

Privacion De La Responsabilidad Parental Privacion De La Patria Potestad Menor De Edad Causal De Abandono Interes Superior Del Nino

JURISPRUDENCIA

Privación de la responsabilidad parental. Privación de la patria

potestad. Menor de edad. Causal de abandono. Interés superior del niño Se revoca la sentencia apelada al concluirse que no se hallaban reunidos los requisitos exigidos para decretar la privación de la responsabilidad parental por abandono, ya que el progenitor -más allá de sus falencias- no había dejado a su hijo menor en un total estado de desprotección, ni se verificó un corte total de vínculos entre uno y otro, teniéndose además en cuenta que -aunque de modo insuficiente- abonaba una cuota alimentaria a favor del mismo.

Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 21 días del mes de septiembre de dos mil diecisiete, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Excm. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala B, para conocer el recurso interpuesto en los autos caratulados: ?P., S. C. c/ J., M. N. s/ Privación de la patria potestad? (Expte. 6.078/2011) respecto de la sentencia de fs. 67/70 el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: Señores Jueces Doctores MAURICIO LUIS MIZRAHI.- CLAUDIO RAMOS FEIJOO.- ROBERTO PARRILLI.- A la cuestión planteada el Dr. Mauricio Luis Mizrahi, dijo:

I. Antecedentes La sentencia de primera instancia, dictada el 28 de diciembre de 2012 y obrante a fs. 67/70, dispuso la privación de la responsabilidad parental (entonces llamada ?patria potestad?) del progenitor M. N. J. respecto de su hijo menor de edad M. J. J. P.; disponiendo que la titularidad y el ejercicio de aquella será desempeñada exclusivamente por su madre, S. C. P. Contra el referido pronunciamiento de grado, el padre afectado expresó sus agravios a fs. 97/99, los que fueron respondidos a fs. 103/108. A su vez, el Ministerio Público de la Defensa emitió su dictamen a fs. 58/59; y el Ministerio Público Fiscal hizo lo propio a fs. 115/117. La causa tiene su origen en la demanda de fs. 8/11-promovida por S. C. P. el 14 de febrero de 2011-- en la cual se reclama la privación de lo que se denominaba ?patria potestad?; ello con relación al progenitor demandado y en lo atinente al hijo común ya nombrado. En el mentado escrito inicial, la madre entiende que dicha privación debe disponerse por haber incurrido el otro padre en la causal de abandono (art. 307, inc. 2°, del derogado Código Civil; hoy sustituido por el art. 700, inc. b), del Código Civil y Comercial). El argumento central de la acción es que el emplazado -luego de la separación de la pareja-?solo tuvo contacto con su hijo en seis oportunidades?; y que, con posterioridad a septiembre de 2007, ?no tuvo más relación con el niño sin causa alguna que justificara su abandono?. A tal situación se le añadió la circunstancia -según lo precisa la demandante-que ?J. nunca cumplió con su obligación de pasar alimentos?. Por lo tanto, requiere se haga lugar a la demanda dado que el abandono del hijo por su progenitor ?ha quedado evidenciado a través del incumplimiento injustificado de todas y cada una de las obligaciones paternas? (ver fs. 8 vta. y 9).

II. La sentencia en crisis y el contenido de los agravios II.1. La sentencia en crisis El fallo de primera instancia tiene por acreditada la causal de abandono por parte del padre demandado. Para así decidir, se sustenta en diversos testimonios obrantes en autos. Hace mención a la deposición de A. (fs. 45), que afirma que entre padre e hijo la relación no existe, es nula; de L. (fs. 46), que testimonia igualmente que no se verifica ninguna relación entre uno y otro; de O. (fs. 47), que reproduce los mismos dichos; o sea, que no habría contacto entre el progenitor y su hijo M. A este panorama, el juez adicionó como argumento la entrevista personal que mantuvo con el niño el 6 de diciembre de 2012 (fs. 65); oportunidad en el que M. manifestó ?que no conoce a su papá, sólo sabe que se llama M.?. II.2. Contenido de los agravios En sustancia, el agraviado pide que se revoque la sentencia apelada porque lo que daría base al fallo no respondería ya a la realidad. Destácase, en este sentido, que el pronunciamiento del juez es -como ya lo dije-en diciembre de 2012 (ver fs. 67); mientras que las quejas del accionado se emiten en octubre de 2016; vale decir, casi cuatro después (ver cargo de fs. 100). Postula el quejoso que paga una cuota alimentaria; y que concurrió voluntariamente a un taller de revinculación con su hijo en el Hospital Álvarez (dispuesto por el juez penal); revinculación que no pudo avanzar en atención a que la madre no trasladaba al hijo al referido lugar. Aclara, además, que mantiene contacto con su hijo ?en forma esporádica y cuando la Sra. P. lo permite?. Concluye que es inadmisibles la privación de la responsabilidad parental en este caso, ya que dicha medida ?debe ser el último recurso estatal que solo debe ser adoptado en casos extremos?. III. Estudio de los agravios Hay coincidencia en la doctrina y jurisprudencia de que la privación de la responsabilidad parental es un recurso extremo que solo opera para casos muy graves. En consecuencia, para tener por acreditada alguna causal de privación, la interpretación de las previsiones legales tiene que ser restrictiva, correspondiendo aplicar en todos los supuestos un criterio riguroso al realizar el respectivo análisis; sobre todo teniendo en cuenta que el instituto de la responsabilidad parental tiene base constitucional (ver mi obra ?Responsabilidad Parental?, ps. 480/481, ed. Astrea, Buenos Aires, 2016, y autores y fallos citados en la nota 7 de dicho libro). Por otro lado, es más que obvio que el norte que debe guiar las sentencias judiciales en ese punto es el

interés superior del niño. Como es entonces este interés el que tiene definir la decisión, los judicantes no tienen otra alternativa que descender al caso concreto, sin valerse de puras abstracciones; y ello a los fines de no desatender la realidad específica en la que está inmerso el niño (ver Solari, Néstor, "Intervención del niño en los procesos judiciales sobre privación y suspensión del ejercicio de la patria potestad", en Revista de Derecho de Familia y de las Personas, marzo de 2011, p. 9). La sentencia de primera instancia, como ya lo anticipé, decreta la privación de la entonces denominada "patria potestad" por la causal de abandono, que regulaba el art. 307, inc. 2º, del Código Civil anterior; hoy reemplazado por el art. 700, inc. b), del Código Civil y Comercial. El sustento del fallo es que se había operado el corte total de vínculos entre padre e hijo y que aquel no abonaba suma alguna de cuota alimentaria. Para que se pueda decretar la privación de la responsabilidad parental por la causal abandono claro está que, como dice la ley, se debe dejar al niño "en un total estado de desprotección" (art. 700, inc. b), del nuevo Código). Esto es, que se requiere en el progenitor una conducta altamente censurable que ponga en total desamparo al hijo; de manera que no alcanzará un incumplimiento más o menos irregular de sus deberes ante este. Además, la declinación del padre tiene que ser injustificada, maliciosa e intencional (ver Mizrahi, Mauricio Luis, "Responsabilidad Parental", obra citada, p. 490). De un minucioso análisis de la causa, y en particular teniendo en cuenta los hechos acaecidos con posterioridad al dictado de la sentencia de primera instancia, con claridad meridiana se advierte que los requisitos exigidos para decretar la privación de la responsabilidad parental por abandono de ninguna manera están reunidos en la especie. El progenitor de autos, más allá de sus falencias, no ha dejado al hijo en un total estado de desprotección; no se verifica un corte total de vínculos entre uno y otro y, aunque de un modo insuficiente, abona una cuota alimentaria a favor del niño. Veamos los elementos del expediente para certificar lo que se acaba de relacionar. a) En la causa penal que se le promovió al demandado (ver el expediente n° 51.773/11, interno 805/D, rotulada "J., M. N. s/ Inf. Ley 13.944, que para este acto tengo a la vista) se suspendió el juicio a prueba con fecha 27-11-2013; y, en entre otras medidas, se ordenó que el progenitor llevara a cabo un taller de revinculación con su hijo en el Hospital Álvarez. Dicha pauta, si bien no fue cumplida, no ha sido por cuestiones atribuidas al padre. En efecto, en la resolución que se sobresee al causante, del 27 de febrero de 2015, se destaca que "la propia denunciante no prestó consentimiento a concurrir con su hijo M. a las entrevistas correspondientes"; y que "la falta de cumplimiento de dicha regla no puede, en modo alguno, imputársela al Sr. J." (ver fs. 21/22 de las actuaciones arriba identificadas). b) A fs. 105 de estos autos, al contestar los agravios, la actora reconoce que el demandado abona efectivamente una cuota alimentaria de \$ 500 mensuales. c) En la audiencia que esta Sala convocó oportunamente, el 12 de junio de 2017, el niño de autos precisa "que ve al padre, pero muy poquito". Agrega que lo "llevó al Tigre a andar en lancha"; que "el 2 de mayo fue su cumpleaños y el padre lo llamó por teléfono"; y que en otras oportunidades ve también a su progenitor, cuando toma contacto con la abuela paterna. Finaliza el niño afirmando que desea ver más a su papá; y que "le gustaría que el padre lo pase a buscar por el colegio y que lo lleve a jugar, porque disfruta de compartir tiempo con su papá" (ver fs. 132). d) En la audiencia referida en el apartado anterior, los progenitores levantan un acta conjunta y allí manifiestan que "consideran que es muy importante restablecer y normalizar cuanto antes el vínculo entre padre e hijo"; y a tal fin se acuerda un régimen provisorio de revinculación que habría de regir hasta una próxima audiencia que convocaría el tribunal. Se estipula que padre e hijo se verán una vez por semana y un sábado por medio. En dicho comparendo, además, el progenitor se comprometió a abonar una cuota alimentaria a favor de su hijo de \$ 5.000 mensuales (ver fs. 133/133 vta.). e) El 31 de agosto de 2017 se realiza la segunda audiencia convocada por el tribunal. Allí el niño sostiene que "está muy contento con el régimen de comunicación que se había pactado, manifestando que se cumplió" (ver fs. 134). f) En la mentada audiencia recién indicada, las partes manifestaron que "en general están conformes con el resultado de lo acordado en la audiencia de fs. 133" (la celebrada el 12 de junio del corriente año). El Sr. J., a su vez, señaló que respecto de los alimentos que se comprometió abonar, hizo todos los pagos, "teniendo como pendiente de pago un saldo de \$ 1.000, correspondiente a la cuota de agosto, que se compromete a abonar en el plazo de 24 horas". En ese acto, si bien la Sra. P. articuló que no se completó todo lo convenido, reconoce que "hubo depósitos" del alimentante. Finalmente, las partes sostienen "que en general ha dado resultados satisfactorios el acuerdo celebrado"; y de ahí que deciden mantenerlo, aunque se lo amplía en algún sentido, prestando la madre conformidad para que padre e hijo se encuentren y salgan juntos, sin necesidad de la intervención de la abuela paterna (ver fs. 135/135 vta.). En el referido cuadro de situación, por supuesto que ningún extremo se evidencia para hacer lugar a la demanda. La causal de abandono, lo reitero, muy lejos está de verificarse en la presente causa. Hay un niño, M., deseoso de estar con su padre y este progenitor afronta el pago de alimentos; más allá que la madre considere que su monto es escaso y que eventualmente la justicia lo constriña a aquel a afrontar una cuota mayor. Vale decir que, en las presentes circunstancias, la acción de fs. 8/11--entablada por privación de la responsabilidad parental- ha perdido, al menos en la actualidad, el debido sustento; por lo que su desestimación se impone a todas luces, sin el menor asomo de duda. Dada la naturaleza del presente juicio, y por las actuaciones cumplidas en el caso, estimo que las costas de ambas instancias deben imponerse en el orden causado. IV. Conclusión Por las consideraciones fácticas y jurídicas desplegadas a lo largo de presente voto, propongo al Acuerdo revocar la sentencia de autos y,

consecuentemente, rechazar la demanda oportunamente entablada. Las costas de ambas instancias se imponen en el orden causado.

Claudio Ramos Feijóo y Roberto Parrilli, por análogas razones a las aducidas por el Dr. Mizrahi, votaron en el mismo sentido a la cuestión propuesta. Con lo que terminó el acto: MAURICIO LUIS MIZRAHI CLAUDIO RAMOS FEIJOO

ROBERTO PARRILLI.- Es copia fiel del Acuerdo que obra en la Pág. n 2238 a n 2240 del Libro de Acuerdos de esta Sala B de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Buenos Aires, septiembre 21 de 2017. Y VISTOS: Por lo que resulta de la votación que instruye el Acuerdo que antecede, se RESUELVE: revocar la sentencia de autos y, consecuentemente, rechazar la demanda oportunamente entablada. Las costas de ambas instancias se imponen en el orden causado. Regístrese, protocolícese y notifíquese. Oportunamente publíquese (conf. C.S.J.N. Acordada 24/2013). Fecho, devuélvase.

Correlaciones: M., G. E. c/S., M. A. s/privación de la patria potestad s/casación - Sup. Trib. Just. Río Negro - 13/04/2015
- Cita digital: IUSJU007918E Ver nota al fallo en Yuba, Gabriela: ?Responsabilidad parental e interés superior del niño: dimensión ética? - ERREIUS - Temas de Derecho de Familia, Sucesiones y Bioética - abril/2018 - Cita digital IUSDC285776A
023052E