

Homologacion De Acuerdo Incompetencia Centro De Vida Del Menor

JURISPRUDENCIA

Homologación de acuerdo. Incompetencia. Centro de vida del menor

En el marco de una homologación de acuerdo se revoca la resolución en la que el Sr. Juez de la anterior instancia se declaró incompetente para seguir entendiendo en la causa.

Buenos Aires, junio 13 de 2018.- Y VISTOS: Y

CONSIDERANDO: Contra la resolución dictada a fs. 74 y vta., en la que el Sr. juez de la anterior instancia se declaró incompetente para seguir entendiendo en estas actuaciones, alza sus quejas la demandada en la presentación de fs. 77/81, que no fueron respondidas. El art. 6, inc. 3, del Código Procesal establece que, entre otros supuestos, será juez competente para entender en el juicio sobre régimen de visitas el juez del divorcio o nulidad de matrimonio, mientras dure la tramitación de estos últimos y que dentro de los distintos supuestos de desplazamiento de la competencia por conexidad y como forma de aplicación del principio de la *perpetuatio jurisdictionis*, se ha entendido que cada vez que un nuevo proceso es consecuencia de otro precedente, debe mantenerse la competencia del órgano que previno, pero en el caso de autos la valoración prudencial de los elementos arrimados a la causa debe primar al tiempo de determinar en esta oportunidad lo que resulte más conveniente al supremo interés de los menores involucrados. Asimismo, el art. 716 del Código Civil y Comercial de la Nación dispone que *en los procesos referidos a la responsabilidad parental, guarda, cuidado, régimen de comunicación, alimentos, adopción y otros que deciden en forma principal o que modifican lo resuelto en otra jurisdicción del territorio nacional sobre el derecho de los niños, niñas y adolescentes, es competente el juez del lugar donde la persona menor de edad tiene su centro de vida*. Dicha normativa debe analizarse a la luz de lo establecido en el art. 3º, inc. f, de la ley 26.061, que dispone que *a los efectos de la presente ley se entiende por interés superior de la niña, niño y adolescente la máxima satisfacción, integral y simultánea de los derechos y garantías reconocidos en esta ley. Debiéndose respetar: ... f) Su centro de vida. Se entiende por centro de vida el lugar donde las niñas, niños y adolescentes hubiesen transcurrido en condiciones legítimas la mayor parte de su existencia. Este principio rige en materia de patria potestad, pautas a las que se ajustarán el ejercicio de la misma, filiación, restitución del niño, la niña o el adolescente, adopción, emancipación y toda circunstancia vinculada a las anteriores cualquiera sea el ámbito donde deba desempeñarse*. Y ello es así puesto que el interés superior del niño del art. 3.1 de la Convención de los Derechos del Niño -considerado expresamente en el art. 639, inc. c, del Código Civil y Comercial de la Nación- se impone como un principio estructurante en lo relativo a la responsabilidad parental que obliga a diversas autoridades a estimarlo como una consideración primordial para el ejercicio de sus atribuciones de modo que los niños tienen derecho a que se adopten las medidas que promuevan y protejan sus derechos (CSJN, 210/2014 (50-R), ?R., J.C. c. M., O. s. tenencia de hijo? del 30-12-14, consid. 7º; Kemelmajer de Carlucci-Herrera-Lloveras, Tratado de derecho de familia, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, pág. 29. y Kemelmajer de Carlucci, Aída y Aída Molina de Juan, Mariel F., ?La participación del niño y el adolescente en el proceso judicial?, RCCyC 2015 (noviembre) 3 y Chechile, Ana María, ?La responsabilidad parental y el cuidado personal compartidos como principio y el proceso?, RCCyC 2015 (noviembre) 38, pto. III). Se trata, pues, de atender a la formación integral, protección y preparación del hijo para la vida con lo cual aquellas medidas referidas a la familia deben ser zanjadas o, cuando menos, integradas en su elaboración a la regla *favor filii*, el denominado *mejor interés* (conf. C.S.J.N., Fallos 331:941).

El interés superior del niño, como regla de derecho, es de obligada satisfacción tanto para los órganos judiciales como para toda institución estatal. Se aplica *estudiando sistemáticamente cómo los derechos y los intereses del niño se ven afectados o se verán afectados por las decisiones y las medidas que adopten; por ejemplo, una ley o una política propuestas o existentes, una medida administrativa o una decisión de los tribunales, incluyendo las que no se refieren directamente a los niños pero los afectan indirectamente* (conf. O.N.U., Comité de los Derechos del Niño, Observación general 5, ?Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño (arts. 4º y 42 y párrafo 6 del art. 44)?, 2003, HRI/GEN/1/Rev. 7, párr. 12, p. 365 citado por Herrera, Marisa - Caramelo, Gustavo - Picasso, Sebastián, ?Código Civil y Comercial de la Nación, comentado?, ed. Infojus, t. II, comentario art. 716, pág. 588). Así, en toda actuación que se siga respecto de un menor éste se convierte automáticamente en centro y eje del proceso, desplazando su propio interés cualquier pretensión de determinar el mismo en función de conveniencias que hagan meramente al interés de terceros, sean éstos sus padres o eventuales representantes (conf. Cárdenas, Eduardo, Cimadoro, Mirta S. Herscovici, Pedro y Montes, Irene, ?La escucha del niño en el proceso judicial de familia?, en LL 2007-B-1132; Ludueña, Liliana, ?Derecho del niño a ser oído. Intervención procesal del menor?, Revista de Derecho procesal, 2002-2, Derecho Procesal de Familia; Mizrahi, Mauricio Luis, ?Familia, matrimonio y divorcio?, pág. 478; Gil Domínguez, Famá y Herrera, ?Derecho constitucional de familia?, 2006, t. I, pág. 577; CNCivil, Sala K, del 30-3-10 in re ?C., E. F. y otro c/ M., P. L. s/ autorización -proceso especial?). Es cierto que una de las reglas fundamentales a tener en cuenta es la que hace prevalecer el lugar de residencia

habitual del niño para la determinación de la competencia, cualquiera sea el tribunal que haya prevenido. El objetivo es priorizar el principio de tutela judicial efectiva, y para ello resulta imperioso tomar en cuenta la inmediación y el contacto directo de los operadores de la justicia con los niños, de modo de garantizar que las medidas o decisiones que se adopten realmente sean contemplativas de su interés superior. Como se resaltó con claridad, no puede concebirse la actividad tutelar que no esté íntimamente ligada al principio de inmediatez en resguardo de los derechos fundamentales de los niños; dado que la eficiencia de la actividad judicial está dada por el acercamiento permanente del juez con su asistido (conf. C.S.J.N., Fallos 323:2021; 324:908; 324:2487; 325: 339; 332:238, entre otros; Mizrahi, Mauricio Luis, "El niño y las cuestiones de competencia", LL 2012-E, 1183). Esta Sala ha compartido en diversos precedentes este criterio expuesto por nuestro Máximo Tribunal (CNCivil, esta Sala, c. 590.283 del 12-12-11, c. 598.094 de 16-04-12, c. 611.897 del 5-12-12, c. 36.837/2014/CA1 del 16-10-14, c. 100.447/1999/CA2 del 17-4-15, entre otras) que ahora se encuentra establecido en el art. 716 del Código Civil y Comercial de la Nación antes citado. El contacto directo con el juez es una garantía que debe ser provista sea cual fuere el órgano competente, y la inmediación será un deber del juez que deba resolver el conflicto. Si bien la noción de centro de vida supone facilitar que el niño acceda a la administración de justicia, dando prioridad a la proximidad permanente del niño con el magistrado, ese contacto debe ser con el órgano de la administración de justicia correspondiente al lugar donde el niño, niña o adolescente transcurrió "en condiciones legítimas" la mayor parte de su vida (conf. Herrera, Marisa - Caramelo, Gustavo - Picasso, Sebastián, op. cit., t. II, comentario art. 716, pág. 587). Sin embargo, de acuerdo con estas pautas la residencia habitual a considerar no ha de ser la creada ilícitamente por uno de los progenitores, privando al otro del contacto con el niño, sino la existente antes de producirse el traslado si este hubiera sido irregular. Tampoco puede acordarse dicha virtualidad a un domicilio transitorio, tal el caso de autos, que cambió en varias oportunidades en autos (ver de fs. 49, 62 vta., 69 y 77 vta.). Si a ello se añade que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha decidido, con remisión al dictamen del Procurador General, que el punto de conexión "lugar de residencia" es, en principio, una herramienta más, al servicio del correcto desarrollo de la función protectoria. Entonces, aunque por motivos obvios, la calidad de esa tarea suele estar ligada a la posibilidad de inmediación, no parece prudente desconocer otro aporte esencial, en orden a la satisfacción de aquel propósito, esto es, la unidad de criterio y de acción, y el conocimiento que los tribunales adquieren en el curso de las causas respecto de los incapaces, su familia y su historia; elementos éstos que -salvo razones plausibles-, deberían preservarse, por su singular valor en este terreno tan delicado de la vida humana. El cometido que incumbe a los jueces en el contexto de la ley 26.061 (control de legalidad), impone dar preeminencia al trabajo que venía desarrollando el tribunal, quien subrayó que la Justicia Nacional ha intervenido desde un comienzo, sin que se hayan verificado circunstancias sobrevinientes que justifiquen una modificación en este punto (conf. C.S.J.N., Competencia n° 82 L. XLVII in re "V., I. R. s/ internación", del 14-06-11). No es ocioso poner de resalto, de estarse a lo reseñado anteriormente y como lo señalan la Sra. Defensora de Menores e Incapaces de Cámara y el Sr. Fiscal de Cámara, que en estos actuados no puede considerarse que los menores han cambiado su centro de vida, entendido éste -como se dijo- como el lugar donde las niñas, niños y adolescentes hubiesen transcurrido en condiciones legítimas la mayor parte de su existencia, en tanto, todos los cambios de residencia de los menores fueron temporales. En esa inteligencia, los agravios vertidos deben admitirse y, por ende, en estas actuaciones debe seguir interviniendo el Sr. juez de gado. Por estas consideraciones, de conformidad con lo dictaminado por el Sr. Fiscal de Cámara a fs. 102/103 y por la Sra. Defensora de Menores e Incapaces de Cámara a fs. 95/97, SE RESUELVE: Revocar, con el alcance que surge de los considerandos, la resolución de fs. 74 y vta. Notifíquese y devuélvase.-

Firmado por: JUAN CARLOS GUILLERMO DUPUIS JUEZ DE CÁMARA FERNANDO MARTÍN
RACIMO JUEZ DE CÁMARA 031311E