

Restitucion De Menor

JURISPRUDENCIA Restitución de menor Se concede el recurso extraordinario deducido contra la sentencia que hizo lugar al pedido de restitución de un niño. Santiago del Estero, 12 de agosto de 2015. Voto del Dr. Argibay con Adhesión de los Dres. Gustavo Adolfo Herrera y Armando Lionel Suarez (Orden de transcripción conforme Acordada de fecha 23/09/2009). Considerando: I) Que la parte accionada interpone el mencionado recurso contra la Resolución Serie A N° 43 emanada del Excmo. Superior Tribunal de Justicia de fecha 10/07/2015 (fs. 222/241 vta.), que resuelve hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la Defensora Oficial designada en autos en representación del Sr. Escobar Mauro Daniel; y en consecuencia, revocar la sentencia del 04/07/2013 emitida por el Dr. Romero, admitiendo el pedido de restitución inmediata del menor C.D.E.P. II) Que en fundamento de su recurso la demandada alega que la resolución impugnada resulta adversa a las pretensiones de su parte, ya que al admitir la restitución del menor lesiona derechos de raigambre constitucional, de contenido institucional y patrimonial. En ese orden sostiene que se trata de un proceso de índole constitucional al encontrarse en juego la interpretación de convenciones internacionales (Convenio sobre Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores, Convención Internacional de los Derechos del niño, y Ley Nacional 26061). Asimismo alega la violación de la garantía del debido proceso legal, consagrada en el art. 18 de la C.N. y art. 8 inc. 1 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos. Agrega que la sentencia en crisis adolece de arbitrariedad, al prescindir sin fundamentación suficiente, de elementos esenciales para la resolución de la causa; tales como los informes socio-ambientales obrantes a fs. 137/142 y fs. 143/145, y psicológicos de fs. 57/59. Finalmente entiende que la cuestión federal invocada guarda una relación sustancial con el resultado de la litis, por cuanto el núcleo de la decisión de restituir al menor esta centrado en la interpretación de los Tratados Internacionales realizada por el Tribunal Local. III) Que a fs. 35/54 vta. obra contestación de la Defensora Civil de Familia de Tercera Nominación (representante del actor), quien sostiene que la sentencia recurrida ha aplicado correctamente el derecho, estableciendo el fundamento fáctico y normativo de la decisión, razón por la cual entiende que resulta inadmisibles la tacha de arbitrariedad pretendida, resultando improcedente el recurso, por no existir agravio federal. IV) Que a fs. 79/80 vta. obra dictamen del Ministerio Público Fiscal quien aconseja el rechazo del remedio extraordinario impetrado por la demandada; atento no encontrarse debidamente alegada, ni evidenciada la tacha de arbitrariedad que pretende el impugnante, ni configurados los supuestos contemplados en la Ley 48 (art. 14), resultando el fallo en crisis ajustado a la ley aplicable al caso. V) Que corresponde en este punto analizar, en primer lugar, la concurrencia de los requisitos de admisibilidad formal, necesarios para la habilitación de la vía intentada. Así, de las constancias de autos, surge que el escrito recursivo cumple con los recaudos previstos por las Acordadas N° 4/2007 y 38/2011 de la Corte Suprema de Justicia y reúne los presupuestos contemplados por el art. 257 del C. P. C. C. de la Nación, en cuanto ha sido interpuesto en término (según constancia de fs. 244 vta. y cargo del escrito postulatorio a fs. 30), en contra de una resolución que reviste el carácter de definitiva y emanada de este Máximo Tribunal de la Provincia. Ahora bien, cabe señalar que sin perjuicio de no encontrarse cumplimentado el requisito de la introducción y planteamiento de la cuestión federal en forma "inequívoca" y "oportuna", la demandada delinea la procedencia de la presente vía extraordinaria aduciendo, principalmente la arbitrariedad de la sentencia y la interpretación de los Tratados Internacionales (Convenio sobre Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores, Convención Internacional de los Derechos del niño, y Ley Nacional 26061) realizada por el Tribunal Local, con relación a lo que debe entenderse, en este caso, como interés superior del menor. En este contexto y no obstante la posición adoptada por el suscripto en el auto interlocutorio dictado en fecha 3 de Septiembre del 2014 (fs. 94/104), mediante el cual se dispuso el rechazo del recurso extraordinario federal, en oportunidad que éste Superior Tribunal se expidiera sobre el fondo del asunto, postura que a la postre fue anulada por el fallo de la C.S.J.N., de fecha 16 de Junio del 2015 (fs. 217/218); un nuevo examen de la cuestión motivado por los fundamentos emitidos por dicha sentencia, sendos dictámenes de la Defensoría General de la Nación (fs. 207/212) y de la Procuración General de la Nación (fs. 214/216 vta.), argumentos vertidos en el voto minoritario del Dr. Llugdar, respecto al alcance e interpretación de los Tratados Internacionales involucrados en la resolución, opinión de la Defensora del Niño (fs. 77 y vta.), conllevan al suscripto a estimar procedente la apertura de esta vía extraordinaria, a fin de que la decisión tomada por la mayoría de éste Tribunal sea revisada por el Máximo Organismo Nacional, toda vez que tal como lo indica la Procuración General de la Nación, -y que hace suyo la Corte- "el agravio referido al lugar de la residencia habitual del niño no ha sido tratado por el Máximo Tribunal de la Nación por resultar prematuro..." (pto. II Párrafo V del dictamen). En tales condiciones, dado que se ha puesto en tela de juicio la inteligencia de los convenios internacionales referidos, siendo la decisión

impugnada contraria al derecho que el recurrente pretende sustentar en aquéllos (Art. 14, inc. 3º, de la ley 48), el recurso extraordinario deducido por la parte demandada resulta formalmente admisible. Por lo expuesto, normas legales citadas, y oído el Sr. Fiscal General del Ministerio Público a fs. 79/80 vta., se resuelve: I) Conceder el recurso Extraordinario Federal interpuesto por la demandada a fs. 16/30 de autos. II) Elevar las presentes actuaciones a la Suprema Corte de Justicia de la Nación con habilitación de días y horas inhábiles. - Sebastián D. Argibay.- Gustavo A. Herrera.- Armando L. Suárez . Voto del Dr. Llugdar:

Considerando : I) Que comparece el representante de la parte demandada e interpone Recurso Extraordinario Federal en los términos del art. 14 de la Ley N° 48, en contra de la Resol. Serie "A" N° 43 emanada del Excmo. Superior Tribunal de Justicia, de fecha 10/07/15 obrante a fs. 222/241vta. la que tiene la virtualidad de: "I) Hacer lugar el recurso de apelación interpuesto por la Defensora Oficial designada en este proceso en representación de Sr. Escobar Mauro Daniel a fs. 194 de las presentes actuaciones. II Revocar la sentencia de fecha 04/07/2013 (fs. 183/192) emitida por el Dr. Raúl Romero, por las razones expuestas en los considerandos. III) En consecuencia admitir al pedido de restitución inmediata del menor C.D.E.P, con los alcances y efectos expuestos en la presente resolución. IV) Exhortar a los progenitores a obrar con mesura en el ejercicio de sus derechos, de modo de evitar que las consecuencias que se deriven de ello repercutan, directa o indirectamente, sobre la integridad del menor que se intenta proteger. V) En su merito, una vez notificada la misma bajen los autos al Juez de Familia competente, a los efectos procesales correspondientes. VI) Líbrese oficio a la Sala de Superintendencia de este STJ, adjuntándose copia de las resoluciones judiciales emitidas en los autos del rubro, a los fines expresados en los considerandos..."

II) El recurrente insta la vía extraordinaria, por estimar que la resolución en crisis emanada de este Superior Tribunal de Justicia, resulta ser una decisión adversa a las pretensiones de su parte, en virtud de que se ha admitido la restitución del menor revocando la sentencia de Primera Instancia que la había rechazado. Señala que el fallo que hace lugar a las pretensiones del actor consolida la lesión a los derechos de raigambre constitucional y patrimonial, cuya tutela judicial ha solicitado. III) Respecto a los requisitos de admisibilidad del remedio extraordinario, resulta estéril referirse a ellos, cuando esta causa, por una cuestión procedimental ha sido objeto de idéntico recurso y la CSJN lo ha admitido, por configurar la materia cuestión federal suficiente, nota que cobra más fuerza en el presente recurso dirigido contra una sentencia de este Máximo Tribunal Provincial que pone fin al objeto que conforma la causa. En cuanto al planteo de extemporaneidad efectuado por la representación de la actora, la misma deviene en improcedente, ya que surge de las constancias de fs. 244 y 245 de autos, que la recurrente ha sido notificada tanto de la resolución impugnada como de la habilitación del receso judicial el día 10 de julio del corriente año y la presentación ha sido efectuada el día 27 de julio dentro de las dos primeras horas y con cargo extraordinario de Secretaría, teniéndose en cuenta que la habilitación del receso judicial no implica la habilitación de horas inhábiles de los días sábados y domingos dentro del periodo de feria, resultando por lo tanto temporánea la presentación, acorde a los plazos previstos por el art. 257 CPCC de la Nación. IV) Que en las demás cuestiones en debate, resulta aplicable lo expresado en el voto minoritario del suscripto (a fs. 102/104) respecto al recurso extraordinario federal planteado anteriormente en estos obrados por lo que acto seguido y en sus partes pertinentes, se transcribe: "...III) Que en cuanto a la concesión del Recurso Extraordinario Federal, cabe recordar lo sostenido por el suscripto en la causa Expte N° 1131 /2006 "G.M.S. C/ J.V.L. S/ Divorcio Vincular- Recurso Extraordinario", cito en la Resolución Serie A N° 113 de fecha 10/10/2006, en la que se expresó que conforme el planteo de la cuestión corresponde examinar en primer lugar, la concurrencia de los requisitos de admisibilidad del remedio extraordinario que se intenta, sin perder de vista lo ya sentado por este Tribunal relacionado a la naturaleza de la cuestión en debate, en la que se encuentran en juego los derechos de niños y niñas, que de conformidad a las actuales normativas supranacionales incorporadas al bloque constitucional de nuestro país, merecen un tratamiento especial y excluyente, ya que el aferramiento excesivo a ritos formales puede derivar en un gravamen irreparable a la salud y a los intereses de éstos. En vistas de lo expresado, cabe recordar que la causa versa sobre la interpretación de la normativa vigente en materia de restitución internacional de menores a la luz de los preceptos emanados del Convenio de la Haya de 1980 sobre Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores y la ley nacional de ratificación, (Ley N° 23.857) y que interesa además a la Convención de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes, suscripta por nuestro país y ratificada por ley del Congreso Nacional e incorporada como texto mismo de la Constitución de la Nación mediante la reforma del año 1994 a través del art. 75, inc. 22, comprometiendo en definitiva el bloque de constitucionalidad, por lo que al estar involucrados tratados internacionales es innegable la materia federal en juego, y la calidad del fallo de equiparable a sentencia definitiva emanada del máximo tribunal de provincia. Que respecto a lo afirmado, es oportuno recordar la doctrina elaborada por la C.S.J.N. en situaciones similares, quien ha fijado que: "lo atinente a la interpretación de los tratados internacionales -ley suprema de la Nación (art. 31 de la C.N.)-, suscita cuestión federal de trascendencia a los efectos de la habilitación de la vía del art. 14 de la Ley 48" (Sent de fecha 23/12/97 en autos caratulados: "Pellicori, Oscar A. y otros s/ denuncia por defraudación"). En igual sentido el Máximo Tribunal de la Nación ha expresado que: "existe cuestión federal de significativa trascendencia en el caso en que se haya en tela de juicio la interpretación de las normas de un tratado internacional con jerarquía

constitucional (Convención Internacional sobre los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes. Arts. 3,8 y 12) y su directa incidencia sobre la aplicación de normas de derecho de familia que han de ser entendidas siempre a la luz de los principios y disposiciones de aquellos tratados" (C.S.J.N. Sent del 15/02/00, en autos "Torres Alejandro Daniel s/ Adopción"). IV) La resolución, que genera la interposición del Recurso Extraordinario Federal ha sido emanada del Máximo Tribunal de la justicia ordinaria de la provincia, llenando otro de los requisitos exigibles en lo que respecta al recurso intentado. V) Ahora bien, respecto a otros aspectos formales ajenos a los establecidos en el art. 14 de la ley 48, y vinculados a acordadas reglamentarias dictadas por la C.S.J.N. referidos al formato con el cual deben ser presentados los escritos y documentación que conforman el Recurso Extraordinario Federal tales como la Acordada 4/2007 y otras similares, partiendo de la jerarquía normativa en juego y la calidad de integrante de grupo vulnerable del sujeto que integra la litis, resultaría hasta absurdo considerar que éstos puedan ser un obstáculo insalvable a los fines de garantizar una efectiva tutela a sus derechos, y que contrariaría las claras recomendaciones establecidas en las Cien Reglas de Brasilia de Acceso a la Justicia de Grupos Vulnerables elaboradas en el marco de la Cumbre Judicial Iberoamericana, de la que la propia C.S.J.N. integra. Por otro lado, es consabido que no se puede oponer normas del derecho interno a los principios y valores contenidos en los instrumentos del derecho convencional cuando un país es parte, cediendo muchas veces la ley nacional ante enunciados precisos contenidos en las convenciones, por lo que una Acordada de menor jerarquía aun que la ley, no puede impedir el ejercicio inalienable de un derecho fundamental como el que se trata en el presente caso, y cuando en la esfera de la justicia ordinaria provincial, se ha alterado el verdadero espíritu del mandato convencional, referido al factor tiempo, en estériles discusiones formales procedimentales que prácticamente ha hecho perder la eficacia pretendida por el instrumento supranacional a los fines pertinentes.". Por todo lo expuesto, doctrina y jurisprudencia citada, y habiéndose expedido el Sr. Fiscal General a fs 79/80 vta. se resuelve: I) Conceder el Recurso Extraordinario Federal interpuesto por la parte demandada a fs 16/30 de estos obrados . En su mérito una vez firme y consentida la presente, elévense los autos a la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la forma de estilo. - Eduardo J. R. Llugdar. En mérito al resultado de la votación que antecede, la Sala Civil y Comercial del Excmo. Superior Tribunal de Justicia, resuelve: I) Conceder el recurso Extraordinario Federal interpuesto por la demandada a fs. 16/30 de autos. II) Elevar las presentes actuaciones a la Suprema Corte de Justicia de la Nación con habilitación de días y horas inhábiles. Protocolícese, expídase copia para agregar a autos, hágase saber y oportunamente archívese. Eduardo J. R. Llugdar. Sebastián D. Argibay. Gustavo A. Herrera. Armando L. Suárez. 029529E