



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

C-122826-3

C 122.826 "T. L. I. s/ abrigo".

Suprema Corte:

I. La Excm. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de San Isidro, con fecha 2 de julio de 2018 confirmó la sentencia de primera instancia que a su turno declaró el estado adoptabilidad del niño L. I. T. (fs.237/252).

Contra tal forma de decidir se alzó su progenitora, L. T., con patrocinio letrado particular, a través del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley concedido a fs. 273 y vta.

II. Del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley.

La quejosa centra sus agravios en considerar que la sentencia impugnada vulnera el artículo 15 de la Constitución Provincial, los artículos 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, las disposiciones 3, 9 y 19 de la Convención sobre los Derechos del Niño, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, el artículo 33 de la ley 26061 y la ley 26485 de Protección contra la Violencia de Género (fs.266 y vta. y 270).

Concretamente sostiene que "Un proceso como el de autos, que concluye en una sentencia de adoptabilidad, importa la evaluación de una situación fáctica referida a la relación, en este caso, entre la madre y su hijo. A lo largo de ese proceso se cometieron sucesivas transgresiones normativas, en decisiones de alcance temporal y provisional, sujetas a evaluación posterior, que luego fueron analizadas a la luz del resultado de medidas anteriores a la manera de una medicina que se suministra a un paciente...Esta

explicación permite poner de relieve que la decisión adoptada fue el fruto de un conjunto de medidas en el tiempo y estratégicamente orientadas como una unidad, lo que lo diferencia de un proceso en que dos partes fijan desde el inicio sus pretensiones y luego el proceso discurre en el tratamiento de las incidencias eventuales que puedan presentarse, la producción de la prueba y la sentencia. En tales casos, la magistratura no toma otras decisiones que las que las partes someten a su jurisdicción...En la especie, en cambio, el proceso consiste en una estrategia de abordaje de un problema. De manera que al momento de tomar la decisión que luce en la sentencia de primera instancia, se había conformado un cuadro de situación que era el resultado no únicamente de un estado de cosas de la realidad sino también, el resultado de las decisiones institucionales que se habían aplicado a una situación inicial. En este sentido, ese conjunto de decisiones cae dentro del análisis jurídico y sobretodo debido a la cantidad y el peso de gran porte de normas jurídicas que condicionan el obrar judicial. Sobre ese punto radica la objeción de la sentencia dictada en primera instancia y la posterior de la alzada que la confirmó. Es decir, que todo ese proceso se siguió en franca transgresión a los preceptos jurídicos que delimitan la acción institucional en la materia. Esencialmente, cabe señalar aquí que todo el conjunto de normas que fueron recurrentemente citadas incluso por parte del tribunal que dictó la sentencia, como el derecho del niño a no ser separado de su padres contra la voluntad de estos, su derecho a la protección especial por la sociedad y el estado, etc. así como el derecho de la familia a su protección, conforman un haz normativo que debe aplicarse de manera conjunta. Así, la primera pauta para lograr la eficacia de tales normas (principio de eficacia que conforma uno de los principios básicos del derecho internacional de los derechos humanos) es evitar la fragmentación en la aplicación de tales disposiciones (...) Pues bien el tratamiento del caso es una fragmentación absoluta de todo aquello que debió tratarse de manera convergente y coordinada” (fs. 268 vta., 269 y vta.).

En particular alega que: “El caso más extraordinario en este sentido y que autoriza a invalidar la sentencia es que la vulnerabilidad de la madre invocada para dictar sobre la misma una medida de abrigo inicial (y sin entrar a debatir aquí si se hallaban dadas las condiciones para hacerlo) estaba signada por un cuadro severo de violencia de género que ejercía sobre ella su ex pareja. Esta situación fue recogida en las



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

C-122826-3

decisiones judiciales pero además fue sistemáticamente informada e invocada por esta defensa de la madre en cada oportunidad y, lo que posee una dimensión jurídica inconmensurable para el análisis del caso, las denuncias por violencia contra el agresor, que superan la media docena y fueron hechas en cada ocasión, fueron sistemáticamente desatendidas sin que se tomaran al respecto siquiera un conjunto de medidas de protección ni de investigación” (fs.269 vta. y 270).

En oportunidad de dejar sentada la reserva de la cuestión federal, explica que se extiende a la violación del artículo 9 de la Convención sobre los Derechos del Niño, en cuanto “la decisión recurrida se afirma en un conjunto de decisiones pero hay una en particular que estableció una perspectiva para el caso que fue adoptada con arbitrariedad y determinó todo el conjunto de acciones posteriores que esta parte no pudo revertir pese a haber solicitado reiteradamente su reversión. Se trata de la decisión inicial de separar a la madre del niño y de rechazar posteriormente todas las solicitudes para que tuviera contacto con él. El proceso tuvo a la madre haciendo esfuerzos para vincularse con su hijo, realizó las diligencias que se le iniciaron a pesar de afirmaciones en contrario indicadas en la sentencia que no se corresponden con la realidad tal como lo muestran las constancias del expediente, nunca recibió protección institucional ante los graves problemas de violencia de género de que era objeto, y además no tuvo la posibilidad de tomar parte plenamente en las actuaciones como parte (art. 608, inc. b) del Código Civil y Comercial)”(fs. 270 vta. y 271).

En la misma línea agrega que “Estas circunstancias sumadas a citas erróneamente realizadas en ciertos casos o bien la omisión lisa y llana de considerar referencias que contradijeran la tesis del juzgado, como fueron los dos informes de los profesionales de la salud mental del Hospital Central de San Isidro que actuaron en el marco de estas actuaciones: el psiquiatra (Dr. F.) quien con fecha 17/1/2017 en su informe diagnóstico ‘recomienda iniciar la revinculación con el hijo L. T.’ (fs. 113) y la psicóloga (Lic. L.) quien con fecha 10/10/2017 acompaña informe del tratamiento a un año de iniciado el mismo, en donde establece que ‘si bien la paciente refiere ciertas inconsistencias en cuanto al ejercicio de su rol materno, no es posible al momento actual determinar su incapacidad para ejercer el mismo’ (fs. 168). Tales omisiones implicaron todo un

conjunto de acciones coordinadas que redundaron en perjudicar el vínculo de la madre con el niño en lugar de fortalecerlo y constituyó por tanto una violación de la obligación establecida en el artículo 9 cuyo mandato es claro en señalar que: ‘Los Estados Partes velarán porque el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos’” (fs. 271).

Por último alega la violación del principio rector del interés superior del niño. Al respecto sostiene que “La Observación General nro. 13 del Comité de Derechos del Niño señala que ‘la interpretación del interés superior del niño debe ser compatible con todas las disposiciones de la Convención’. Pues, de lo contrario terminaría por ser aquello que se respalde en la voluntad de la autoridad competente (Párr. 61). Pese a la claridad del enunciado del Comité, tal es lo que ha ocurrido en este caso donde la solución adoptada importó la violación de las garantías procesales, del derecho del niño a no ser separados de sus padres sin fundamento que armonice con el orden jurídico, en violación al derecho de la madre a ser protegida contra toda forma de violencia y en violación al derecho del niño a ser protegido contra toda forma de violencia (art 19 de la Convención sobre los Derechos del Niño)” (fs. 271 y vta.).

En definitiva, sostuvo que “los esfuerzos que se dispensaron a proteger este derecho no guardaron su vinculación con el problema de violencia de género que padecía mi parte y con la circunstancia relevante de que la protección a la que tenía derecho por es emotivo estuvo muy por debajo del estándar normativo” (fs. 270 vta.).

III. Inicialmente resulta preciso señalar que “el análisis sobre la determinación de la existencia de la situación de abandono de un menor constituye una cuestión de hecho que permite la revisión en esta instancia sólo si se acredita la existencia de absurdo” (SCBA C 1 0 1.304, sent. del 23-12-2009 conf. Ac. 36721, sent. del 8-3-1988 C100.587, sent. del 4-2-2009; C108474, sent. del 6-10-2010, C114.372, sent. de 1 8-IV-2012; C. 114.497, sent. de 24-X-2012, C 121968, sent. del 7-11-2018).

Como se advierte de la sentencia impugnada, el fundamento esencial tenido en cuenta por la Alzada para resolver se centró en considerar la actividad desplegada por el órgano administrativo de protección y los informes del equipo técnico del juzgado que resultan contestes en concluir en la incapacidad de la Sra. T. para



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

C-122826-3

revertir la situación que dio origen al conflicto: “la falta de conciencia de la situación de vulnerabilidad a la que expone a su hijo debido a su labilidad emocional y a la naturalización de la violencia respecto de su vínculo con las ex parejas” (fs. 26 vta.).

Contra ello la quejosa se limitó a cuestionar las decisiones institucionales adoptadas a lo largo del proceso—en particular a partir de la medida de institucionalización del niño recién nacido y de la suspensión del contacto con su progenitora y su grupo familiar—, la omisión del contexto de violencia de género y familiar en el que se presenta el conflicto, la interpretación fragmentada de la prueba (en particular, la omisión de los informes de los profesionales de la salud mental del Hospital Central de San Isidro obrantes a fs. 113 y 168) y la violación del debido proceso, sin alcanzar a demostrar el quiebre lógico del pronunciamiento impugnado.

Al respecto, ha dicho VE que “es insuficiente el recurso de inaplicabilidad de ley que no logra conmover la estructura básica del fallo al desprender el impugnante conclusiones distintas a las del juzgador, partiendo de un punto de vista diferente y dejando de ver que, para estudiar el asunto desde otra perspectiva que el de la sentencia, debe indicar a la Corte, y no a través de una mera discrepancia de criterio, por qué el encuadre es como él lo pretende y por qué promedia error en el modo como el tribunal de la causa ha visto la controversia (conf. Ac. 87.821, sent. de 7-III-2005; C. 105.274, sent. de 6-X-2010; C. 104.543, sent. de 22-XII-2010; entre muchas). Ello es así porque conforme con la exigencia del art. 279 del Código Procesal Civil y Comercial, el escrito en el que se deduce el recurso de inaplicabilidad de ley debe impugnar con juicios objetivos los fundamentos del tribunal a quo y no limitarse a desarrollar argumentos fundados en apreciaciones subjetivas e insuficientes para desvirtuar la objetividad de los juicios vertidos en la sentencia (conf. C. 97.267, sent. de 22-XII-2010; C. 102.436, sent. de 14-IX-2011; etc.)”(SCBA; C 117505, sent. del 22 de abril de 2015).

En la especie, la alzada argumentó:“... tal como refiere la recurrente que, más allá del expresado deseo de querer hacerse cargo del niño, se comprometió y llevó a cabo las terapias, asistió a las entrevistas convocadas por el servicio local y el equipo técnico del juzgado, compareció ante SS cada vez que fue citada, efectuó

varias denuncias en el fuero penal y ante el juzgado de familia (fs. 4, 10,25/2, 28/32, 49, 62, 71, 102/6, 140, 159, 164, 169/70). No obstante ello, luego de más de un año de adoptada la medida, no se logró alcanzar el fortalecimiento del desempeño del rol materno, que permita inferir que a su cuidado L. podrá alcanzar el desarrollo integral y la protección de su persona y de sus bienes apreciado ello como el interés superior del niño” (fs. 24 7).

Para así decidir se basó en las conclusiones finales de equipo técnico del juzgado y del servicio local de protección. En tal sentido destacó que “De informe presentado por el Equipo Técnico del Juzgado de Familia Nro. 1 (del 7/8/2017, fs. 105 vta.), surge que los profesionales del servicio local destacaron que la problemática de L. estaría asociada a su estructura de personalidad, cuya labilidad habría sido preexistente al inicio de la relación con el Sr. R. pero que en la interacción con éste y el Sr. P. la misma se habría visto descompensada; que L. no habría evidenciado indicadores que puedan dar cuenta de la reversión de la situaciones de vulnerabilidad que existieron al momento de la adopción de la medida de abrigo del niño L., sugiriendo los profesionales que la progenitora continúe con sus espacios terapéuticos (psiquiátricos y psicológicos) dada vulnerabilidad en la que se encontraba no obstante se manifestaron en favor de que se decrete el estado de adoptabilidad del niño” (fs. 247 vta).

En la misma línea señaló que “el equipo del Servicio Local en su informe final (del 28/6/2017, fs. 96/97) –reiterando lo ya expuesto–destacó que la Sra. T. no logró modificar las causales ni pudo asumir su responsabilidad en los hechos acontecidos que llevaron a la implementación de la medida de abrigo, cambiando parcialmente su conducta y manteniendo los mismos modos de relacionarse con terceros (sus ex parejas), lo que le impide dar un marco de seguridad necesario que garantice que el niño le sea restituido. Concluyó que no se logró la construcción del rol materno y la irreversibilidad de la situación de vulnerabilidad” (fs. 247 vta.). Y agregó que “ ha de considerarse el último de los informes requeridos por la judicante, remitido por el Coordinador del Servicio Local de Promoción Protección de Derechos del Niño/a y Adolescente de San Isidro (del 20/10/2017), que refiere que al evaluar a la progenitora surgió y se evidenció que la misma no puede con claridad ejercer con plenitud el rol que ha de ocupar y que si bien se intentó acompañar y fortalecer a la



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

C-122826-3

madre en pos del ejercicio adecuado del rol, la misma no logró un cambio sustancial en sus conductas y discurso, por lo que se dificulta el objetivo del trazamiento de estrategias, frustrándose de manera anticipada (fs. 169/170)” (fs. 248).

En virtud de ello concluyó: “no obstante haber concurrido a las terapias recomendadas, haberse esforzado en cumplir los requerimientos que se le fueron indicando o el intercambio durante los encuentros madre-hijo, de las constancias reseñadas, no surge que la conducta desplegada haya provocado que actualmente la progenitora esté en condiciones de asumir hábilmente la responsabilidad materna respecto a L. (arts. 375 y 384 CPCC). Así, no ha demostrado en modo alguno que actualmente pueda hacer frente a las alternativas indispensables para hacer viable su expresado deseo de revinculación y asunción del rol materno respecto a L., quedando entonces reducido a la mera verbalización de deseo, que no se condice con la realidad que se desprende del análisis de la causa. A tenor de lo que surge de las probanzas de autos, la manifestación de la madre – reitero– importa un deseo (una idea, un pensamiento) que a pesar del tiempo transcurrido no se ha plasmado en hechos de la realidad que mínimamente informen sobre extremos suficientes para asegurar en algún punto que puedan en la práctica ejercer la responsabilidad de generar y mantener para L. las condiciones necesarias para su desarrollo vital. . . De allí, que aun considerando la situación de vulnerabilidad que invoca la progenitora y atendiendo a tal condición, lo cierto es que su derecho a sostener el vínculo de hecho y jurídico propio de la filiación biológica respecto de su hijo, choca en la especie con el derecho del niño a tener un emplazamiento filial que asegure su desarrollo vital sustentable....Por ello, ante la situación descrita deviene tempestiva la decisión al respecto; resultando disfuncional en la especie adentrarse en el análisis e implementación de otras posibles medidas para lograr que la madre responda hábilmente a las necesidades de su hijo y logre un vínculo sano brindándole los cuidados propios necesarios para su desarrollo, ya que tal chance implica postergar una vez más el derecho del niño en función de una alternativa sobre la que se carece absolutamente de perspectiva de viabilidad razonable” (fs. 247/248 y vta., 249 vta. y 250).

Los argumentos expuestos por los magistrados de la alzada departamental –concordantes con la sentencia de primera instancia (fs. 182/91) y lo

dictaminado por el Ministerio Público (fs. 172/7) – evidencian, en mi opinión, la insuficiencia de los agravios planteados por la quejosa para demostrar el vicio de absurdidad endilgado.

En rigor, los agravios planteados carecen de virtualidad para conmover la contundencia de las conclusiones de los informes elaborados por el equipo técnico del juzgado y por el servicio local de promoción y protección concordantes en afirmar la imposibilidad de la Sra. T. para revertir el cuadro de labilidad emocional que dio origen al conflicto y asumir la crianza del niño L. de manera sostenida y responsable (fs. 96/7, 102/106, 167 /70).

Tampoco resulta posible soslayar las constancias que da cuenta de que la Sra. T. ha contado con oportunidad razonable de alegar y probar los extremos en que funda sus pretensiones, sin haber logrado desvirtuar ninguna de las conclusiones derivadas de la prueba producida.

En definitiva, considero que la valoración de la prueba alegada por el recurrente como fundamento del absurdo invocado resulta insuficiente para conmover la completa hermenéutica desplegada en el decisorio cuestionado en cuanto rechaza la restitución reclamada por la progenitora y resuelve declarar al niño L. en situación de adoptabilidad.

IV. Sin perjuicio de lo expuesto y teniendo en consideración la gravedad de los hechos denunciados por la Sra. T. y por las integrantes del Servicio Local de Promoción y Protección de Derechos de los Niños, Niñas Adolescentes de San Isidro, en el ámbito civil y penal contra el Sr. R. (“T. L. c R. R. s/ la violencia familiar [2013], “T. L. c/ R. R. s/ protección contra la violencia familiar [2014], T. L. c/ R. R. s/ la violencia familiar” [2016], “T. L. c/ R. R. s/ la violencia familiar [2017] y “T. L. c/ R. R. s/ medidas precautorias” [2017]) y la circunstancia de que el niño T. R. (6 años) –fruto de la unión de la Sra. T. con el Sr. R.– se encuentra en la actualidad conviviendo junto su progenitor (“T. L. c/ R. R. s/medidas precautorias” [2017] acollorada a esto autos), estimo prudente propiciar a VE la adopción de medidas tendientes a constatar la situación actual de vida del niño T. R. con el objeto de garantizar su integridad



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

C-122826-3

psico física y asegurar el contacto con su progenitora sin interferencias ni actos de perturbación por parte del presunto agresor (arts. 7, 8 bis y ccs. ley 12569 y modificatorias; 26 y 27 ley 26.485 y dto.1011/2010).

V. En virtud de lo expuesto, estimo correspondería rechazar el recurso de inaplicabilidad de ley que dejo examinado.

La Plata, 5 diciembre de 2018.

Julio M. Conte-Grand
Procurador General

Vertical line on the left side of the page.

Vertical line on the right side of the page.