NEUQUEN, 30 de abril del año 2019.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"P. A. B. C/ P. M. E. Y OTRO S/ REGIMEN DE COMUNICACION"**, (**JNQFA1 EXP** N° **80109/2016**), venidos a esta **Sala II** integrada por los Dres. Patricia **CLERICI** y Fernando **GHISINI**, con la presencia de la Secretaria actuante Dra. Micaela **ROSALES** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, la Dra. Patricia **CLERICI dijo:**

I.- La parte actora interpuso recurso de apelación contra la sentencia de fs. 65/67 que rechaza la demanda.

a) La parte recurrente se agravia por la valoración de la prueba que se realiza en el resolutorio recurrido, y por el razonamiento en el que se funda la decisión adoptada.

Dice que de la prueba producida no surgen hechos dañosos imputables al actor en relación con su hija, como tampoco surge que exista riesgo alguno si el contacto se produce en la unidad de detención.

Sigue diciendo que lo agravia que se sostenga en el fallo apelado que de la evaluación psicológica realizada al demandante se pueda inferir que la salud psíquica de la niña E. se vería afectada en caso de mantener contacto con el progenitor. Por el contrario, señala la apelante, surge del informe que el actor se encuentra predispuesto a la entrevista, orientado en tiempo y espacio, y que no presenta aspecto de carácter delirante.

Agrega que si bien la perito psicóloga destaca, en forma genérica, alta probabilidad de consecuencias psíquicas poco saludables en el actual entramado vincular, en

modo alguno concluye en la inconveniencia del contacto paterno-filial.

Se queja porque el juez de grado considera que las visitas en una institución carcelaria no parezcan, en principio, convenientes para niñas y niños.

Afirma que, teniendo en cuenta que la condena del actor es a doce años de prisión, se está privando al padre y a los hijos, por un plazo excesivo, de un derecho humano fundamental, lo que lleva, además, a que estos hijos ni siquiera reconozcan al padre cuando termine su condena.

Alega que los hechos que motivaron la condena penal del actor no pueden ser invocados para rechazar la presente demanda, por cuanto en el momento de su comisión E. no había nacido; y, además, importaría una doble sanción, prohibida constitucionalmente.

Destaca que no había vínculo biológico ni existía posesión de estado filial respecto de M. y C.

Señala que la sentencia penal no prohibió el contacto paterno-filial, por el contrario, de su lectura surge que se morigeró la pena por la situación familiar, las condiciones personales, y el hecho que el condenado es padre de tres hijos menores de edad, haciéndose cargo de la manutención de aquellos.

Sostiene que también debe tenerse en cuenta la postura procesal de la demandada, quién no compareció a juicio ni contestó la demanda, como así también que no se escuchó a la niña E.

Se refiere al interés superior del niño.

Hace reserva del caso federal.

b) La parte demandada no contesta el traslado de la expresión de agravios.

c) A fs. 87 emite dictamen la Defensoría de los Derechos del Niño y del Adolescente, reiterando lo dictaminado a fs. 56 y solicitando se tenga como antecedente la sentencia dictada por esta Sala II, en diferente composición, en el expediente n° 77.890/2016.

II.- Ingresando al tratamiento del recurso de apelación de autos, entiendo que la queja no puede prosperar.

La situación que subyace en estas actuaciones es similar a la considerada en el expediente n° 77.890/2016, caratulado "Pincheira, Abraham Benito c/ Salazar, Luisa del Carmen" (sentencia de fecha 21/12/2018).

En dicho expediente también el aquí actor pretendía el contacto paterno-filial con los hijos en común con la demandada Salazar, madre de la aquí accionada, y abuela de la niña E.

Incluso el informe brindado por la perito psicóloga es similar al realizado en el expediente ya resuelto.

Transcribo seguidamente la resolución adoptada en el expediente n° 77.890/2016, ya que es aplicable a la presente apelación: "*…la negativa del juez de grado para restablecer la comunicación paterno-filial no se basa solamente en el hecho que el progenitor se encuentre detenido en una unidad carcelaria, sino que principalmente tiene andamiento en el informe psicológico de autos y en las características del delito cometido por el actor, las que surgen de la sentencia penal agregada a estas actuaciones.*

"*No corresponde exponer detalles para preservar a las personas menores de edad, pero surge de la sentencia penal no solamente lo aberrante del delito cometido, sino el ambiente de violencia en el que se desarrolló la convivencia familiar, como consecuencia de la conducta del apelante.*

"Luego, el informe psicológico de fs. 63/vta. claramente indica que el actor no registra aspecto controversial alguno respecto de la conducta delictual desarrollada; que se identifica con la ley, lo que hace que él sea quién define la forma de resolver las injusticias; y que, a su vez, no registra la ley, por lo que no logra advertir lo trasgresor de su posición; concluyendo en que existe una alta probabilidad de consecuencias psíquicas poco saludables para los niños en tal entramado familiar.

"Frente a estas constancias, no puede atenderse favorablemente la opinión de los niños de autos, de la que da cuenta el informe de fs. 60/vta., ya que, como lo indica la misma Defensora de los Derechos del Niño y del Adolescente, aquellos han naturalizado las situaciones y episodios vivenciados como consecuencia de la conducta reprochable de su progenitor, por lo que propiciar la comunicación pretendida por el actor importa tanto como agravar el daño que ya se ha infligido a sus hijos.

"Consecuentemente no se advierten posibilidades, por el momento, de habilitar una revinculación paterno-filial, ya que el interés superior de los niños de autos requiere que no tengan contacto con el progenitor, no solamente por el lugar al que tendrían que concurrir a tal fin, sino fundamentalmente por las características psíquicas del demandante y la conducta de extrema violencia que ha desplegado en el ámbito familiar".

Si bien es cierto que la niña E. no vivenció las conductas tenidas por el actor para con su madre y la hermana de ésta, no puede pasarse por alto que E. es fruto del delito cometido por el demandante.

Asimismo, el informe pericial de fs. 53/vta. da cuenta que el actor no se encuentra en condiciones de asumir

el rol paterno, ya que no registra la interdicción paterna de prohibición del incesto, como tampoco lo hace con la ley que lo sanciona, por lo que no advierte lo aberrante de la conducta asumida respecto de la madre de la niña.

Agrego que la misma perito señala que: *"Cabe ilustrar que mientras madre e hija cursaban el embarazo –las niñas nacen con un mes de diferencia-, e incluso luego del nacimiento de las pequeñas, la familia continuó la convivencia con Abraham. Es decir que han sostenido una configuración familiar en la que no rige la ley como organizador psíquico ni social. Es alta la probabilidad de consecuencias psíquicas poco saludables para los niños que se desarrollan en tal entramado familiar"*.

De lo dicho en el informe pericial surge que la revinculación paterno-filial que pretende el actor no hará más, en atención a las condiciones personales del demandante, que reeditar aquél entramado familiar que ha resultado nocivo para sus otros hijos y para la madre de la niña E., siendo altamente probable que también resulte perjudicial para esta última.

Es por ello que, por el momento y teniendo en miras el interés superior de la niña E., no puede hacerse lugar al régimen de comunicación pretendido por el accionante. Ello claro está, sin perjuicio que en el futuro, cuando la niña crezca y tenga mayor capacidad de comprensión de la realidad; y fundamentalmente cuando cambie la posición del actor en orden a los hechos cometidos en el seno familiar, pueda evaluarse la conveniencia de establecer un régimen de comunicación padre-hija.

III.- Por lo dicho, propongo al Acuerdo rechazar el recurso de apelación de autos, y confirmar el resolutorio recurrido.

Las costas por la actuación en la presente instancia son a cargo de la actora perdidosa (art. 68, CPCyC).

Regulo los honorarios de la letrada que actuó ante la Alzada, Dra. ... en la suma de $ 4.800,00 (art. 15, ley 1.594).

El Dr. Fernando **GHISINI dijo:**

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo.

Por ello, **esta Sala II**

RESUELVE:

I.- Confirmar la sentencia de fs. 65/67.

II.-Imponer las costas por la actuación en la presente instancia a cargo de la actora perdidosa (art. 68, CPCyC).

III.- Regular los honorarios de la letrada que actuó ante la Alzada, Dra. ... en la suma de $ 4.800,00 (art. 15, ley 1.594).

IV.- Regístrese, notifíquese electrónicamente al actor, a la Defensora de los Derechos del Niño y el Adolescente y mediante cédula a las demandadas, oportunamente, vuelvan los autos a origen.

DRA. PATRICIA M. CLERICI - DR. FERNANDO GHISINI
Dra. MICAELA S. ROSALES - Secretaria