



Poder Judicial de la Nación

Sala de FERIA

**I., M. L. Y OTROS c/ M., C. D. s/CUIDADO PERSONAL
Y REGIMEN DE COMUNICACION DE LOS HIJOS. EXPTE. N°
91248/2017**

Buenos Aires, enero de 2023.-

Y VISTOS Y CONSIDERANDO:

I.- Vienen las actuaciones a raíz de la apelación deducida subsidiariamente por la progenitora el 29 de diciembre de 2022, cuyo traslado fue contestado por el emplazado el 4 de enero de 2023 y por la Sra. Defensora de Menores e Incapaces de Cámara en el día de la fecha, contra lo decidido el 29 de diciembre de 2022, en tanto se autorizó cautelarmente a los niños L. M. (nacida el 28 de julio de 2010) y S. M. (nacido el 13 de junio de 2011) a viajar con su padre a los Estados Unidos Mexicanos, desde el día 1 al 15 de febrero del corriente año.-

II.- La responsabilidad parental como conjunto de deberes y derechos que corresponden a los progenitores sobre la persona y bienes del hijo, para su protección, desarrollo y formación integral mientras sea menor de edad y no se haya emancipado, corresponde en caso de cese de la convivencia o divorcio, a ambos progenitores, salvo acuerdo de voluntad o decisión judicial en contrario (arts. 638 y 641 del C.C.C.).-

Frente a la existencia de un doble vínculo filial, se requiere el consentimiento expreso de ambos progenitores para autorizar la salida del país, debiendo resolver el juez solo en el caso de que un progenitor no otorgue su consentimiento o medie imposibilidad para prestarlo. Para ello se debe tener en cuenta el





Poder Judicial de la Nación

Sala de FERIA

interés familiar y el consentimiento expreso cuando el hijo fuera adolescente (arts. 645 del C.C.C.).-

En estos casos no resulta aplicable la presunción legal contenida en el art. 641 del código de fondo, por lo que los arts. 642 y 645 del Código Civil y Comercial siguiendo los lineamientos ya establecidos en el Código Civil, establece que, en el supuesto de desacuerdos entre los progenitores el juez resolverá lo más conveniente para el interés familiar.-

Esto, en definitiva, consiste en asignarle al juez la facultad de analizar la razonabilidad de la petición efectuada o de la oposición según lo que más convenga al interés familiar.-

Entonces, en situaciones como la de autos, donde se encuentran involucrados los derechos de menores la solución a la que arribe el tribunal debe atender al "interés superior del niño" y la Convención de los Derechos del Niño. Este concepto representa el reconocimiento del menor como persona, la aceptación de sus necesidades y la defensa de los derechos de quien no puede ejercerlos por sí mismo y, a fin de evitar subjetividades, en procura de superar la relativa indeterminación de la expresión, resulta pertinente y útil asociar dicho "interés del niño" con sus derechos fundamentales. Así, resultará en interés del menor toda acción o medida que tienda a respetar sus derechos y perjudicial la que pueda vulnerarlos. Debe establecerse en cada caso si la voluntad o acción de los padres o guardadores afecta los diversos derechos del niño o





Poder Judicial de la Nación

Sala de FERIA

adolescente (Grossman, Cecilia, "Significado de la Convención de los Derechos del Niño en las relaciones de familia", L.L. 1993-B-1089).-

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho al respecto que el interés superior del niño proporciona un parámetro objetivo que permite resolver los problemas de los niños en el sentido de que la decisión se define por lo que resulta de mayor beneficio para ellos. De esta manera, frente a un presunto interés del adulto, se prioriza el del niño (Fallos 328:2870; 331:2047, entre otros).-

III.- Se alza en queja la apelante en tanto sostiene que tiene *"...un temor amplio y fundado -acorde a todo lo que ha vivido con el Sr. M. durante los últimos años- de que el viaje a México sea perjudicial no sólo para ella, sino en especial para los menores S. y L.... Considera que existe una gran posibilidad de que el Sr. M. quiera continuar con su intención de separarla de sus hijos y se radique en el país de México"*.-

Ello así, se advierte que la progenitora no invoca ni -mucho menos- acredita situación concreta alguna que avale tal vaga afirmación. Máxime si tal oposición resulta contradictoria con la postura que asumiera anteriormente, incurrido así en forma manifiesta en la violación de la doctrina de los actos propios.-

Es que en el marco de la audiencia celebrada recientemente en la instancia de grado (1 de diciembre de 2022), en la que asistiera el Sr. Defensor de Menores e incapaces, se homologó el siguiente acuerdo: *"La Sra. I. autoriza a sus*





Poder Judicial de la Nación

Sala de FERIA

hijos, L. y S., a viajar con destino vacacional al exterior (México) junto a su padre durante la primera quincena (1° al 15) del mes de febrero de 2023" (ver punto 3).-

No obstante ello, el 12 de diciembre de 2022 la apelante se retractó de aquella autorización, en base a que *"...no se ha plasmado en el acta de cierre de audiencia todas las precauciones y condiciones que han sido solicitadas y acordadas durante el desarrollo de la misma".-*

En razón de lo expuesto, y de lo oportunamente acordado por los progenitores de los niños, el Sr. Defensor de Menores e Incapaces sostuvo en su dictamen del 28 de diciembre de 2022 que *"En atención a la multiplicidad de incidencias, las partes deberán dar fiel cumplimiento a lo acordado en ocasión de la audiencia celebrada el pasado 1 de diciembre, con presencia de este Ministerio Público".-*

Así las cosas, en el pronunciamiento en crisis se procedió de conformidad con lo convenido por las partes, autorizándose el viaje en cuestión. Para fundar tal decisión, se dijo que la Sra. I. no señaló *"cuáles serían las precauciones y condiciones para el viaje".-*

Sin perjuicio de ello, la anterior sentenciante estableció los siguientes recaudos: **1)** El progenitor deberá garantizar la comunicación de los niños con su madre; **2)** Dejar constancia que lo resuelto no implica autorización para la radicación de los niños con su padre fuera de la República, dado que se trata de un viaje limitado en el tiempo, debiendo regresar L. y S. en la





Poder Judicial de la Nación

Sala de FERIA

fecha indicada, y comunicar el progenitor el arribo de los niños al país, y a la jurisdicción, dentro de las 48 horas de producido; **3)** El progenitor deberá denunciar el lugar y los datos de contacto del alojamiento en México, y el teléfono con el que los niños podrán comunicarse con su progenitora (lo que fue cumplido mediante la presentación del 29 de diciembre de 2022); y **4)** Dejar constancia de que se mantiene la jurisdicción y competencia del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 4, y asimismo, que queda expresamente prohibido invocar fuero de necesidad mejicano, o iniciar acciones cautelares en dicha jurisdicción.-

A pesar de todo ello, la recurrente dedujo el recurso en estudio, ya no por *"las precauciones y condiciones"* antes invocadas, sino por un supuesto temor que no encuentra correlato en ninguna situación o elemento que acredite tal sospecha.-

Es por ello que, en oportunidad de contestar la vista que se le confiriera con motivo de la revocatoria introducida al respecto, el Sr. Defensor de Menores e Incapaces indicó que *"...en el entendimiento de que la presentación materna de fs. 337/340 no aporta elementos que permitan apartarse de lo resuelto por el Juez natural, solicito se rechace el recurso de revocatoria interpuesto, y se conceda la apelación en subsidio"*.-

También el Ministerio Público Tutelar de Cámara postuló el rechazo de la apelación, en tanto que *"...los fundamentos (de la apelante) resultan endebles, ya que no se encuentra*





Poder Judicial de la Nación

Sala de Feria

comprometida la seguridad de mis representados ni su interés superior, existiendo también todas las garantías pertinentes para asegurar que la madre pueda comunicarse con sus hijos en forma telefónica, como también saber dónde se encuentran... lo que hace puntualmente a viaje en cuestión la progenitora no precisa adecuadamente cual sería el interés de sus hijos que pretende proteger".-

Partiendo de esas premisas, no cabe sino coincidir con el temperamento adoptado por la Sra. Jueza de primera instancia y la opinión del Ministerio Público de la Defensa de la instancia de grado y de esta Alzada.-

Por las consideraciones precedentes y de conformidad con lo dictaminado por la Sra. Defensora de Menores e incapaces de Cámara, **SE RESUELVE**: Confirmar el pronunciamiento del 29 de diciembre de 2022. Con costas a la apelante vencida.-

Notifíquese a la **Sra. Defensora de Menores e Incapaces de Cámara** y a los interesados en los términos de las Acordadas 38/13, 31/11 y concordantes. Publíquese en el Centro de Comunicación Pública de la C.S.J.N. (conf. Acordadas 15 y 24/2013 -del 14 y 21 de agosto de 2013, respectivamente-) y oportunamente devuélvanse al Juzgado de Feria.-

RICARDO LI ROSI

OMAR DÍAZ SOLIMINE

GABRIEL GERARDO ROLLERI

