

FAMILIA

PATRIA POTESTAD - CONCEPTO - PRIVACIÓN - CAUSALES - CONDUCTA ABANDÓNICA - NORMATIVA NACIONAL E INTERNACIONAL.

1- La patria potestad es el conjunto de deberes y derechos que corresponde a los padres sobre la persona y bienes de los hijos, para su protección y formación integral, desde la concepción de éstos y mientras sean menores de edad y no se hayan emancipado (art. 264 del C.C.). 2- De conformidad a lo preceptuado por el artículo 307 inciso 2° del Código Civil, es causal de privación de la patria potestad el abandono que hiciere el padre o la madre de alguno de sus hijos, para el que los haya abandonado. 3- A la luz de los preceptos mencionados y del interés del menor, de rango constitucional (art. 3°, Convención sobre los Derechos del Niño), es que deben revisarse las causales legales de la privación de patria potestad, las cuales configuran supuestos que obstan al logro del propósito de la función parental. Ellas refieren a situaciones en las que la relación paterno-filial se desnaturaliza al faltar aquellos elementos indispensables que los padres deben brindar para posibilitar la normal conformación bio-psico-social de los menores. Así sucede cuando se deja de proveer afecto, atención a la salud, seguridad y educación; vale decir, cuando se evidencia una total despreocupación e indiferencia frente a los hijos, aunque éstos queden adecuadamente amparados por el otro progenitor. En esta línea de pensamiento, es dable destacar que la patria potestad debe ser ejercida teniendo en cuenta primordialmente el interés del hijo, según ha sido siempre la comprensión en el derecho argentino, respaldada por las disposiciones de la Convención sobre los Derechos del Niño.

SENTENCIA NUMERO:248

En la ciudad de Córdoba, a dieciocho días de abril de dos mil doce, siendo día y hora designado en estos autos "S., R. D. V. C/ M. D. S., L. M. –PATRIA POTESTAD: PRIVACIÓN O SUSPENSIÓN –CONTENCIOSO-" EXPTE. NRO. XXX para que tenga lugar la lectura de la sentencia, se constituye el Tribunal de la Excm. Cámara de Familia de Primera Nominación, integrada por las señoras Vocales María de los Ángeles Bonzano

de Saiz y María Virginia Bertoldi de Fourcade y el señor Vocal Rodolfo Rolando Grosso, bajo la presidencia de la primera de los nombrados y en presencia de la actuario. De los mencionados autos resulta que a fs.2/3vta. comparece la señora R. d. V. S., en representación de su hija menor de edad, N. S. de S. S. e interpone formal demanda de privación de la patria potestad de ésta en contra del señor L. M. M. de S., de conformidad con lo preceptuado por el art. 307, inc. 2° del Código Civil. Acredita la filiación de la menor con copia debidamente concordada por la actuario, del certificado de nacimiento obrante a fs.11/12 de autos. Relata que contrajo matrimonio con el demandado con fecha XXX de XXX de dos mil uno, y que de dicha unión nació su hija N. S. d. S. S.; que con fecha veinte de abril de dos mil cinco inició por ante el Juzgado de Familia de Primera Nominación la acción de divorcio vincular en contra de su esposo por la causal de abandono voluntario y malicioso, la que actualmente se encuentra en trámite; que en dichos autos se acordó la tenencia de la menor a su favor, régimen de visitas y cuota alimentaria a cargo del señor de S.. Expresa, que lo pactado nunca se cumplió y que efectuó denuncia penal por incumplimiento de los deberes de asistencia familiar ante la Fiscalía del 5° turno, Distrito II de esta ciudad de Córdoba. Refiere que desde mediados dos mil cinco no ha tenido noticias del accionado, quien tampoco volvió a ver a su hija, dejándola en una situación de total desamparo, a punto tal que la niña no recuerda a su padre a quien prácticamente no conoció. Añade que mantiene a su hija con sus ingresos provenientes del ejercicio de su profesión de XXX; que la niña concurre a la escuela primaria y que ambas viven en el domicilio propiedad del padre de la compareciente. Pide, en definitiva, que se decrete la privación de la patria potestad del señor L. M. M. de S., conforme lo dispuesto por el art.307, inc. 2° del C.C., con costas a cargo del accionado. Admitida la demanda por la señora Juez de Familia de Primera Nominación, se designa audiencia a los fines del art. 60 de la Ley 7676, la que tiene lugar según da cuenta el acta de fs.32. A ese acto comparecen la accionante, en compañía de su letrado patrocinante, abogado J. A. A.; la señora Asesora de Familia del Segundo Turno, A. C. de C., como representante promiscua de la niña, la Sra. Asesora de Familia del Primer Turno, S. B., en su carácter de tutora ad-litem de la menor y se celebra en ausencia del demandado, señor L. M. M. d. S., pese a encontrarse debidamente notificado según constancias de fs.28. En esa oportunidad, la parte actora ratifica la demanda incoada en todas sus partes, solicitando que se haga lugar a la misma con costas, y solicita que, atento a la incomparecencia injustificada del accionado, se le apliquen los apercibimientos del art. 61 de la Ley 7676; la señora Juez interviniente provee a ello de

conformidad, declarando la rebeldía del demandado y teniendo por contestada la demanda. Abierta a prueba la causa, la actora: instrumental, testimonial y confesional (fs.34). Habiéndose dado la debida intervención al Ministerio Público Fiscal y Pupilar, se ordena la elevación de la causa por ante la Cámara de Familia en turno. Este Tribunal se avoca con fecha diecinueve de agosto de dos mil once (fs.49). Firme dicho proveído y, a pedido de parte, se fija audiencia de vista de causa para el día veintiuno de marzo de dos mil doce, a cuyos fines se publica edictos (fs. 119). A fs.129/129vta. obra el acta que da cuenta de la referida audiencia, la que se realiza con la presencia de la parte actora señora R. d. V. S., junto a su hija menor de edad N. S. d. S. S., acompañadas de su letrado patrocinante, abogado J. A. A.; la señora Asesora de Familia del Segundo Turno, como representante promiscua de la niña; la señora Asesora de Familia del Primer Turno, en el carácter de tutora ad-litem; la señora Fiscal a cargo de la Fiscalía de Familia, y se celebra en ausencia del demandado, señor L. M. M. d. S., pese a estar debidamente notificado según constancias de fs.119 y 124/124vta. Luego de incorporadas al debate la demanda, audiencia del art.60 de la Ley 7676, y demás actuaciones producidas ante la inferior, sin su lectura, previo acuerdo de partes, se procede a recepcionar la confesional ficta del señor L. M. M. d. S., a tenor del pliego de posiciones que se incorpora como parte integrante de la audiencia (fs.128) y, atento a su incomparecencia pese a estar debidamente notificado, la actora solicita que se hagan efectivos los apercibimientos de ley, lo que el Tribunal tiene presente para su oportunidad. Acto seguido se recibe la declaración testimonial de las señoras N. D. V. H., V. B. V., C. S. y S. E. B.. Posteriormente, el tribunal procede a entrevistar a la niña de autos, tras lo cual se producen los alegatos por su orden. Clausurado el debate, queda la causa en estado de ser resuelta y se fija audiencia a los fines del dictado de la sentencia para el día de la fecha. El Tribunal fija como única cuestión a resolver la siguiente:--- ÚNICA CUESTIÓN PLANTEADA: ¿Corresponde hacer lugar a la demanda iniciada por la señora R. d. V. S., en representación de su hija menor de edad N. S. d. S. S., en contra del señor L. M. M. D. S. y, en consecuencia, privar a este último de la patria potestad con relación a su hija?-----

-----Practicado el sorteo de ley resultó que los Señores Vocales emitirán su voto en el siguiente orden: María Virginia Bertoldi de Fourcade, María de los Ángeles Bonzano de Saiz y Rodolfo Rolando Grosso-----

A LA ÚNICA CUESTIÓN PLANTEADA, LA SEÑORA VOCAL DE CÁMARA, MARÍA VIRGINIA BERTOLDI DE FOURCADE, DIJO:-----

I) La señora R. d. V. S., en representación de su hija menor de edad N. S. d. S. S., inicia demanda de privación de la patria potestad en contra del señor L. M. M. d. S., invocando el art. 307, inc. 2º del Código Civil. Manifiesta, como hechos en los que asienta su pretensión que en el año dos mil cinco inició, por ante el Juzgado de Familia de Primera Nominación, acción de divorcio vincular por la causal de abandono voluntario y malicioso en contra del progenitor de la niña, acordándose a su favor la tenencia de ésta, régimen de visitas y cuota alimentaria a cargo del demandado, lo que nunca cumplió; que desde mediados del año dos mil cinco no ha tenido noticias de su esposo, quien tampoco volvió a ver a su hija, dejándola en una situación de total desamparo. Por su parte, el accionado no concurrió a la audiencia del art.60 Ley 7676 (fs.32), por lo que se lo declaró en rebeldía y se le tuvo por contestada la demanda (art.61 de la Ley 7676). En estos términos ha quedado trabada la litis y ha de ser resuelta la cuestión planteada. II) La filiación paterna y materna de la menor ha quedado acreditada con el certificado de nacimiento, obrante en copia concordada (fs.11/12). III) Examinada la cuestión planteada a la luz de las probanzas arrojadas a la causa, se arriba a la conclusión de que debe hacerse lugar a la demanda de privación de patria potestad deducida, con fundamento en lo previsto por el art. 307 inc. 2 del Código Civil, en virtud de haber resultado acreditados los hechos en que ella se funda. 1. Inicialmente, cabe señalar que nuestro Código Civil expresa que la patria potestad es el conjunto de deberes y derechos que corresponde a los padres sobre la persona y bienes de los hijos, para su protección y formación integral, desde la concepción de éstos y mientras sean menores de edad y no se hayan emancipado (art. 264 del C.C.). A la luz de estos preceptos y del interés del menor, de rango constitucional (art. 3º, Convención sobre los Derechos del Niño), es que deben revisarse las causales legales de la privación de patria potestad, las cuales configuran supuestos que obstan al logro del propósito de la función parental. Ellas refieren a situaciones en las que la relación paterno-filial se desnaturaliza al faltar aquellos elementos indispensables que los padres deben brindar para posibilitar la normal conformación bio-psico-social de los menores. Así sucede cuando se deja de proveer afecto, atención a la salud, seguridad y educación; vale decir, cuando se evidencia una total despreocupación e indiferencia frente a los hijos, aunque éstos queden adecuadamente amparados por el otro progenitor. En esta línea de pensamiento, es dable destacar que la patria potestad debe ser ejercida teniendo en cuenta primordialmente el interés del hijo, según ha sido siempre la comprensión en el derecho argentino, respaldada por las disposiciones de la Convención sobre los Derechos del

Niño. 2. En el caso de marras, los hechos descriptos para fundar la alegada conducta del progenitor importan la negación de aspectos esenciales de su función paterna, al menoscabar el interés de la niña en cuanto perturban su plena formación y desarrollo.

2.a.) En efecto, en el sub examen, quedó plenamente acreditado que el demandado incurrió en la causal de abandono de su hija menor N. S. d. S. S. en los términos antes descriptos. Ello, por cuanto la prueba rendida es coincidente en el sentido de que el accionado se ha desentendido material y afectivamente de su hija desde el año dos mil cinco, en forma permanente y continua. Cabe aclarar al respecto que jurisprudencia y doctrina entienden que el abandono debe interpretarse de manera subjetiva y no objetiva, es decir, que debe repararse en la conducta parental y no en el estado en que el hijo ha quedado sumido, ya que la pérdida de la patria potestad es una sanción al progenitor abandonónico. El absoluto desentendimiento del accionado respecto de su hija invocado en la demanda ha resultado confirmado por los dichos precisos y concordantes de los testigos que depusieron en la audiencia de vista de causa. En efecto la señora N. D. V. H., D.N.I. Nro..XXX, quien vive en el mismo edificio que la actora y la niña de autos desde el año dos mil cuatro, dijo no conocer al demandado. Refirió la deponente que el Sr. D. S. nunca estuvo presente como padre de la niña en la reuniones familiares que se hacían y que ésta jamás hizo comentario respecto de su padre ni de su familia. Por su parte, la señora C. S., D.N.I. Nro.XXX, que fuera empleada doméstica de la actora y quien dijo conocer al demandado, expresó que comenzó a trabajar con la accionante cuando la niña tenía un año más o menos de edad y que el demandado dejó de verla cuando aquella tenía aproximadamente dos años, que fue cuando aquél se retiró del hogar. Asimismo, relató que cuando N. estuvo muy enferma (internada) la Sra. S. llamó a su marido pero éste nunca fue al hospital a ver a su hija. La testigo S. E. B., D.N.I. Nro.XXX, quien dijo conocer a la actora desde mediados de mil novecientos noventa y ocho, y al Sr. de S. desde que se casó con la aquella, refirió que no volvió a ver más al demandado desde que se fue de la casa, hace muchos años cuando la niña era pequeña. Aclaró al respecto que la relación que mantiene con la accionante y la niña de autos es casi familiar y que comparte reuniones familiares y los cumpleaños de N.. Afirmó la testigo que la madre de la menor y sus abuelos soportan las necesidades de la niña. Finalmente, ratificó los dichos de la testigo H. en cuanto a que N. no hace comentarios de su padre y respecto a que la relación entre ellos duró muy poco. Por último la señora V. B. V., D.N.I. Nro.XXX, amiga de la familia desde hace muchos años, relató que el Sr. D. S. estuvo presente hasta que la niña tuvo un año aproximadamente, época en que se fue de la casa y nunca

más se supo nada de él. Añadió que el demandado nunca colaboró económicamente para mantener a la niña y que jamás estuvo presente en los cumpleaños de N.. 2.b) Tales expresiones resultaron corroboradas por lo manifestado por la propia N. S. d. S. S. en la audiencia de vista de causa (art. 12 Convención sobre los Derechos del Niño y arts 3 b), 24 y 27 inc. b de la ley 26.061). En tal oportunidad, aquella refirió al tribunal que no recuerda a su padre; que éste nunca la llamó y que jamás estuvo en contacto con él. Agregó que una vez, la abuela paterna le habló por teléfono "hace mucho y por un ratito". 2.c) La desaparición del demandado de la vida de su hija cuando ésta contaba con muy pocos años y su consecuente abandono de las responsabilidades parentales, encuentra correlato en las constancias de los autos "S., R. d. V. c/ M. de S., L. M. –Divorcio Vincular. Contencioso", tramitados por ante el Juzgado de Familia de Primera Nominación, ofrecidos como prueba (fs. 34). En efecto, de ellos se desprende que el Sr. M. d. S. compareció personalmente por última vez en el expediente el veintitrés de agosto de dos mil cinco, oportunidad en la que se celebrara y homologara el acuerdo entre los progenitores de la niña de autos respecto de su guarda, régimen de visitas y alimentos (fs.109/109vta.). Resulta también del expediente, que la letrada del señor d. S. renunció a su patrocinio, precisamente invocando haber perdido contacto directo con aquel desde diciembre de dos mil cinco (fs. 153). 2.d) Cabe ponderar, asimismo, la conducta procesal del accionado quien citado y emplazado para que compareciera al juicio con patrocinio letrado no lo hizo en la etapa anterior, como tampoco a la audiencia de vista de causa para absolver posiciones -pese a estar en ambos casos debidamente notificado-, por lo que debe entenderse que no tuvo válidas razones para oponerse a la pretensión y, a la vez, tenérselo por confeso a tenor del pliego que corre a fs.128. 3. Del cuadro probatorio descripto resulta acreditado el absoluto desentendimiento material y espiritual del accionado en relación a su hija menor de edad, N. S. d. S. S. invocado en la demanda, configurativo de abandono en los términos del art. 307 inc. 2° del C.C., lo que torna procedente la declaración de privación de la patria potestad peticionada. V) Por todo lo expuesto y lo dispuesto por la normativa citada, estimo que corresponde hacer lugar a la demanda entablada por la señora R. d. V. S. y declarar que el señor L. M. M. d. S. queda privado de la patria potestad con relación a su hija menor N. S. d. S. S., con los alcances y efectos establecidos por el Código Civil. En igual sentido se pronunciaron el Ministerio Público Fiscal y Pupilar y la Tutora ad-litem. IV) En atención al resultado que se propicia, las costas deben imponerse a la parte demandada vencida, señor L. M. M. D. S., (art. 130 del C. de P.C.) y corresponde regular los honorarios del abogado J. A. A.. Teniendo en

cuenta lo dispuesto por el art.74, los trabajos cumplidos, su resultado y demás pautas de valoración previstas por el art.39 inc. 1 y 5 de la Ley 9459, corresponde fijarlos en la suma de pesos diez mil seiscientos dos (\$ 10.602) equivalentes a ochenta (80) jus, conforme su valor al día de la fecha (\$132,53). Así Voto.-----A LA ÚNICA CUESTIÓN PLANTEADA, LA SEÑORA VOCAL DE CÁMARA MARÍA DE LOS ÁNGELES BONZANO DE SAIZ, DIJO:-----

Que coincide plenamente con las manifestaciones sustentadas por la señora Vocal preopinante, por lo que emite el suyo en igual sentido.-----

A LA ÚNICA CUESTIÓN PLANTEADA, EL SEÑOR VOCAL DE CÁMARA, RODOLFO ROLANDO GROSSO DIJO:-----

Que presta su conformidad a las consideraciones dadas por la señora Vocal del primer voto, haciéndolo en consecuencia de igual forma.-----

Por el resultado de la votación que antecede y por unanimidad el Tribunal RESUELVE: I) Hacer lugar a la demanda y declarar que el señor L. M. M. D. S., Pasaporte XXX, queda privado de la Patria Potestad con relación a su hija menor N. S. D. S. S., D.N.I. Nro.XXX, con los alcances y efectos establecidos por el Código Civil. II) Oficiar al Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas a fin de que tome razón de la presente resolución en el Acta de Nacimiento N° XXX, Tomo XXX, Folio XXX, Año 2002, de la menor N. S. de S. S., nacida el día XXX de XXX de dos mil dos, en la ciudad de Córdoba, provincia de Córdoba, e inscripta en el Registro Civil de la localidad de XXX, Departamento XXX, Provincia de La Rioja. III) Imponer las costas al demandado (art. 130 del C.P.C.). Regular los honorarios profesionales del abogado J. A. A., en la suma de pesos diez mil seiscientos dos (\$ 10.602) equivalentes a ochenta (80) jus, conforme su valor al día de la fecha (\$132,53)(arts. 74, 39 inc. 1 y 5 de la Ley 9459). IV) Protocolícese, notifíquese por edictos (art. 113 inc. 2 C.P.C.) y dése copia. Fdo. María de los Ángeles Bonzano de Saiz- Presidente- María Virginia Bertoldi de Fourcade- Vocal- Sonia Ortolani-Secretaria.

