-2017, entre muchas otras).

Como se advierte de la sentencia impugnada, el fundamento esencial tenido en cuenta por la Alzada para resolver como lo hizo, se centró en considerar que de los elementos de juicio obrantes en la causa se desprende que se encontraban agotadas todas las instancias tendientes a lograr que el niño M. pueda crecer y desarrollarse junto a su familia biológica, sin que se haya logrado revertir los motivos que dieron origen a la intervención estatal en esta causa.

Concretamente, la Cámara efectúa una pormenorizada reseña de los antecedentes y elementos probatorios, concluyendo que ninguno de los apelantes a lo largo del proceso han demostrado tener las herramientas para asumir la responsabilidad parental (v. fs. 504 vta. y 517 vta).

En particular, hace hincapié en la actividad desplegada por el Servicio Local de Tigre a fin de lograr restablecer la vinculación entre el quejoso y su hijo (v. fs. 511/514).

Al respecto, resalta que desde que se adoptó la medida de abrigo en relación a M. con fecha 23/3/2016 (v. fs. 3), se estableció como principal objetivo de intervención el trabajo con ambos progenitores para abordar su problemática de adicciones, resultando infructuosas todas las medidas llevadas a cabo a tal fin.

Asimismo, resalta la actitud del señor M., quien recién

se presentó en el expediente 5 meses después de que el niño sea alojado en el Hogar, y peticionó que se adopten medidas de revinculación con su hijo ofreciendo como guardadora del niño a la abuela paterna de M., la señora P..

En la misma línea pone de relieve que a pesar de los obstáculos en la implementación del tratamiento, teniendo en cuenta el proceso favorable que se encontraba realizando el progenitor, en las conclusiones del Plan Estratégico de Restitución de Derecho (PER), de fecha 26/09/16, se consideró solicitar una prórroga de 90 días de la medida de protección especial.

Que luego de la audiencia celebrada en el ámbito del Juzgado y atento el señor M. haber comenzado terapia individual y grupal, el a quo resolvió que el mismo sea sometido a una evaluación ante el equipo técnico del Juzgado. Y consecuentemente, concedió la prórroga de la medida de abrigo.

De la evaluación del equipo técnico (consistente en 4 entrevistas individuales) se desprende que el examinado no contaba con los recursos psicológicos, emocionales y sociales indispensables y adecuados para garantizar el cuidado y desarrollo integral de M..

Finalmente, se invoca el informe de prórroga efectuado por el Servicio Local con fecha 27/1/2017 en virtud del cual se concluye que no hay
/
toma de conciencia respecto a las implicancias del ejercicio del rol paterno convirtiéndolo en un factor de riesgo para sus hijos.

Es menester poner de resalto que de las constancias obrantes en las presentes actuaciones (fs. 166, fs. 168/172, fs. 175/177, fs. 288/302, fs. 326/329), se evidencia claramente que el progenitor se encuentra imposibilitado para ejercer el rol paterno de manera responsable sin haber podido revertir durante la tramitación de este proceso –cuyos plazos procesales se encuentran vencidos- la situación que dio origen a la medida de protección de derechos en relación a su pequeño hijo M..

Resulta ilustrativo señalar que el Servicio Local de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

**PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA**

C-122002-1

Promoción y Protección de Niñez de Tigre, comenzó a intervenir debido a que el 16/3/16 ingresó en el Hospital Materno Infantil de T. el niño M. N. (a los dos meses y 9 días de nacido) por padecer un cuadro de cianosis quedando internado por apnea obstructiva y alto riesgo social. . Adviértase, que el matrimonio M.- S. se encontraba a cargo del niño en aquel momento, y eran ellos quienes lo cuidaban regularmente, observándose que los progenitores nunca tuvieron un rol activo en la crianza (fs. 3/5) .

Así, se evidencia que el bebé se encontraba en una situación de extrema vulneración de derechos, no pudiendo los progenitores asumir responsablemente el cuidado del pequeño debido a la situación de consumo y desborde emocional que padecían. Nótese que tampoco se encontraba inscripto, visualizándose infringido también el derecho a la identidad del menor (v. fecha del acta de nacimiento que luce a fs. 233).

De la labor desarrollada y estrategias desplegadas por el Organismo Administrativo se observa que si bien se trabajó con el señor M. a los fines de lograr que se rehabilite y, de este modo, fortalecerlo en su rol parental, lo cierto es que no pudo sostener en forma ininterrumpida el tratamiento psicológico ni psiquiátrico encomendado, como así tampoco dimensionar la complejidad de su adicción ni las consecuencias devenidas de ellas (v. específicamente las conclusiones periciales de fs. 292 vta. y 293; fs. 301 vta. y 302).

Es menester destacar que, en el caso sub-examine, el Organismo Estatal -Servicio Local-, con fecha 26/09/2016, peticionó la prórroga de la medida de protección especial (v. fs. 168/172), avalada por la Asesora de Incapaces -doctora Sánchez- (v. fs. 179). El juez de grado, en cumplimiento con la garantía del debido proceso, el derecho de defensa en juicio del progenitor y por sobre todo, el interés superior del niño de autos, resolvió hacer lugar a la prórroga (v. fs. 219/220) y ordenar la evaluación del progenitor ante el equipo técnico del Juzgado a los fines de poder constatar la aptitud del señor M. en el ejercicio de la responsabilidad parental.

Así, se efectuaron cuatro entrevistas individuales de evaluación al recurrente, y cuatro también a la progenitora de M. (M. R. D.). Asimismo, se realizó un informe socio ambiental en el domicilio del señor M. y la señora P., a fin de evaluar si era factible trabajar todavía alguna alternativa familiar, concluyendo luego de toda la prueba producida, a pedido también de la Asesora de Incapaces, (v. fs. 346/350), decretar la situación de adoptabilidad del niño (v. fs. 394/437).

Cabe aclarar que, conforme surge de la evaluación realizada a los progenitores de M., los peritos expresaron que: “ ... Tanto el señor L. M. como la señora M. R. D. procuraron justificar su comportamiento negligente respecto del cuidado de M. en su adicción a las drogas” (v. fs. 301 vta.).

Por ello, en relación al niño M. N., quien arribó al Hospital en total estado de vulnerabilidad, no habiendo recibido por parte de sus progenitores los cuidados mínimos y teniendo en consideración los informes remitidos por el Servicio Local de Tigre (fs. 326/327), como así también toda la actividad desplegada en la instancia de origen -la cual fue reseñada- dieron sustento al argumento troncal de la decisión recurrida en cuanto a que el señor M. no ha podido revertir la situación de vulnerabilidad que obligó al organismo administrativo a decidir la medida excepcional en relación a M..

Las argumentaciones de la sentencia impugnada - sintéticamente expuestas- se encuentran, en mi opinión, incólumes, pues no obstante el esfuerzo recursivo, la queja expresa la sola discrepancia del señor M. con las conclusiones alcanzadas por la Cámara, sin lograr demostrar el quiebre lógico del pronunciamiento, al extremo que exige la demostración del vicio del absurdo.

En síntesis, concluyo que la solución impugnada comporta una correcta aplicación de las normas del nuevo Código Civil y Comercial que, en lo que aquí concierne, incorpora la regulación del proceso de adoptabilidad, estableciendo -en concordancia con las leyes sobre promoción y protección de



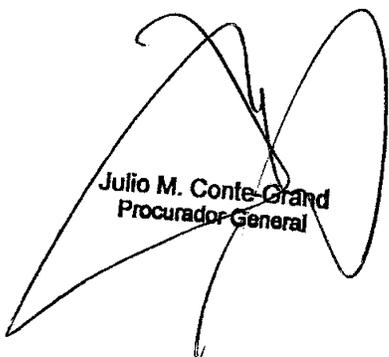
PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-122002-1

derechos de los niños, niñas y adolescentes aplicables- la vigencia de plazos perentorios en virtud de la importancia que reviste el transcurso del tiempo en esta clase de conflictos (art. 607 Código Civil y Comercial de la Nación).

IV. Por lo expuesto, propicio que V.E. rechace el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley bajo análisis.

La Plata, 24 de *agosto* de 2018.


Julio M. Conte Grand
Procurador General

