

Expte. : (JVAFA1-15856/2021) "Ñ. S. L. C/ M. C. J. S/ INC. MODIFICACION CONVENIO REGULADOR"; **14464/2022.-**

SENTENCIA DE MODIFICACION DE CONVENIO

Villa la Angostura, 10 de Febrero del año 2023.-

Debo dictar sentencia este expediente caratulado: "Ñ. S. L. C/ M. C. J. S/ INC. MODIFICACION CONVENIO REGULADOR" Expte N° 15856/2021, en base a los siguientes:

ANTECEDENTES:

A hojas 26/30 se presenta la Sra. S. L. Ñ. con el patrocinio letrado de la Dra. Alejandra Pacheco, Defensora Oficial, e interpone demanda de modificación del convenio celebrado y homologado el 28 de Agosto de 2020, contra el Sr. J. C. M., solicitando se le otorgue el cuidado personal unilateral del niño A. F. M.

También solicita como medida cautelar se prohíba al demandado trasladar al niño a otra localidad a excepción de la Ciudad de San Carlos de Bariloche. Asimismo solicita se fije un régimen de comunicación supervisado.

A hojas 31 se imprime trámite incidental y se ordena correr traslado al demandado por el plazo de cinco días y se dispuso de modo cautelar y provisorio, hasta la fecha de la audiencia, la prohibición al señor C. J. M. de trasladar al niño A. F. M., D.N.I. ... fuera de la ciudad de Villa La Angostura, con excepción de la Localidad de San Carlos de Bariloche, bajo apercibimiento de otorgar el cuidado personal unilateral a su progenitora.

A hojas 35/36 se encuentra agregado el informe interdisciplinario efectuado por la Defensoría de los Derechos del Niño y Adolescente.

A hojas 49/50 obra copia del convenio que se pretende modificar.

A hojas 55/59 obra copia de las actuaciones en sede penal en la localidad de Bariloche.



A hojas 92/96, comparece el demandado con el patrocinio letrado del Defensor Público Civil de Junín de los Andes, Dr. Roberto Fernández.

A hojas 103 obra acta de audiencia con el niño F. y se fijó un régimen comunicacional supervisado de cuatro encuentros entre el niño F. y su progenitora.

A hojas 113/115 y 116/117 obran los informes de la Autoridad de Aplicación de la Ley 2302 sobre los encuentros supervisados.

A hojas 121 la actora propone un régimen de visitas provisorio, del mismo se le corrió traslado a la contraria.

A hojas fs. 124 el demandado contesta el traslado.

A hojas 126 se provee la prueba ofrecida por las partes.

A hojas 131 se fija un régimen comunicacional supervisado por la Lic.

... integrante del Equipo Interdisciplinario del Juzgado.

A hojas 154/155 obra el acta de audiencia con la Sra. Ñ. A hojas 160 obra acta de audiencia con el niño.

A hojas 161/162 la Lic. ... acompaña informe del régimen de comunicacional asistido.

A hojas 168/171 se fija un nuevo régimen comunicacional entre F. y su progenitora, sin supervisión, asimismo se ordena librar oficio al psicólogo del niño, a la Escuela a la que asiste y se intima al Sr. M. a concurrir al dispositivo de varones.

A hojas 182/183 la actora propone un nuevo régimen comunicacional, del que se le corre traslado al demandado, quien no lo contesta por lo que a hojas 199 se le corre vista al Sr. Defensor de los Derechos del Niño y Adolescente.

A hojas 213/216 se fijó el régimen provisorio sugerido por la Sra. Ñ. el cual consistía en retirar al niño F. los días viernes de la institución escolar a las 12.45 horas, debiendo permanecer con su progenitora durante el día viernes y sábado con pernocte en su domicilio y reintegro al hogar paterno el día domingo a las 16 horas, por el plazo de tres meses; siempre respetando el

interés superior de F. y que sea el deseo del mismo pernoctar en la localidad de Bariloche junto a su mamá.

A hojas 213/216, 217/218 y 219/221 obra copia de la denuncia ley 2785 realizada por la Sra. Ñ. respecto al incumplimiento del Sr. M. respecto a las medidas cautelares vigentes con motivo del régimen comunicacional y de las medidas cautelares adoptadas en el expediente "Ñ. S. L. C/ M. J. C. S/SITUACION LEY 2785 (12892/2021)".

A hojas 224 obra acta de audiencia con el niño F.

A hojas 266 obra vista del Sr. Defensor de los Derechos del Niño y Adolescente, sobre el episodio acontecido en la Localidad de San Carlos Bariloche, que afectó el cumplimiento del régimen comunicacional ordenado.

A hojas 267/274 obra informe de la reunión interinstitucional realizada a los fines de abordar la complicada situación familiar.

A hojas 279 obra el informe de la psicóloga de la Sra. Ñ. A hojas 294/296 obra el informe de la Autoridad de Aplicación de la Ley 2302.

A hojas 299 obra acta de audiencia con el Sr. M. A hojas 306 obra acta de audiencia con la Sra. Ñ.

A hojas 308 obra informe del DAV, del que se desprende que el Sr. M. no va concurrir más a dicho dispositivo.

A hojas 310 se lo intima al Sr. M. para que acompañe un cronograma de actividades de F., para fijar un nuevo régimen comunicacional con su mamá que respete su organización diaria.

A hojas 319 presente un cronograma, estando el mismo incompleto por lo que se lo intima a que presente cronograma en forma.

A hojas 322 obra acta de audiencia con F.

A hojas 325 informa a medias el cronograma de actividades de F.

A hojas 329 el Dr. Claudio Alderete en su carácter de Defensor subrogante de la Defensoría Pública Civil N° 1, renuncia al patrocinio letrado del Sr. M.

A hojas 341 obra informe de la Autoridad de Aplicación de la Ley

2302.

A hojas 346 el Dr. Javier Cassano, Defensor Público Subrogante asume el patrocinio letrado del Sr. M. y manifestó que su patrocinado le informó que no se oponía a la fijación de un régimen comunicacional durante la semana o los fines de semana, siempre que sea de día en la Localidad de Villa La Angostura. También dice que se opone a que su hijo viaje a San Carlos de Bariloche y que pernocte con su madre.

A hojas 352/353 se realizó la certificación de prueba, se decretó la caducidad de la prueba testimonial ofrecida por la parte demandada y como medida para mejor proveer se ordenó, oficiar a la Secretaria de Desarrollo Social a los fines que en su carácter de Autoridad de Aplicación de la Ley 2302 interviniente a lo largo de este proceso, informe la evolución y dinámica familiar observada, como así también para que emita una opinión profesional en relación a la revinculación entre F. y su progenitora y el rol que desenvuelve su progenitor. Así como toda otra información que estime relevante a fin de resolver la solicitud de cuidados personal unilateral del niño a favor de la de la progenitora. Obrando la respuesta a dicho oficio a hojas 369/370, 377/378, 383/384 y 390/392.

También se ordenó oficiar al Equipo Psico-Social del Hospital Arraiz a los fines que la Lic. ..., profesional que atiende al niño F. M., informe la evolución y adherencia de F. al tratamiento psicológico, como así también para que informe si en dicho tratamiento se trabajó la revinculación del niño con su madre y su evaluación profesional sobre la factibilidad y forma de llevar a cabo dicha revinculación. Así como toda otra información que estime relevante a fin de resolver la solicitud de cuidados personal unilateral del niño a favor de la de la progenitora. Dicho oficio fue contestado a hojas 365.

Y por último se ofició al Dispositivo de Atención de Varones, a los fines que informen su evaluación profesional en el marco de la intervención realizada con el Sr. C. J. M. Así como toda otra

información que estime relevante a fin de resolver la solicitud de cuidados personal unilateral del niño a favor de la de la progenitora, como así también la revinculación con su madre. Siendo contestado el mismo a hojas 369.

A hojas 385 previo a resolver se ordenó correr vista de todo lo actuado al Sr. Defensor de los Derechos del Niño y Adolescente.

A hojas 387 el Sr. Defensor contesta la vista conferida y manifiesta en su dictamen que en primer lugar se debe respetar la opinión de F., considerando contraproducente obligarlo a retomar el contacto con su madre. En segundo lugar sugiere remitir oficios tanto al equipo psicosocial interviniente desde el Ministerio de Salud, como a la Autoridad de Aplicación de la Ley 2302, haciéndoles saber que deberán continuar con el abordaje institucional. Y por último sugiere intimar al Sr. M. para que inicie y sostenga un espacio terapéutico individual o grupal con el fin de que pueda implicarse subjetivamente y problematizar la situación para generar una modificación dinámica vincular. -

A hojas 400 el expediente ingresa a despacho para resolver.

FUNDAMENTOS:

I.-Pretensiones de las partes:

En su escrito de demanda la actora expresa que ha sido víctima de violencia familiar desde que comenzó la relación con el demandado, existen innumerables denuncias civiles y penales por ante los Juzgado de San Carlos de Bariloche y que el demandado fue condenado y estuvo preso durante 6 meses por incumplir la orden judicial y por amenazas y violación de domicilio.

Manifiesta que las cosas que ha vivido y por las que tuvo que pasar han afectado su salud física, por lo que se encuentra en trámite de una pensión por invalidez por las secuelas de un episodio de ACV y la pérdida de la audición del oído izquierdo producto de la violencia padecida.

Refiere que a pesar de la condena el Sr. M. nunca cesó en el hostigamiento hacia ella y sus hijos, con amenazas permanentes, fue tal el sufrimiento y el daño que le hizo, que terminó



renunciando a un excelente trabajo, dejó su casa y se fue al vecino país de Chile, en busca de tranquilidad, ya que podía seguir con ataques de pánico, estrés, presa del terror porque nunca le importaron las medidas de protección.

Agrega que el 04 de octubre de 2018 se marchó sola a Chile, dejando a F. con el padre que se negaba a darle la autorización para viajar al exterior, regresando el 24 de diciembre de 2018, y dice que durante un mes intentó ver a su hijo F., pero el padre siempre se lo negó. Fue allí donde concurrió a la SENAF de Bariloche, para que intervenga porque el demandado estaba impidiendo el contacto con su hijo.

Continúa relatando que el 24 de enero de 2019 regreso a Chile con sus dos hijos P. de 13 e I. de 16, producto de una relación anterior. Pero sin F. (6) porque su papá no lo permitía, y no accedía a nada que signifique un acercamiento con F.

Dice que luego regreso en el mes de agosto de 2019 a visitar a F. y tampoco pudo verlo, fue recién allí donde concurrió a una abogada de la matrícula para poder ver a F., e hicieron un acuerdo en sede de la defensoría pública el día 19/11/2019 con la presencia de F. donde pudo verlo y abrazarlo. Allí acordaron que F. viviría con el padre en la casa 36 del barrio 28 de abril - casa del fondo- de la ciudad de San Carlos de Bariloche, y que ella vería a F. en principio en la escuela primaria 255 donde concurría, luego expresa que podría ver a su hijo por intermedio de la SENAF cuando viniera al país, pero nunca lo pudieron concretar porque el padre mudó su domicilio sin informar su nueva residencia.

Expresa que en el mes de octubre del 2021 decidió llamar a todas las escuelas de Villa la Angostura, fue así que averiguó que F. concurría a la Escuela 341 de ésta ciudad, por lo que pidió autorización para verlo, y el 26 de octubre de 2021 abrazó a su hijo.



Dice que F. estaba bien y contento, le pidió que le compre zapatillas, y le dijo que la próxima visita las traería, pero nuevamente F. dejó de ir a la escuela.

Concluye expresando que el demandado es una persona muy violenta, que teme realmente por su vida, por ello no puedo ir al domicilio donde está viviendo efectivamente su hijo.

A hojas 35/38 se encuentra agregado el informe realizado por el Equipo Interdisciplinario de la Defensoría de los Derechos del Niño, del que se desprende que F. es un niño atravesado por la situación de violencia vivida por sus padres, que maneja mucha información, mayormente brindada por su papá, ya que es con quien convive. Además de dicho informa surge que impresiona su relato ya que más que recuerdos son relatos de terceros o vacíos que intentó llenar con construcciones propias.

Respecto de las visitas entre F. y su madre, consideran importante promover un proceso paulatino de revinculación de F. con su mamá. Afirman que los hechos que se describen en el informe surgen de la documentación anexada al expediente judicial y actuaciones en el marco de la violencia de género, donde incluso hubo una prisión preventiva y una condena de cumplimiento en suspenso al Sr. M. por violación de domicilio, amenazas y desobediencia.

También remarcan las profesionales intervinientes que si la revinculación no se encuentra debidamente enmarcada y con estricto seguimiento institucional, estas situaciones de violencias podría reeditarse generando de esta forma mayor daño al niño.

A hojas 55/59 obra copia de la sentencia dictada con fecha 10 de julio de 2018, en los autos caratulados: **"Ñ. S. L. C/ M. C. J. VIOLACIÓN DE DOMICILIO Y AMENAZAS"** legajo No MPF- BA-01692- 2018, mediante la cual se declaró a C. J. M. autor penalmente responsable de los hechos materia de acusación y que configuran los delitos de violación de domicilio, amenazas simples -dos hechos- y desobediencia en concurso real; en consecuencia



condenarlo a la pena de un año y dos meses de prisión de ejecución condicional, con costas. (art.26, 45, 55, 149 bis, 150 y 239 del c.p. y art 266 del c.pp).

A hojas 92/96 comparece el Dr. F., quien invoca gestión procesal por el Sr. M. y contesta demanda, negando los hechos alegados por la actora, y solicitando se mantenga el actual y cotidiano cuidado personal unilateral de A. F. a cargo de su padre.

Expresa que jamás la madre le pidió autorización alguna para que su hijo viaje a Chile que es absolutamente falso, ya que el día que la madre se fue a Chile, el Transporte Escolar, fue quien dejó a su hijo A. en su casa.

Manifiesta que el niño no quiere vivir en la ciudad de San Carlos de Bariloche ni tampoco ver a sus hermanos porque la madre vive en casa de la abuela materna donde el niño ha sido víctima de violencia y que allí también han sufrido violencia sus hermanos.

También dice que jamás la parte actora se opuso a que padre e hijo viviesen en Villa la Angostura, debiéndose presumir su conformidad por el artículo 641 inciso "b" del Código Civil y Comercial de la Nación. El Sr. M. se trasladó por razones laborales en diciembre de 2019 (en Bariloche no conseguía trabajo y en Villa la Angostura sí).

Refiere que si la parte actora no ha tenido mayor contacto con su hijo lo ha sido por sus propias acciones, la primera, la de radicarse en otro país. Luego convino el cuidado personal a exclusivo cargo del papá que siempre estuvo -y está- dispuesto a una revinculación que contemple la voluntad y deseos de su hijo.

Concluye expresando que no existe fundamento alguno para modificar el cuidado personal exclusivo del niño a cargo de su padre, pues A. F. se encuentra bien junto a el y es feliz junto a su padre; en la escuela, junto a sus amigos y practicando el deporte que le gusta. Además que la eventual modificación, lo sería en contra de su propia voluntad y sus propios deseos



afectándose su interés superior como niño de jerarquía constitucional.

Que es aquí, en Villa la Angostura, donde A. F. vive feliz con su padre y tiene a sus mejores amigos y mayores afectos. Aquí tiene, actualmente, su vida. Él no desea irse a vivir a San Carlos de Bariloche. Por ello entiende que el cuidado personal debe continuar a cargo de su progenitor pues el centro de vida de A. F. es Villa la Angostura, éste es el deseo de él, y concurre a la escuela a la mañana desde hace ya dos años (Escuela número 341, que le queda a dos cuadras de su domicilio), realiza sus actividades y tiene la mayoría de sus amigos y afectos. Los lunes, los miércoles y los sábados de 19 a 20 practica fútbol. Dice también que no resulta posible, además, que la modalidad de cuidado sea compartida, ya que es imposible que su madre pueda compartir en lo cotidiano la vida de su hijo desde San Carlos de Bariloche. Alega la distancia geográfica la que impide distribuir en modo equitativo las labores atinentes a su cuidado. Por ello, debe continuar el cuidado unipersonal a cargo del progenitor, pues cualquier otra decisión le causaría un serio perjuicio a A. F., afectándose su bienestar, estabilidad e interés superior.

II.-Entrando a analizar el campo legal de las presentes actuaciones, nuestro Código Civil y Comercial establece que la Responsabilidad Parental es el conjunto de facultades y responsabilidades que se tiene respecto de la persona y los bienes del hijo (art. 638) cuyo ejercicio corresponde, aún en caso de cese de la convivencia, a ambos progenitores, (art. 641) y el cuidado personal son los deberes y facultades de los progenitores referidos a la vida cotidiana del hijo (art. 648).

En caso de cese de la convivencia, puede ser asumido por un progenitor o por ambos, siendo la regla general elegida por nuestro legislador en el art. 651 que "el juez debe otorgar, como primera alternativa, el cuidado compartido del hijo con la modalidad indistinta, excepto que no sea posible o resulte

perjudicial para el hijo". En esta modalidad, "el hijo reside de manera principal en el domicilio de uno de los progenitores, pero ambos comparten las decisiones y se atribuyen de modo equitativo las labores atinentes a su cuidado" (art. 650).

En este orden de ideas el CCCN prevé dos clases de cuidado personal compartido, a saber: a. El alternado, en el cual la permanencia del hijo/a se distribuye por determinados periodos de tiempo, de acuerdo a las circunstancias fácticas de cada grupo familiar (art. 650, CCN); b. El indistinto: en este el hijo/a reside en forma principal junto a uno de los progenitores, pero ambos comparten las decisiones y tareas relacionadas a su cuidado (art. cit.).

En definitiva, el CCCN privilegia el cuidado compartido en la modalidad indistinta al ser considerado el sistema que mejor asegura el derecho a "mantener relaciones personales y contacto directo de ambos padres de modo regular" en igualdad (arts. 9 y 18, CDN); y respeta así el principio de coparentalidad (Herrera, Marisa; "Comentario a los arts. 594 a 723 del Código Civil y Comercial de la Nación"; en Lorenzetti, Ricardo [Director]; Código Civil y Comercial de la Nación. Comentado, T. IV, arts. 594 a 723, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2015, pág. 343).

Es que, centrándonos en la modalidad antes descripta, cabe señalar que la nota característica del cuidado personal compartido indistinto radica en la permanencia más prolongada del hijo/a en uno de los dos hogares, es decir, de intensidad temporal en la convivencia, confiriendo un cuidado personal continuo el progenitor conviviente pero, conforme a la última parte del artículo, ello no altera que las funciones de cuidado sigan siendo compartidas, sin perjuicio de dónde o con quién resida el hijo/a (esta Sala, causa 132.353, sent. del 18-8-2022, RS 176-2022).

De este modo, se intenta lograr la continuidad del sistema familiar a pesar de la ruptura de la convivencia de los

progenitores. Claro está que esta situación no es posible cuando los conflictos entre los adultos se interponen en el desarrollo de los hijos menores de edad.

En este caso, nuestro código ritual establece: “En el supuesto excepcional en el que el cuidado personal del hijo deba ser unipersonal, el juez debe ponderar: a) la prioridad del progenitor que facilita el derecho a mantener trato regular con el otro; b) la edad del hijo; c) la opinión del hijo; d) el mantenimiento de la situación existente y respeto del centro de vida del hijo. El otro progenitor tiene el derecho y el deber de colaboración con el conviviente” (art. 653).

Esta normativa debe complementarse con las normas internacionales que rigen las relaciones de familia. Nótese que en tal sentido que en la Exposición de Motivos de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, se ha expuesto que se reafirma el principio dispuesto en la Declaración Universal de Derechos Humanos, de principio de la no discriminación, y se proclama que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad de derechos y libertades, los Estados partes tenemos la obligación de garantizar al hombre la mujer la igualdad de goce de todos los derechos económicos, sociales, culturales, civiles y políticos.

Entre tales derechos se encuentran los que corresponden al ejercicio de la responsabilidad parental. Y es por ello que se regla que el conjunto de deberes y derechos que la conforman corresponde a los progenitores, sin distinción de sexo, sin distinción alguna entre las personas.

La ley no pone en cabeza de alguno de los miembros de la familia la realización de tareas específicas, son cuestiones que quedan reservadas a la convención de sus miembros, y como establece el sistema jurídico nacional, la reserva de las cuestiones que se encuentran en el ámbito íntimo familiar, debe ceder ante la ofensa del orden público.

La función parental que reconoce y obliga nuestro Derecho es la que importa la realización de aquellos actos necesarios para la

efectivización de la protección, el desarrollo y la formación integral del hijo a partir de roles parentales flexibles e intercambiables desde una igualdad de géneros.

Sentado ello, importa también un deber de quien aquí resuelve la proyección de la eficacia y de los efectos que se producirán con el dictado de esta sentencia desde una perspectiva de género e infancia.

Para ello, tengo que realizar un razonamiento y análisis de este caso concreto y del conjunto de normas que guardan concordancia con el caso.

III.- Dinámica familiar y contexto en el que se solicita la modificación del convenio.

Ahora bien, en el presente caso, conforme se puntualizará, el cuidado unilateral acordado a favor del progenitor en relación a F. ha resultado perjudicial para la accionante, pues el mismo fue realizado en un contexto de violencia familiar y de género que no fue tenido en cuenta al momento de su homologación judicial.

Además la actitud y falta de colaboración del progenitor no ha asegurado su derecho a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, ni a desarrollar vínculos saludables con su progenitora y el resto de sus familiares maternos, (arts. 3, 9, 12, 18, 28, Convención sobre los Derechos del Niño).

Como no existe acuerdo entre los sujetos involucrados, el tema a decidir versa acerca de cuál persona ejercerá el cuidado personal F., sin perjuicio del régimen comunicacional que pueda establecerse con el progenitor no conviviente.

Previo a exponer el pronunciamiento conclusivo al que he de arribar a partir del análisis integral del conflicto denunciado y la pretensión deducida, me referiré en forma sucinta a los antecedentes y dinámica familiar relevantes que resultan de las causas en trámite por ante este juzgado. Veamos.



Del informe inicial elaborado por la Lic. ... del Equipo Interdisciplinario del Juzgado en fecha 9 de marzo de 2022 surge que el Sr. M. ejerció violencia en diversas formas y modalidades de forma directa hacia la Sra. Ñ. durante los 7 años de convivencia y de forma indirecta hacia su hijo F. Los siguientes resaltados en negrita me corresponden.

La accionante manifestó que **fue víctima de violencia física, sexual y de género, específica que realizó denuncia penal y a consecuencia de esto el demandado estuvo detenido, además que le impusieron medidas de prohibición de acercamiento pero que el no respetaba y terminó llevándola a tomar la decisión de irse a Chile con otra pareja.**

Además agrega que en ese contexto dejó a sus hijos mayores con sus padres y a Franco con el Sr. M., considerando que no había sido mal padre. Agrega que luego, intentó ver a su hijo y su papá obstaculizó lo mismo, motivo por el cual inició el reclamo judicial.

La Sra. Ñ. también refiere en la entrevista que la decisión de irse del país fue una forma desesperada de evitar que M. **concrete las amenazas de femicidio** que le venía haciendo y no era su intención abandonar a su hijo F., como el padre le hizo creer. Describe que desde hace dos años no logra mantener un vínculo fluido con su hijo F. y entre este y sus otros dos hijos.

Al respecto el demandado describe **que se hizo cargo del cuidado de F. en forma exclusiva desde que su madre decidió irse a Chile con otro hombre.** Refiere que incluso ella nunca le aportó cuota alimentaria y ahora quiere verlo y F. no quiere mantener contacto.

En cuanto a la **estructura y modalidad vincular** el informe refiere que se trata de una Familia ensamblada, madre con hijos en edad adolescente que forma nueva pareja con un hijo en común en edad escolar, actualmente separados **con antecedentes de violencia grave durante la convivencia.**



Es relevante también el Análisis de las habilidades parentales que realiza la profesional En efecto se evaluó lo siguiente:

"Evaluación del apego: Se observa en la madre un trabajo terapéutico que le permitió dejar atrás un estado de extrema vulnerabilidad asociado a violencia familiar que resultó en un adecuado empoderamiento que le permite acercarse a su hijo en un apego saludable.

Con respecto al padre, el mismo mantiene un apego de apropiación con el hijo que resulta en que el mismo se constituya en un "objeto de disputa y de castigo" sin dar cumplimiento la tarea de facilitador para que el niño no pierda el contacto con la madre y hermanxs.

Evaluación de la empatía: La función empática en el caso de la madre resulta adecuada teniendo en cuenta que identifica las necesidades emocionales de su hijxs, aunque **se ve impedida en la actualidad de ejercer su rol materno en todo sentido con respecto a F.**, remontándose lo mismo desde el tiempo en que se fue del país debido a que **era necesario autoconservar su vida para poder ocuparse de otro** y en la actualidad porque resulta condenada por el padre por la conducta anteriormente asumida.

Con respecto **al padre, prioriza sus propias necesidades por las necesidades emocionales de su hijo.**

De las **consideraciones profesionales** surgen factores de riesgo asociados a la disfuncionalidad, antecedentes de violencia grave en la pareja y rasgos de personalidad del padre.

De esta evaluación inicial surge entonces que la familia conformaba una estructura típicamente patriarcal, en la que la Sra. Ñ. fue progresivamente excluida de toda posibilidad de maternar en un grave contexto de violencia de género y familiar, veáse en la valoración del **aspecto psicológico** de la madre en el que la profesional evaluó que "Presenta rasgos compatibles con el de una mujer que se mantuvo expuesta a situaciones de violencia y angustia por separación materno filial."



Este informe inicial fue complementado por el socio-ambiental realizado por la Lic. ..., Trabajadora Social del Gabinete Interdisciplinario a hojas 174/175, del cual surgen "las violencias física, verbal, sexual, psicológica y económica de larga data por parte de las diferentes parejas que sostuvo la Sra. Ñ. y la extrema vulnerabilidad psicosocial de la misma. Además un desarrollo de marcada dependencia emocional y social por parte de la denunciante de larga data.

Además la profesional advierte una modalidad vincular rígida y machista instalada y alta adherencia a estereotipos de género. Sumado a la labilidad emocional de la Sra. Ñ. y la forma de preservarse desplegada ha repercutido directamente sobre vínculo con el niño F., generando que el mismo se encuentre totalmente atravesado por el discurso acerca de su madre construido por su progenitor."

A hojas 330/331 se agrega un nuevo informe socio-ambiental realizado en el domicilio de la Sra. Ñ., del que surgen las siguientes **CONSIDERACIONES PROFESIONALES:**

"La Sra. S. N. vive junto con sus dos hijos mayores, I. y P. C., hijos de su primer pareja, de quien se encuentra separada. Ejerce el rol materno con compromiso y dedicación, asiste a sus hijos en lo que requieren, tanto en lo emocional como en los aspectos materiales. Sus hijos tienen buen rendimiento escolar, respetan sus obligaciones y buen desempeño social. Realizan actividades en las que comparten tiempo con pares.

Es madre de F. M., de 12 años, quien vive con su padre en la localidad de Villa La Angostura. Se encuentra abocada firmemente a recuperar la convivencia con su hijo, con quien refiere mantener buen vínculo. Reconoce que el proceso debe ser paulatino y respetar el deseo del niño, como así también el derecho del niño de compartir tiempo con ambos progenitores.

Actualmente el régimen de comunicación establecido no se estaría cumpliendo por diferentes situaciones que interfieren, tal como

el inicio de actividades deportivas en Villa La Angostura que coinciden con el tiempo de visitas con su madre.

Al respecto, se sugiere respetar el acuerdo establecido y que F. realice dichas actividades en la localidad de Bariloche, como forma de insertarse nuevamente en la ciudad que fue su centro de vida hasta hace dos años y donde cuenta con amistades y pertenencia a un club deportivo.

Cuenta con vivienda propia en buen estado de habitabilidad e ingresos económicos que le permiten solventar las necesidades básicas del grupo familiar, incluido su hijo F.

Se observa un estilo de vida austero basado en la buena administración de los recursos.”

Para completar estas apreciaciones basta con remitirnos a los antecedentes de fs. 55 a 83 en los que constan reiteradas denuncias policiales de la Sra. Ñ. por la violencia ejercida por el demandado y una condena en la que se declaró al Sr. M. culpable por la comisión de delitos en contexto de violencia de género hacia la Sra. Ñ. Además constan procesos de violencia familiar en el Juzgado de Familia de Bariloche por el cual se adoptaron medidas cautelares en contra del Sr. M. para resguardar la integridad psicofísica de la accionante.

Al respecto no puedo desconocer que el convenio de cuidado personal, comunicación y alimentos suscripto por las partes en fecha 19/11/2019, y que se pretende modificar con esta Sentencia, fue homologado judicialmente el 28 de Agosto de 2020 por el Juzgado de Familia de Bariloche, sin contemplar el contexto de violencia familiar en el que se encontraba la progenitora y que debió ser abordado desde una perspectiva de género.

Además tengo presente para analizar la dinámica familiar y proyectar una solución al planteo de las partes, que tramitan ante este Juzgado el expediente “12892/2021 Ñ. S. L. C/ M. J. C. S/SITUACION LEY 2785” en el que se adoptaron medidas de protección de la accionante contra el demandado las que están vigentes, además se encuentran acreditados reiterados

incumplimientos de las medidas dispuestas y la aplicación de sanciones al Sr. M. Esto demuestra que el demandado no ha revertido su conducta violenta respecto a la Sra. Ñ.

IV.-La escucha de Franco:

Para completar el análisis del contexto familiar es fundamental conocer cómo percibe F. este problema y como se percibe a si mismo frente a él.

Comparto con el Sr. Defensor que cuando se deciden cuestiones que afecten a niños, niñas y adolescente no solo les asiste el derecho a ser escuchado, sino también el derecho a que su opinión sea tenida en cuenta (art. 707 C.C. y C).

Siguiendo este lineamiento se ha resuelto que: "Ante la existencia de derechos en pugna de adultos que se hallan ligados con la persona del niño, la obligación del tribunal es dar una solución que permita satisfacer las necesidades de este último del mejor modo posible para la formación de su personalidad. Esta decisión corresponde hacerla en función de las particulares circunstancias en que transcurre la vida del niño y no por remisión dogmática a fórmulas preestablecidas, generalmente asociadas a concepciones sustantiva de la vida. Esto último, por más que parezca "de acuerdo con derecho", no lo será" (CSJN, 2-8-2005, "S.C).

Es indiscutible el reconocimiento de todo el ordenamiento jurídico

-artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, los artículos 2, 3, 19, 24 y 27 de la Ley Nacional N° 26.061 y los artículos 26, 113, 595, 639 y 707 del Código Civil y Comercial- sobre el derecho de la persona menor de edad a ser escuchada, como así también que el Juez/a para cualquier decisión relativa a ella debe tener en cuenta estos preceptos.

Ahora bien, la escucha de niños, niñas y adolescentes no significa otorgarle la facultad de decidir la cuestión o elevarlo a la condición de juez o árbitro de una contienda entre adultos. Debe tenerse en claro que escucharlo no significa aceptar

incondicionalmente su deseo; en otros términos, la o el Juez ha de resolver priorizando el interés del menor; decisión en la que tendrá en cuenta su opinión, lo que no implica someterse a la misma. En la 'lectura' de los dichos de niños el juez deberá desentrañar cuál es la voluntad real, más allá de lo declarado sobre base de eventuales adoctrinamientos e interferencias (CC0103 MP 164189 366 I 18/10/2017).

Es que, en todos los casos, si bien la opinión de la persona menor de edad no es determinante de la decisión, cuando el o la Jueza decide apartarse de su voluntad debe ofrecer argumentos de peso que la justifiquen. Por eso, cabe señalar que la opinión vertida por F. analizada de modo contextual (esto es, en relación con el derrotero de las actuaciones y de la prueba producida), no le garantiza por sí y objetivamente su superior interés (arts. 3 Convención de los Derechos del Niño; 706 inc. "c", CCCN).

No es posible fijar características generales, sino que, por el contrario, la aptitud y competencia para llevar a cabo el acto deberán ser valoradas en cada caso concreto, haciendo hincapié el mencionado artículo 12 en el derecho de expresar la opinión "libremente", debiendo valorar el juez interviniente, si la opinión expresada ha sido libre de influencias, temores y manipulaciones.

Del informe del 9 de marzo del 2022 la Lic. ... refiere que "se puede inferir que F. **no es libre** en su posibilidad de desarrollarse manteniendo el contacto con su padre y hermanxs."..."Con respecto al contexto familiar actual del niño es restrictivo y controlado por el padre."

A lo largo del proceso F. fue escuchado en reiteradas oportunidades. Es así que la primera escucha fue a hojas 103, luego a hojas 160, a hojas 224, a hojas 213 y por último a hojas 322, manifestado en dichas oportunidades que no desea retomar un vínculo con su mamá, con algunas variaciones en su discurso ya que por momentos habilitó tener contacto con ella pero con

ciertos requisitos y que no se afecten sus horarios de actividades ni tampoco que se lo complique a su papá con el trabajo. Siempre fue coherente en querer mantener contacto con sus hermanos. En general no puede dar motivos concretos de su deseo verbalizado y se advierte una sujeción al discurso paterno en cuanto a que su mamá fue quien lo abandonó y que ella lastima a su papá. En ningún momento pudo problematizar un contexto de violencia familiar ni identificar a su papá como agresor.

Es claro que su principal formación desde el año 2018 fue bajo la influencia paterna exclusiva con una constante manipulación de las circunstancias y de la historia familiar por parte del progenitor que afectaron la capacidad de F. para generar un discurso libre y un deseo autónomo en cuanto al vínculo que desea tener con ambos, lo que se traduce en un grave daño a su salud psico-emocional.

La escucha directa en sede judicial se complementó con la escucha terapéutica. En efecto, a hojas 365 la Lic. ... contestó el informe solicitado como medida para mejor proveer del que se desprende que el joven F. A. M. inicio espacio psicoterapéutico a fines de julio del año 2022, donde se mantuvo entrevista inicial con el padre Sr. C. M. El niño durante el proceso terapéutico cumplió con los turnos pautados (los cuales se certificaron oportunamente) mostrándose predispuesto y colaborador a las entrevista, pudiendo establecer vinculo y juego. Informa la mencionada profesional que se acordaron, debido a la modalidad laboral del padre y a pedido del niño, entrevistas con una frecuencia quincenal y que como parte de la estrategia se realizaron articulaciones con la Secretaria de Protección de Derechos.

En lo relacionado al vínculo materno, informa que se pautó una entrevista con la madre la cual no se pudo concretar por dificultades laborales de la misma y la cual quedó pendiente.



En relación al niño, expresó que el mismo manifestó resistencias a trabajar sobre el mismo refiriendo en reiteradas ocasiones "no querer ver a la madre" y manifestándose enojado y angustiado en relación esto por lo que como estrategia de abordaje se priorizó el objetivo de fortalecer el vínculo terapéutico y trabajando otras temáticas que el niño traía.

Concluye que el día 22 de agosto del corriente se realizó la última entrevista de cierre con el niño por cambios de funciones de la profesional, quedando a cargo de la continuidad del espacio psicoterapéutico la Lic. ...

V.- Revinculación materno-filial y régimen de comunicación.

A lo largo del proceso se fijaron diferentes regímenes de comunicación entre F. y su mamá, es así que en hojas 103 se fijó un régimen comunicacional supervisado de cuatro encuentros entre el niño F. y su progenitora.

A hojas 113/115 y 116/117 obran los informes de la Autoridad de Aplicación de la Ley 2302 sobre los encuentros supervisados.

Luego en hojas 131 se fija un régimen comunicacional supervisado por la Lic. ... integrante del Equipo Interdisciplinario.

A hojas 161/162 la Lic. ... acompaña informe del régimen de comunicacional asistido, en el que la profesional realiza las siguientes conclusiones:

"Consideraciones acerca del aspecto psicológico

De la Sra. Ñancucho: *Se observó ansiosa con cierto nivel de desconfianza y temor por las reacciones y posibles decisiones de la otra parte. Durante el transcurso de los encuentros logra disfrutar de los mismos, riéndose de las ocurrencias tanto de F. como de sus otrxs hijxs.*

Del niño: *Durante el primer encuentro F. mostró una actitud más rígida que diferentes actividades rápidamente dejó a medida que se avanzó en los mismos y que compartieron las diferentes actividades."*

A hojas 168/171 se fija un nuevo régimen comunicacional entre F. y su progenitora, sin supervisión.

A hojas 213/216 se fijó el régimen provisorio sugerido por la Sra. Ñ. el cual consistía en retirar al niño F. los días viernes de la institución escolar a las 12.45 horas, debiendo permanecer con su progenitora durante el día viernes y sábado con pernocte en su domicilio y reintegro al hogar paterno el día domingo a las 16 horas, por el plazo de tres meses; siempre respetando el interés superior de F. y que sea el deseo del mismo pernoctar en la localidad de Bariloche junto a su mamá.

A hojas 213/216, 217/218 y 219/221 obra copia de la denuncia ley 2785 realizada por la Sra. Ñ. respecto al incumplimiento del Sr. M. respecto a las medidas cautelares vigentes con motivo del régimen comunicacional y de las medidas cautelares adoptadas en dicho expediente.

A hojas 294/296 obra el informe de la Autoridad de Aplicación de la Ley 2302, del que se desprende que Franco no logra establecer un discurso que justifique la negativa a vincularse con su madre. Intenta además deslindar responsabilidades de su padre respecto a fundamentar la decisión de no contactarse con su madre. Observan un relato estructurado y rígido, que elabora una respuesta única, muy difícil de desarmar, por lo que puede inferirse como ajeno al propio niño.

Asimismo y teniendo en cuenta que no se pudieron efectivizar los tres últimos encuentros entre la Sra. Ñ. y F., la Autoridad de Aplicación sostiene que es necesario dar cumplimiento a los distintos acuerdos interinstitucionales.

A hojas 299 obra acta de audiencia con el Sr. M.. A hojas 306 obra acta de audiencia con la Sra. Ñ.

Luego de los intentos de revinculación señalados ordené proseguir con el fortalecimiento del vínculo materno filial a través del espacio terapéutico de Franco que inició el 6 de Julio del 2022 con la Lic. ... (hojas 318).



VI.- Modificación del plan de parentalidad acordado:

Analizado tanto el contexto y la dinámica familiar como el posicionamiento subjetivo del niño y sus progenitores en este conflicto voy a completar el razonamiento con otras probanzas del expediente para llegar a un decisorio conclusivo.

A hojas 369/370, el Dispositivo de Atención a Varones acompaña el informe peticionado, del que se desprende que dicho dispositivo intervino con el Sr. M. desde el 12 de abril hasta el 27 de junio del 2022. Luego de ello, se han realizado articulaciones interinstitucionales y se ha mantenido una última entrevista con el Sr. M., el 03 de agosto de ese año.

Expresaron que durante todo el proceso, ese equipo fue informando tanto de las apreciaciones profesionales como las estrategias de intervención desarrolladas.

Además consideraron que pese a las distintas estrategias desplegadas, no se habían podido construir con el Sr. M. las condiciones básicas para la realización de un proceso de trabajo genuino. Entre ellas mencionan: desarrollo de una confianza básica en el equipo interviniente, construcción de situaciones problemáticas como tales, y apertura básica para la construcción de alternativas.

Respecto de los cuidados personales del niño F., informan que ese equipo no cuenta con elementos que le permitan expedirse al respecto.

Por último a hojas 377/378 y 383/384 y 390/392 la Autoridad de Aplicación de la Ley 2302 acompaña los informes requeridos como medidas para mejor proveer, y de conformidad a lo ordenado a fs. 353, de los mismos se desprende: "... que se considera perjudicial para el desarrollo del niño forzar a la vinculación con la progenitora. Que en esta misma línea resulta de vital importancia recordar que el deseo del niño es de no mantener vínculo con la misma...".



La Autoridad de Aplicación resaltó que es importante destacar que pese a las vastas intervenciones, la relación entre el Niño F. y su madre no ha tenido modificaciones positivas.

Asimismo, en articulación con ambas referentes del tratamiento psicoterapéutico del niño, la Lic. ... y la Lic. ..., se destaca la necesidad de respetar el proceso subjetivo del niño y que pueda él mismo elaborar un cambio subjetivo respecto el vínculo con sus padres.

La Autoridad de Aplicación concluye que: *"...En esta instancia y hasta tanto no se modifiquen los patrones y conductas establecidas, tanto del Padre de F. como del Niño mismo, creemos que no resulta sano para la salud emocional de F. forzar revinculación alguna. También destacamos que la actitud y conducta del progenitor hace que el proceso se vea constantemente alterado, no pudiendo F. avanzar al respecto. Es necesario trabajar en la autonomía emocional y personal de F. Separando ello de las acciones del Padre de F., quien por acción u omisión hace que F. no pueda expresar libremente sus deseos o negativas."*

Tengo en cuenta además que de las constancias del expediente surge que el progenitor no colaboró con el régimen comunicacional materno filial allí dispuesto, pese a que se reiteró al demandado a lo largo de este proceso que el contacto de F. con su madre resultaba indispensable para su adecuado desarrollo y que como progenitor a cargo -en los hechos- del niño, impide la realización de su Interés Superior y la materialización de su derecho a la identidad en relación a sus vínculos familiares (arts. 3 y 8 de la CDN).

La actitud del demandado fue reprochable a lo largo de este proceso y del expediente de violencia familiar conexo, por la falta de colaboración para facilitar el contacto del niño con su mamá y por el incumplimiento reiterado a las órdenes judiciales.

El contexto de violencia, posicionó a F. frente a un "juego de lealtades", en el que ha optado por vivir con su padre y evitar

el contacto con su madre, reproduciendo el discurso paterno que buscó distorsionar la historia familiar apropiándose de él, de su voz y privándolo del vínculo materno.

En el particular advierto que el accionado ha incurrido en actitudes que (además de incumplir con lo normado por los artículos 555, 646 incs. "a", "c", "d", del CCCN) lejos de proteger y propender al desarrollo y formación integral de su hijo -como prescribe el citado art. 638 del CCCN-, han menoscabado sus derechos y soslayado su superior interés. Éste, por el contrario, debería propender y garantizar el goce efectivo de los derechos de su hijo, como sujeto vulnerable, a quien tiene fácticamente a su cargo (arts. 3, 8, 12 y cc de la CDN).

Al respecto tengo en cuenta que en el supuesto excepcional en el que el cuidado personal del hijo deba ser unipersonal, el juez debe ponderar:

a) la prioridad del progenitor que facilita el derecho a mantener trato regular con el otro; b) la edad del hijo; c) la opinión del hijo; d) el mantenimiento de la situación existente y respeto del centro de vida del hijo.

A raíz de lo expuesto, adelanto que en el afán de mantener el centro de vida de F. y respetar su opinión, con las salvedades que aclararé al valorar su escucha, no es posible materializar el cuidado unilateral solicitado sin que esto continúe afectando la salud del niño.

Ya vimos las opiniones profesionales de lo perjudicial que sería actualmente forzar el vínculo materno filial y que es necesario trabajar en ello en una instancia terapéutica, lo que no obsta a que ante un cambio de circunstancias se pueda plantear un nuevo plan de parentalidad que contemple las nuevas necesidades y opiniones de F.

Considero entonces que el cuidado compartido es el que se adapta al contexto complejo actual porque implica revalorizar el rol materno, participarla de las decisiones sobre cuestiones

cotidianas de su hijo e incorporarla progresivamente a la vida familiar de la que ha sido desplazada.

Además la Sra. Ñ. vive en una localidad cercana y puede participar de actividades escolares o extraescolares y en situaciones de salud como otras, que hacen al desarrollo integral del niño.

Ahora bien, en cuanto al régimen de comunicación entre la progenitora no conviviente y su hijo debo contemplar la resistencia del niño a retomar ese contacto, pero esto no amerita una suspensión del régimen comunicacional ya que como se ha explicado no hay situaciones de riesgo o motivos graves que así lo indiquen. Por el contrario corresponde fijar un régimen amplio que respete los tiempos y la voluntad de F. a fin de que pueda retomar el contacto cuando y cuantas veces lo desee si esto se logra con la ayuda terapéutica que recibe.

Con esta decisión no avalo el accionar del demandado y tengo en claro que el CCCN privilegia el cuidado compartido en la modalidad indistinta pues resulta ser el sistema que mejor asegura el derecho a mantener relaciones personales y contacto directo de ambos padres de modo regular en igualdad (arts. 9 y 18, CDN).

Resalto que, avalado por una decisión judicial en la que se le otorgó un cuidado unilateral, el progenitor ha vulnerado -entre otras normas- lo previsto por el art. 16 de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

Es por esto que la conducta del progenitor continuará siendo evaluada por los Organismos de aplicación de la ley 2302 y 26.061 ya que de persistir podrán adoptarse de protección previstas en esas normas sirviendo el presente proceso y los conexos de graves antecedentes de violación de los derechos del niño y de la mujer.-

La incorporación de los Tratados de Derechos Humanos en el bloque constitucional argentino en 1994 (art. 75 inc. 22, CN) ha tenido también un fuerte impacto en la conceptualización y regulación de las relaciones entre padres e hijos. La igualdad de derechos entre el hombre y la mujer, el derecho del niño a mantener vínculo con ambos progenitores, la autonomía progresiva de niños, niñas y adolescentes, marcan los ejes de la regulación jurídica en las relaciones paterno-filiales.

En ese orden, se notificará la presente resolución al Organismo local y Provincial de la Niñez y Adolescencia para que se adopten en relación a dicho agente estatal acciones transversales, integrales, que permitan revisar y revertir desde una perspectiva de género la conducta negativa que despliega sobre la niño y su madre de modo de garantizar el ejercicio efectivo de los derechos humanos que las asisten, ya mencionados en esta sentencia.

He reiterado en otros pronunciamientos que el principio general que rige la materia sometida a consideración, debe tenerse en cuenta primordialmente el interés de los niños, niñas y adolescentes, su conveniencia y bienestar y, aún sin descuidar los legítimos derechos de los progenitores, resolver en función de ese interés y la situación particular en cada caso (art. 3 de la CDN y Art. 4 Ley Provincial 2302).-

El principio del interés superior del niño no debe ser algo abstracto y simplemente nominativo, sino más bien debe determinarse en cada caso cuál es ese interés concreto de los niños, niñas o adolescentes involucrados en el proceso y determinar su alcance, para así decidir las situaciones que se planteen en pos de su bienestar y el de toda la familia.-

En este sentido, los Estados partes deberán explicar cómo se ha respetado este derecho en la decisión, es decir, qué se ha considerado que atendía al interés superior del niño, en qué criterios se ha basado la decisión y cómo se han ponderado los intereses del niño frente a otras consideraciones..." ("Manual de

Derecho de las Familias”, Marisa Herrera, Ed. Abeledo Perrot, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2015, pág. 40).-

Sentado ello, entiendo que en este caso particular, el interés superior del niño F. es garantizar su salud psico-emocional y física creciendo en un entorno amable, pacífico y saludable que le permita desarrollarse, a la vez poder mantener el derecho recíproco de comunicación con sus progenitores en la medida en que se encuentren dadas las condiciones de resguardo y estabilidad emocional.-

En esta misma línea, entiendo que “...el empoderamiento de los miembros de la familia promueve la democratización de las relaciones intrafamiliares, puesto que propicia la horizontalidad en los modos de vincularse. Y para este empoderamiento, se hace imprescindible la transversalidad de la mirada de género al momento de la regulación de relaciones familiares respetuosas de los derechos fundamentales que titularizan cada uno de sus integrantes...” (“La responsabilidad parental en la perspectiva de género. Algunas reflexiones sobre el derecho y deber de cuidado en el Derecho de Familia argentino”, María Victoria Schiro, Derecho de Familia, Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia, Ed. Abeledo Perrot, Septiembre de 2017, pág. 211).

Comparto con Marisa Herrera (El derecho de las familias desde y en perspectiva de géneros Family Law from a Genders Perspective Marisa Herrera, Martina Salituri Amezcua 2018) que desde la perspectiva de géneros, en materia de maternidades y paternidades, es dable destacar que la nueva regulación del CCyC tiene como columna vertebral la noción de “coparentalidad” que se estructura sobre la base de los principios de igualdad e interés superior de los niños/as. Esto se patentiza en los efectos que se desencadenan tras la ruptura de la pareja.

Con el cuidado compartido se reconoce y se le otorga la relevancia que merece al derecho que tienen los niños a ser educados por ambos progenitores dentro de un sistema que permita

el ejercicio de la coparentalidad (conf. Polakiewicz, Marta, "El derecho de los hijos a una plena relación con ambos padres", en Los derechos del niño en la familia. Discurso y realidad, Grosman, Cecilia -Dir.- , Universidad, Bs. As., 1998, pág. 190).

La noción de coparentalidad responde a un sistema familiar democrático en el que cada uno de sus miembros ejerce su rol sobre la base de la igualdad y el respeto recíproco, y lo más importante es que padres y madres deben aceptar que la ley no asigna preferencias para el cumplimiento de las funciones parentales por razones de género (Partes: C. M. c/ B. N. s/ Tenencia de hijos y régimen de visitas Tribunal: Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Dolores Fecha: 16-mar-2021)

Entonces considero necesario establecer nuevas pautas de interacción familiar, que permitan reorganizar la vinculación de todos los integrantes, estimando acertado que el cuidado personal de F. sea de manera compartida bajo la modalidad indistinta, con asiento en el domicilio del Sr. M. y mantener el estado actual y centro de vida del niño, tal como lo propusiera el Defensor de los Derechos del Niño con el fin de procurar el mejor desarrollo emocional y madurativo de su hijo.

VII. Corolario. Perspectiva de Género.

Finalmente, ante las constancias de este expediente y en una valoración integral de los procesos que tramitan ante este Juzgado, me veo compelida, a realizar una apreciación con perspectiva de género, y destacar la discriminación hacia la mujer y la violencia psicológica y económica, que emana con toda claridad de las constancias de las presentes actuaciones.

Es mi obligación realizar un análisis que permita identificar el impacto del género en los roles y prácticas, para evitar que se perpetúen los estereotipos que promueven la desigualdad y discriminación, especialmente en los sujetos vulnerables como mujeres, niñas y adolescentes.

En autos se advierte, un despiadado desplazamiento de la accionante en el ejercicio de su rol materno y un juzgamiento erróneo instalado por el demandado principalmente en la formación integral de su hijo al colocarla en un lugar de "madre abandonica" sin problematizar ni reflexionar sobre las acciones violentas desplegadas durante años en su contra y que persiste ahora con la instrumentalización de su hijo para seguir dañándola no solo como mujer sino como madre.

Toda esta situación a criterio de la suscripta, es el corolario de esta familia forjada en el sistema patriarcal, en la cual uno de sus miembros, en este caso la madre, deja de comportarse como es esperable conforme las normas que impone el patriarcado. Desde el momento en que la accionante decide escapar de las situaciones de violencia fue castigada por el Sr. M. por "irse con otro hombre y abandonar a su hijo" como así lo expresó en la evaluación interdisciplinaria.

Este contexto debe ser encuadrado como discriminación y violencia contra la mujer, que tiene como consecuencia un grave daño al derecho del ejercicio de la maternidad, su derecho como mujer, y como persona y si bien he reproducido manifestaciones vertidas por su hijo lejos estoy de juzgarlo; por el contrario surge claramente la influencia del sistema patriarcal, y la influencia del progenitor: F. es también víctima. Me veo obligada a destacar, criticar y desarticular esta situación, porque F. está en desarrollo, y de ninguna manera quisiera que esto se perpetúe y profundice, y lo repliquen en su vida en el futuro.

Es mi obligación como magistrada deconstruir estos estereotipos y facilitar contextos familiares en que los niño se desarrollen con igualdad de género, para así poder anhelar un futuro más justo, y de eso somos responsables todos y todas, pero más aún nosotros, los operadores de justicia.

Ya vimos en este caso las consecuencias irreversibles, al menos en el corto plazo, de no juzgar con perspectiva de género. Así con una homologación judicial se prorrogó el ejercicio de

violencia hacia la accionante como mujer y como madre y se forjó un escenario familiar rígido, patriarcal y excluyente para el ejercicio de la maternidad, en el que F. se desarrolló con un discurso paterno convalidado por la justicia y sin posibilidades de revertirse en la actualidad.

En este difícil contexto familiar es que tengo que resolver. Es un deber dictar sentencias razonables y que puedan cumplirse. Es por ello que decidir el cuidado unilateral del niño a favor de su mamá no lo es en este contexto ya que el deseo de F. impide su materialización y tornaría abstracto el decisorio con un grave daño a su salud ya advertido por los profesionales interdisciplinarios que participaron de este proceso.

Sumado a esto, ha quedado demostrado que el centro de vida del niño se consolidó en esta localidad, en la que asiste a la escuela, tiene sus amigos, juega al fútbol y realiza otras actividades que le gustan y no tiene intenciones de mudarse a Bariloche donde vive su mamá.

Escuchar a los niños, niñas o adolescentes -de conformidad con lo dispuesto por los arts. 5, 12 y cc. de la C.D.N y en especial por los arts. 3 incs. a), b), d); 24 y 27 de la ley 26.061- y por los arts. 26, 639 y 706 del implica que deba atenderse necesariamente a sus preferencias expresadas, si de los elementos colectados en la causa surge que satisfacerlas no es conducente al logro de su superior interés, en cuyo caso se torna necesario equilibrar esa posible frustración, orientándolos a la comprensión de la decisión y sus motivos, siendo indispensable en tales supuestos que el juez exprese los motivos de su apartamiento de la opinión recogida. Por ello he decidido, dirigirme a F. y escribirle una carta.

Mensaje para Franco: Hola F., soy Eliana la jueza con la que conversaste algunas veces. Quiero explicarte la decisión que tomé. Las veces que nos vimos me contaste de tu deseo de seguir viviendo con tu papá y que no querías ver a tu mamá ni vivir con ella, hasta me lo pediste por medio de una carta. Te cuento que

estudié mucho y analicé mucho tu historia y la de tu familia antes de decidir.

Como ya te lo conté una vez que charlamos, sé que pasaste muchas cosas tristes cuando mamá y papá vivían juntos, cosas que ningún niño tendría que vivir. Cuando ellos se separaron pensaste que tenías que elegir a uno de ellos, y eso para vos no fue tan difícil porque tu mamá se había ido a Chile. Quiero que sepas que no tenes la culpa de lo que pasó entre mamá y papá, nunca tendrías que haber quedado en el medio de los problemas entre ellos, ni escuchar cosas feas el uno del otro, ni pensar cuál de los dos tienen razón.

Sé que estuviste mucho tiempo triste y asustado por lo que iba a pasar, pero todo va estar mejor. También sé que no es fácil entenderlo ahora, pero papá seguirá siendo papá y mamá siempre será tu mamá. Mamá me contó que te ama y nunca dejó de hacerlo pero como ya lo sabes tu papá la lastimó y no tuvo otras opciones para cuidarse y cuidarte, por eso me gustaría que con el tiempo puedas escucharla y vuelvas a confiar en ella.

Quiero que sepas, que como hijo, tenes derecho a pedirle a papá o a mamá, que no hablen mal del otro, tenes derecho a crecer en un ambiente de amor y paz y que de ninguna manera tenes que elegir entre uno y otro, podés disfrutar de los dos.

Ser mamá o papá es una de las cosas más difíciles y en ese camino muchas veces se cometen errores, lo importante es saber remediarlos y perdonar.

Sé que tu papá te trasladó preocupaciones sobre cuestiones económicas y de su trabajo. A partir de hoy ese problema tiene que terminar y te cuento cómo se van a organizar. Junto a los equipos que pudiste conocer el año pasado evaluamos que no hay ningún riesgo ni motivos graves para que no pases tiempo con tu mamá sino que ella está en condiciones de cuidarte el tiempo que decidas pasar con ella y tus hermanos y hermanas te extrañan y te esperan cuando decidas ir, pero también tengo en cuenta que

querés seguir viviendo principalmente con tu papá y no mudarte a Bariloche.

Entonces tanto papá como mamá se van a ocupar de todo lo que necesites y de las decisiones importantes sobre tu vida y tenes que escucharlos y respetarlos a los dos. Además vas a poder ver a tu mamá y a tus hermanos cuando lo decidas y tantas veces como quieras, pero que necesitas más tiempo para eso.

Es importante que sigas tu terapia, es un espacio solo para vos, donde podés expresar lo que sentís y necesitas y eso es reservado. Deseo que en ese camino puedas encontrarte a vos mismo y saber realmente lo que desees sin que nadie influya en tus decisiones porque solo así vas a poder disfrutar de tu infancia compartiendo con las personas que seguramente amas aunque hoy estés un poco confundido.

Cada vez tengas preguntas sobre tu historia en esta carpeta que guardo vas a poder encontrar algunas respuestas y voy a estar para ayudarte a entenderlas. No dejes de perseguir tus sueños, seguí disfrutando del fútbol, de tus amigos y estudia mucho en la escuela, un abrazo grande. Eliana.

VIII.- Costas y Honorarios:

Que corresponde expedirme en relación a la imposición de costas, teniendo en cuenta que el presente Incidente de Modificación del Convenio Regulador fue iniciado por la Sra. Ñ., y tramito conforme las pautas del proceso incidental, habiéndose producido la totalidad de la prueba ofrecida por las partes. En consecuencia para establecer el modo de imposición de las costas, es necesario poner atención a la naturaleza jurídica del presente proceso de familia donde se tratan cuestiones que hacen al cuidado personal del hijo, por lo que entiendo que no resulta aplicable el principio de la derrota ya que la intervención del juez es una carga común necesaria para componer las diferencias entre las partes (cfr. Condena en costas en el proceso civil, de Roberto Loutayf Ranea, pag. 450), tal criterio resulta de

aplicación en los presentes en tanto que no resulta que alguna de las partes tenga o no razón sino que adecuar el modo de resolver la cuestión teniendo en cuenta el Interés superior de los niños involucrados. En tal sentido considero ajustado imponer las costas de lo actuado en el proceso, en el orden causado, art. 68 in fine del CPCC.

En sentido coincidente, la Cámara Provincial de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia en la II, III, IV y V Circunscripción Judicial, con fecha 22/05/2015, los autos caratulados: "G. H. A. C/ B. C. N. S/REGIMEN DE VISITAS" (Expte. Nro.:34438, Año: 2013), dispuso: "...Comparto lo argumentado por la recurrente, por cuanto, en los asuntos donde se discute el régimen de visitas no corresponde la aplicación rígida del principio de la derrota que instrumenta el art. 68 del CPC, pues la intervención del juez es una carga común necesaria para componer las diferencias entre las partes, máxime cuando resulta plausible que ambos progenitores procuren ejercer sus funciones y, en definitiva, al decidirse la cuestión se atiende a lo que mejor convenga a los hijos (cfr. CC0101 MP 111104 RSI-1471-99 I 09/12/1999 -Carátula: H., F. c/C., S. s/Incidente tenencia y cuota alimentaria - Magistrados Votantes: De Carli- Font-Cazeaux)...".

Que así, y a los fines de regular los honorarios de los letrados actuantes, Dra. ..., en el carácter de letrada patrocinante de la actora, y los Dres. ... y ..., quienes intervinieron en forma sucesiva como letrados patrocinantes del demandado en el presente proceso, en donde no existe una base patrimonial cierta, a esos fines debemos tener en cuenta lo normado y dispuesto por el art. 9 de la ley 1594 (15JUS- valor actual del JUS \$ 8.751,83), como asimismo lo normado por los arts. 6, 11, 31, 35 y 39 (II etapas) de la ley 1594, entiendo que deben regularse los honorarios profesionales de las Dra. ... en la suma de Pesos Ciento Treinta y un mil, doscientos setenta y siete, con cuarenta y cinco centavos (\$ 131.277,45), es decir el equivalente a 15 Jus por su

actuación en todo el proceso y teniendo en cuenta la producción de la prueba ofrecida y la eficacia de su labor profesional; los honorarios del Dr. ... en la suma de Pesos Sesenta y un mil doscientos sesenta y dos con ochenta y un centavos (\$ 61,262,81), es decir en el equivalente a 7 Jus, por su participación dos etapas del proceso, y los del Dr. ... en la suma de Pesos Cuarenta y tres mil setecientos cincuenta y nueve con quince centavos (\$ 43.759,15) es decir en el equivalente a 5 jus, por su participación en una sola etapa del proceso, en razón que intervinieron en forma sucesiva en el proceso como letrados patrocinantes del demandado.

Teniendo en cuenta los deseos, opiniones y sentires de F., lo dictaminado por el Defensor de los Derechos del Niño y Adolescente y lo evaluado por el Equipo Interdisciplinario del Juzgado, por la Autoridad de Aplicación de la Ley 2302 Y 26.061, sumado a los fundamentos, doctrina, jurisprudencia y normas mencionadas es que:

RESUELVO:

I) Hacer lugar a la modificación del el convenio homologado en fecha 20 de agosto de 2020, y otorgar el cuidado personal de A, F. M. DNI ... en forma compartida a sus progenitores, Sr. J. C. M. DNI ... y Sra. S. L. Ñ. DNI ... bajo la modalidad indistinta con asiento principal en el domicilio paterno, con las responsabilidades establecidas en los Arts. 641, 646, 648, 650, 652 y 654 y ccdtes. del Código Civil y Comercial de la Nación y fijar un régimen de comunicación amplio a favor de la progenitora respetando los deseos y voluntad del niño.

II) Atento a que con la presente Sentencia se ha modificado el cuidado personal acordado, lo que puede repercutir respecto a los alimentos convenidos, hágase saber a las partes que a los fines de modificar la cuota alimentaria fijada oportunamente, deberán concurrir por la vía correspondiente.



III) Conferir intervención a la Autoridad de Aplicación de la ley 2302 a los fines de que el niño F. y su mamá inicien un recorrido conjunto en dispositivo vincular para trabajar el vínculo materno-filial, a los fines de poder elaborar en su oportunidad un plan de parentalidad acorde a las necesidades de F. Así mismo elaboren un plan de acción integral que contemple dirija sus objetivos a instaurar una coparentalidad con perspectiva de género y supervisen el cumplimiento por parte del Sr. M. de su participación en espacios individuales o grupales ordenados en este proceso y en el expediente de violencia familiar en trámite como también su obligación de garantizar la asistencia del niño a su espacio terapéutico. Hágase saber también a la Autoridad de Aplicación que deberán coordinar un encuentro con F. para leerle y entregarle la carta que se le dirige a él. A tal efecto, líbrese oficio con copia íntegra de esta resolución, cuya confección quedará a cargo de la actora.

IV) INTIMAR al Sr. M. a garantizar el sostenimiento del espacio terapéutico de F. debiendo acreditarlo mensualmente ante la Autoridad de Aplicación bajo apercibimiento de incurrir en el delito de desobediencia a una orden judicial y comunicarlo a la Unidad Fiscal local.

V) EXHORTAR a ambos progenitores que obren con mesura y cooperen en la búsqueda de una solución conciliatoria que, no se oriente a una satisfacción subjetiva de cada uno de ellos, sino que, tienda al bienestar y la integridad de su hijo y con ayuda terapéutica, reestablecer los vínculos de manera saludable entre todos los miembros de la familia.

VI) Imponer las costas en el orden causado.

VII) Regular los honorarios profesionales de la Dra. ... en la suma de Pesos Ciento Treinta y un mil, doscientos setenta y siete, con cuarenta y cinco centavos (\$ 131.277,45); los honorarios del Dr. ... en la suma de Pesos Sesenta y un mil doscientos sesenta y dos con ochenta y un centavos (\$ 61,262,81),



y los del Dr. ... en la suma de Pesos Cuarenta y tres mil setecientos cincuenta y nueve con quince centavos (\$ 43.759,15).

VIII) Atento que las partes actúan en el presente con el Beneficio de Litigar sin Gasto concedido y vigente a la fecha, se hace saber que los honorarios que debe soportar los deberá abonar en el momento que mejoren de fortuna por depósito en la cuenta del Banco de la Provincia del Neuquén N° 122/17.

IX) Notificar electrónicamente y personalmente a las partes con copia íntegra de esta resolución. Notifíquese electrónicamente al Defensor de los Derechos del Niño. Expedir testimonio y/o copia certificada si fuera necesario.

X) Regístrese digitalmente y notifíquese electrónicamente.-

Eliana Fortbetil Jueza