

Voces: DERECHOS DEL NIÑO - INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO - RÉGIMEN DE COMUNICACIÓN - DROGADEPENDENCIA - ALIENACIÓN PARENTAL - PROHIBICIÓN DE ACERCAMIENTO

Partes: P. M. A. c/ M. D. A. | ley 5019

Tribunal: Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Corrientes

Fecha: 13-sep-2022

Cita: MJ-JU-M-138555-AR | MJJ138555

Producto: MJ

Para lograr una revinculación parental y atento la ausencia de situaciones de riesgo, corresponde dejar sin efecto la medida de prohibición de acercamiento.

Sumario:

1.-Eliminar el conflicto y orientar a la familia para que encuentre un nuevo orden en su estructura familiar, de ninguna manera podría lograrse si se mantenía la orden de restricción de acercamiento, máxime cuando ha quedado comprobado que no existe actualmente alguna situación de riesgo y/o vulnerabilidad por la cual deba mantenerse.

2.-La resolución de los problemas humanos que encierran los temas de familia no pueden limitar su resolución a la aplicación de una suerte de fórmulas o modelos prefijados, sino que deben apreciarse las circunstancias que rodean el caso y que la ley manda necesariamente valorar.

En la ciudad de Corrientes, a los trece días del mes de septiembre de dos mil veintidós, estando reunidos los señores Ministros del Superior Tribunal de Justicia, Doctores Fernando Augusto Niz, Alejandro Alberto Chaín, Guillermo Horacio Semhan, Eduardo Gilberto Panseri, con la Presidencia del Dr. Luis Eduardo Rey Vázquez, asistidos de la Secretaria Jurisdiccional Dra. Marisa Esther Spagnolo, tomaron en consideración el Expediente No EXP - 166307/18, caratulado: "P. M. A. C/ M. D. A. S/ LEY 5019". Habiéndose establecido el siguiente orden de votación: Doctores Guillermo Horacio Semhan, Fernando Augusto Niz, Luis Eduardo Rey Vázquez, Eduardo Gilberto Panseri y Alejandro Alberto Chaín.

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA SE PLANTEA LA SIGUIENTE:

C U E S T I O N

¿QUÉ PRONUNCIAMIENTO CORRESPONDE DICTAR EN AUTOS?

A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR GUILLERMO HORACIO SEMHAN, dice:

I. A fs. 555/558 la Sala III de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de esta ciudad, rechazó el recurso de apelación interpuesto por la actora; ordenó que llegados los autos a primera instancia las partes continúen con los tratamientos psicoterapéuticos de manera sostenida en el tiempo, que le permitan elaborar las vivencias y generar herramientas para relacionarse de la mejor manera en pos del interés familiar; hizo saber que respecto a la cuestión alimentaria y derecho de comunicación deberían ocurrir a la vía procesal pertinente; comunicó las modalidades sugeridas al Juzgado de Familia N° 2 donde se encuentra en trámite el expediente EXP- 189839/19 sobre derecho de comunicación e impuso las costas al vencido.

Para así decidir la Alzada principió reseñando los antecedentes de la causa, las medidas dispuestas en esa instancia, los agravios y su contestación.

Refirió que tanto las declaraciones de los niños, como el informe del Hospital Juan Pablo II no reflejaban la situación de S., M. y L. hoy en día, habiendo pruebas toxicológicas, efectuadas a los hijos y al progenitor, que habían arrojado resultados negativos.

Destacó que en su momento se tomaron medidas tuitivas en pos de resguardar a S., M. y L., pero estas fueron dispuestas en forma excepcional y preventiva, por un periodo de tiempo breve pero suficiente para la acreditación o desacreditación de los hechos puestos a conocimiento.

Detalló que de las causas penales algunas fueron archivadas y otras no contaban con resolución o fallo que ameritara un pronunciamiento en contrario.

Analizó el expediente de abuso sexual, que contaba con orden de archivo, en el que obraba informe psicológico que concluía que M. hacía mucho no veía a su padre, ni se comunicaba con él; que no había dado detalles de modo, lugar y persona en relación al supuesto abuso y lo relacionado a la negativa a hablar con su progenitor podía inferirse como un conflicto en relación a su figura.

Enfatizó que la cuestión alimentaria no era presupuesto para decidir respecto del levantamiento o no de la medida; estando los derechos de los niños protegidos al haberse fijado alimentos provisorios.

Entendió que había sido amparado el derecho de los niños a ser oídos con las audiencias informativas, entrevistas psicológicas y tratamientos de los cuales en el conjunto de pruebas, expedientes conexos y acumulados, se había llegado a la conclusión de que los mismos actualmente no se encontraban en riesgo.

Argumentó que el contacto paterno filial debía priorizarse cuando no existían elementos que impidan o perjudiquen a los niños; que los problemas de los adultos no podía influenciar esa vinculación.

Advirtió el interés de los hijos en restablecer el vínculo y que de la entrevista psiquiátrica practicada al progenitor no se apreciaban indicadores psiquiátricos, ni psicológicos que dificultasen el ejercicio responsable del rol paterno.

Aludió a la entrevista psicológica de fs.534/535, a la Convención de los Derechos del Niño y no detectó en la actualidad que S., M. y L. se encontraran en alguna situación de riesgo y/o vulnerabilidad, por lo que consideró acertada la decisión de la juez a quo.

Interpeló a las partes a adoptar tratamientos psicoterapéuticos sostenidos en el tiempo que le permitan elaborar vivencias y poder generar herramientas para relacionarse de la mejor manera en pos del interés familiar.

Concluyó sugiriendo a la Jueza de primera instancia la implementación de una entrevista vincular y revinculación progresiva, con una modalidad de acuerdo a los horarios de los niños y respetada por los progenitores, de manera estricta, para minimizar cualquier modificación que favorezca la perpetuación de la conflictividad; con la participación de un tercero para poner límite al contacto entre los progenitores y favorecer los encuentros.

Contra esta decisión deduce la actora recurso de revocatoria "in extremis". A fs. 579/581 se recepta parcialmente el mismo, modificando la imposición de costas, las que se establecen en el orden causado.

II. Disconforme con ambas resoluciones la actora interpone vía electrónica recurso extraordinario de inaplicabilidad de la ley, denuncia que la Alzada ha incurrido en absurdo. Arguye que se ha efectuado una errónea valoración del informe pericial psicológico obrante a fs. 534/535, lo que se traduce en violación de la Leyes 26.061, 26.485 y 5019, al omitir la indicación que M. consume sustancias psicoactivas.

Agrega que el mismo no es apto y no se encuentra en condiciones de retomar la vinculación con sus hijos menores, por lo que debe realizar tratamiento previo a la revinculación.

III. En formato digital obra dictamen del Sr. Asesor de Menores e Incapaces, quien solicita el rechazo del recurso interpuesto, por trasuntar una mera disconformidad con la valoración de la prueba efectuada por los Jueces de Cámara.

Hace hincapié en que la perito no ha informado que M. sea una persona con problema de adicciones al consumo de sustancias psicoactivas como refiere la recurrente. Sostiene que el levantamiento de la restricción de acercamiento no implica la implementación de un régimen de comunicación paterno filial, el que deberá ser evalua-

Asimismo que, conforme el artículo 380 del Código Procesal de Familia Niñez y Adolescencia (CPFNA), el recurso extraordinario de inaplicabilidad de la ley sólo será admisible contra las sentencias definitivas, de suerte que, agrega el precepto del artículo 381, ese recurso no será admisible cuando pudiera seguirse otro proceso sobre el mismo objeto, siempre y cuando - sostiene la jurisprudencia reiterada del Superior Tribunal- ese proceso ulterior resultare ineficaz para reparar el gravamen causado por la sentencia del anterior.

Entonces, es la idea de la irreparabilidad del gravamen la que sobrevuela en el eje de este recaudo de admisibilidad de los recursos extraordinarios, al caracterizarse a la sentencia definitiva, según se asocie o no a un perjuicio de imposible o insuficiente reparación posterior.

Sobre la base de tales criterios legales y jurisprudenciales, considero que las sentencias recurridas en el sub lite no revisten el carácter de definitivas, ni de asimilables a tal por sus efectos. Por el contrario ambas decisiones, más que causar algún perjuicio, han sido asumidas en pos del interés familiar, con el fin de poder adoptar medidas para comenzar progresivamente la revinculación entre M. y sus hijos.

Además sólo se limita a confirmar el levantamiento de la restricción de acercamiento del demandado respecto de sus hijos S., M. y L, proponiendo a la Jueza de primera instancia disponga una "entrevista vincular y revinculación progresiva", lo que fue realizado sólo a modo de sugerencia. Por lo que en la instancia de origen la Jueza a quo podrá establecer la modalidad que mejor garantice el interés superior de los niños, que podrá ser esa u otra, de acuerdo a las circunstancias existentes al momento de su fijación, pudiendo inclusive las partes acordarlo.

V.A todo evento, sin perjuicio de lo expuesto, atento al alto grado de conflictividad que subyace en la presente causa, también me permitiré efectuar una serie de consideraciones, en pos de que las partes internalicen los cambios que son necesarios, para que se obtengan respuestas más eficientes en procesos como el que nos ocupa.

Así, conforme los agravios que formula la progenitora que se centran en alegar que M. sería "drogodependiente" y que por ello no estaría en condiciones de ejercer el rol paterno, no puede tomarse en forma aislada sólo una frase de un informe psicológico para extraer esa conclusión. A fs. 535 la Lic. María Belén Alarcón expresamente informa "Niega consumo de sustancias psicoactivas. Refiere acerca del examen toxicológico que se practicara por orden judicial. De lo evaluado en su producción gráfica, se expresan elementos compatibles con consumo de sustancias tóxicas". Esto por sí sólo no basta para acreditar que M. padece una adicción a sustancias tóxicas, como se pretende; debiendo recordarse que las pruebas deben apreciarse en conjunto.

Además sólo se ha ordenado el levantamiento de la restricción de acercamiento y será la jueza de primera instancia, en el expediente de comunicación, quien fijará las modalidades para establecer la revinculación y es allí donde la progenitora podrá solicitar todas las medidas que considere pertinentes a efectos de que

se resguarde el interés superior de los niños. También es en ese expediente donde se podrá oír a S., M. y L., como tanto reclama la recurrente.

La doctrina se ha referido a procesos de familia como el que nos ocupa y ha dicho: ".La resolución de los problemas humanos que encierran los temas de familia no pueden limitar su resolución a la aplicación de una suerte de fórmulas o modelos prefijados, sino que deben apreciarse las circunstancias que rodean el caso y que la ley manda necesariamente valorar. Los procesos de familia no tienen como norte el darle la razón a una u otra parte, a declarar vencedores y vencidos, ni presentan semblantes netamente adversariales, sino que son un marco especializado en acompañar a los intervinientes, en su intento por resolver sus conflictos."(QUADRI, G. Hernán, "Procesos de familia", Tomo 1, 1° ed., Bs. As. Ed. La Ley, 2019, págs. 12/13).

Es por eso que en el XXV Congreso Argentino de Derecho Procesal (Santa Fe, 2009) se subrayó que "El conflicto de familia implica la intervención judicial en el ámbito más privado de cualquier individuo, por lo que la bilateralidad del contradictorio tradicional toma características

particulares. No debiera haber vencedores ni vencidos, sino la construcción de un nuevo orden familiar por medio de una justicia no dirimente sino de acompañamiento". (Conclusiones publicadas en LL del 16/02/2010 Sup. Act.).

Esto es lo que entiendo intentan llevar a cabo las instancias ordinarias, procurando eliminar el conflicto y orientando a esta familia para que encuentre un nuevo orden en su estructura familiar, lo que de ninguna manera podría lograrse si se mantenía la orden de restricción de acercamiento, máxime cuando ha quedado comprobado que no existe actualmente alguna situación de riesgo y/o vulnerabilidad por la cual deba mantenerse.

El único camino para que esta clase de pretensiones obtenga respuestas plausibles es buscando una solución mediante el trabajo en conjunto entre el Juez, el equipo interdisciplinario y las partes, en un marco de audiencias y asesoramiento que excede a las presentaciones escritas estáticas de las que apuntamos a

prescindir y así optimicemos resultados -bregando por la autocomposición del conflicto- que encuentre soluciones que neutralicen el daño que ya ha convocado a la intervención jurisdiccional.

VI. En esas condiciones, el recurso extraordinario propuesto resulta inadmisibile por no dirigirse en contra de sentencias definitivas ni equiparables a tales (arts.380 y 381 CPFNAC), siendo menester recordar que la ausencia del recaudo de definitividad en el pronunciamiento recurrido no puede ser suplida por la invocación de garantías constitucionales supuestamente vulneradas, ni por una pretendida arbitrariedad en la decisión judicial, o por una alegada errónea interpretación del derecho que rige el caso (CSJN; Fallos: 314:657; 322:2920, entre muchos).

VII. Por ello, y si este voto resultare compartido con la mayoría necesaria de mis pares, corresponderá declarar inadmisibile el recurso extraordinario de inaplicabilidad de la ley interpuesto por la parte actora. Sin costas y sin regulación de honorarios por no corresponder en atención a la naturaleza de las cuestiones debatidas.

Así voto.

A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR FERNANDO AUGUSTO NIZ, dice:

Que adhiere al voto del Sr. Ministro Dr. Guillermo Horacio Semhan, por compartir sus fundamentos.

A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR LUIS EDUARDO REY VAZQUEZ, dice:

Que adhiere al voto del Sr. Ministro Dr. Guillermo Horacio Semhan, por compartir sus fundamentos.

A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR EDUARDO GILBERTO PANSERI, dice:

Que adhiere al voto del Sr. Ministro Dr. Guillermo Horacio Semhan, por compartir sus

fundamentos.

A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR ALEJANDRO ALBERTO CHAÍN, dice:

Que adhiere al voto del Sr. Ministro Dr. Guillermo Horacio Semhan, por compartir sus fundamentos.

En mérito del precedente Acuerdo el Superior Tribunal de Justicia dicta la siguiente:

SENTENCIA No 122

1°) Declarar inadmisibile el recurso extraordinario de inaplicabilidad de la ley interpuesto por la parte actora. Sin costas y sin regulación de honorarios por no corresponder en atención a la naturaleza de las cuestiones debatidas. 3°) Insértese y notifíquese.

Dr. LUIS EDUARDO REY VAZQUEZ

Presidente Superior Tribunal de Justicia Corrientes

Dr. GUILLERMO HORACIO SEMHAN

Ministro Superior Tribunal de Justicia Corrientes

Dr. FERNANDO AUGUSTO NIZ Ministro

Superior Tribunal de Justicia Corrientes

Dr. EDUARDO GILBERTO PANSERI

Ministro Superior Tribunal de Justicia Corrientes

Dr. ALEJANDRO ALBERTO CHAIN

Ministro Superior Tribunal de Justicia Corrientes

Dra. MARISA ESTHER SPAGNOLO

Secretaria Jurisdiccional N° 2 Superior Tribunal de Justicia Corrientes