

EXCMO. TRIBUNAL DE FAMILIA

FILIACIÓN-REPARACIÓN DEL DAÑO-RECONOCIMIENTO VOLUNTARIO-OMISIÓN : PROCEDENCIA

En nuestra legislación no existe ninguna norma que expresa y específicamente consagre la responsabilidad del progenitor que ha omitido reconocer voluntariamente al hijo, aunque en la actualidad ya no se duda que esa conducta traduce en un obrar antijurídico, susceptible de producir un daño que debe ser reparado.

Causa: “K., M.D.C. c/N., J.A. s/Daño” -Sentencia Nº 75/15- de fecha 04/03/15; voto de las Dras. Silvia Teresa Pando, Viviana Karina Kalafattich, María Eugenia García Nardi.

FILIACIÓN-REPARACIÓN DEL DAÑO : REQUISITOS

En la actualidad mayoritariamente se sostiene la tesis positiva que pregona que el reconocimiento, si bien es un acto discrecional, no puede ser realizado arbitrariamente, que el niño tiene un derecho constitucional y supranacional a tener una filiación y para tenerla debe ser reconocido, la indemnización tiene una función reparadora y la especialidad en materia de familia no impide la aplicación de los principios generales del derecho y de la responsabilidad civil (ver Graciela Medina "Daño en las relaciones de Familia", pág. 12 y ss.) por lo cual para su configuración, deben concurrir los presupuestos de responsabilidad civil: la antijuricidad, el factor de atribución, el nexo causal y el daño.

Causa: “K., M.D.C. c/N., J.A. s/Daño” -Sentencia Nº 75/15- de fecha 04/03/15; voto de las Dras. Silvia Teresa Pando, Viviana Karina Kalafattich, María Eugenia García Nardi.

FILIACIÓN-REPARACIÓN DEL DAÑO : REQUISITOS

No basta con el no reconocimiento para generar la responsabilidad sino que, además, deben darse todos los presupuestos que obligan a reparar, es decir que la falta de reconocimiento debe ser dolosa o culposa, debe además haberse producido un daño y existir relación de causalidad entre el no reconocimiento y el daño.

Causa: “K., M.D.C. c/N., J.A. s/Daño” -Sentencia Nº 75/15- de fecha 04/03/15; voto de las Dras. Silvia Teresa Pando, Viviana Karina Kalafattich, María Eugenia García Nardi.

CURATELA : CONCEPTO; OBJETO

En nuestro derecho, se llama “curatela” a la representación legal de los incapaces mayores de edad (art. 460 del C.C), trátase de dementes, sordomudos que no saben darse a entender por escrito o penados, como así también a la administración de ciertos bienes abandonados o vacantes.

Causa: “S., C.A. s/Curatela” -Sentencia Nº 114/15- de fecha 13/03/15; voto de las Dras. Viviana Karina Kalafattich, Alicia Alvarenga, Silvia Teresa Pando.

CURATELA-COSTAS DEL PROCESO : ALCANCES

La declaración de incapacidad por demencia se dicta en resguardo de los intereses del

denunciado y los gastos ocasionados por la sustanciación del proceso deben recaer sobre el patrimonio de aquél, salvo que rechazada la denuncia la conducta observada por el denunciante justifique la solución contraria, es decir, que sea éste el que soporte la correspondiente condena en costas.

Causa: “S., C.A. s/Curatela” -Sentencia N° 114/15- de fecha 13/03/15; voto de las Dras. Viviana Karina Kalafattich, Alicia Alvarenga, Silvia Teresa Pando.

CURATELA-CURADOR PROVISORIO-COSTAS DEL PROCESO

La designación del curador provisorio reviste un trámite inexcusable en el proceso porque así lo ordena expresamente la ley. Considerando que este proceso se realiza en protección de la persona incapaz, al momento de regularse los honorarios profesionales de los abogados y del curador provisorio corresponde - en la generalidad de los casos - que las costas se impongan al declarado incapaz considerándose el patrimonio que tuviere al momento de dictar sentencia.

Causa: “S., C.A. s/Curatela” -Sentencia N° 114/15- de fecha 13/03/15; voto de las Dras. Viviana Karina Kalafattich, Alicia Alvarenga, Silvia Teresa Pando.

NOMBRE-CAMBIO DE NOMBRE-INMUTABILIDAD DEL NOMBRE-JUSTOS MOTIVOS : RÉGIMEN JURÍDICO

El art. 15 de la Ley 18.248 indica la inmutabilidad del nombre al indicar que nadie puede llevar otros nombres de los que resulten de su Partida de Nacimiento, y todo aquél que tenga un “justo motivo” para cambiar su nombre debe pedirlo ante la autoridad competente.

Es necesario señalar que los “justos motivos” corresponde al arbitrio judicial, las circunstancias de hecho que lo configuran, y éstos son de criterio restrictivo, ya que los justos motivos deben ser atendibles, necesarios o convenientes, teniendo en cuenta el interés particular contrastando con el interés general que exige la estabilidad de los nombres para la paz de orden social.

Causa: “O., M.M. s/Rectificación de partida” -Sentencia N° 267/15- de fecha 11/05/15; voto de la Dra. Viviana Karina Kalafattich.

NOMBRE-DERECHO AL NOMBRE-CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS : RÉGIMEN JURÍDICO; CARACTERES

El desarrollo del instituto del nombre en el ordenamiento jurídico ha avanzado desde erigirse como atributo de la personalidad hasta constituirse como un derecho humano fundamental. Este reconocimiento ha implicado una mayor obligación para los Estados en cuanto a su deber de reconocerlo, legislar al respecto y generar las instituciones necesarias para su registro y funcionamiento.

En el orden internacional ha sido reconocido en el art. 18 de la Convención Americana de Derechos Humanos: “Derecho al nombre. Toda persona tiene derecho a un nombre propio y a los apellidos de sus padres o al de uno de ellos. La ley reglamentará la forma de asegurar este derecho a todos, mediante nombres supuestos, si fuere necesario”.

Causa: “A., F. s/Varios” -Sentencia Nº 625/15- de fecha 14/08/15; voto de la Dra. Alicia Alvarenga.

NOMBRE-DERECHO AL NOMBRE : FUNCIÓN

El nombre es un derecho de la persona, que lo ubica para sí y frente a terceros y al Estado en un tiempo y espacio determinados.

Causa: “A., F. s/Varios” -Sentencia Nº 625/15- de fecha 14/08/15; voto de la Dra. Alicia Alvarenga.

DERECHO AL NOMBRE-DERECHO A LA IDENTIDAD-DERECHO A LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD-DERECHO A LA IGUALDAD : RÉGIMEN JURÍDICO

El nuevo Código Civil y Comercial establece un capítulo referido específicamente al nombre, en el que incorpora, como en el resto de la normativa relacionada a los derechos personalísimos, principios de derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales con jerarquía constitucional, dejando atrás los vetustos paradigmas en los que se sostenía la Ley 18.248.

La regulación actual se ajusta a principios constitucionales que priorizan el derecho a la identidad, a la autonomía de la voluntad y a la igualdad. En concreto, se elimina la prohibición de aplicar prenombrados extranjeros entendiéndose que, en definitiva, la elección del prenombre es una decisión de los padres en que la injerencia del Estado debe ser lo menor posible (“El derecho al nombre y las vías para su reclamo judicial”, por Julieta B. Mazzone y Marianela Ripa, Derecho de Familia, Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia, 2015-III- Junio 2015).

Causa: “A., F. s/Varios” -Sentencia Nº 625/15- de fecha 14/08/15; voto de la Dra. Alicia Alvarenga.

DERECHO AL NOMBRE-PRINCIPIO DE INMUTABILIDAD DEL NOMBRE : ALCANCES; EFECTOS

A partir de la concepción del nombre como un derecho humano que ha incorporado al análisis de las cuestiones que al mismo se refieren las pautas hermenéuticas propias de este tipo de derechos, las mismas habrán de evaluarse a la luz del principio pro homine que rige la materia.

Admitida esta perspectiva, el principio de inmutabilidad del nombre que muchos han considerado irrefutable, no solo no será absoluto, sino que ha de ser re interpretado de acuerdo al mencionado principio. Ello, y la elasticidad en el nuevo régimen, hacen presumir que la apreciación judicial se efectuará con un criterio amplio en vez del restrictivo que prevalecía hasta ahora.

Causa: “A., F. s/Varios” -Sentencia Nº 625/15- de fecha 14/08/15; voto de la Dra. Alicia Alvarenga.

CUIDADO PERSONAL-TENENCIA : ALCANCES

El “cuidado personal” es la expresión que reemplaza a “Tenencia” y se denomina a los deberes y facultades de los padres en relación a la vida cotidiana del hijo, que es un deber que ambos padres lo asumen, pero si no conviven puede ser atribuido a uno de ellos o ambos, como ya lo indicara, y en el caso de que fuera el cuidado personal -por decisión judicial- fuera compartido, y éste podrá ser alternado o indistinto.

Causa: “L., N.D. c/C., C.S. s/Tenencia” -Sentencia Nº 649/15- de fecha 24/08/15; voto de las Dras. Viviana Karina Kalafattich, Alicia Alvarenga.

CUIDADO PERSONAL-CUIDADO ALTERNADO : ALCANCES

El cuidado alternado, es cuando el hijo pasa períodos de tiempo con cada uno de los progenitores, según la estructura y constitución de la familia.

El cuidado indistinto, es cuando el hijo reside de manera principal en el domicilio de uno de los progenitores, y ambos progenitores comparte las decisiones y se distribuyen las labores atinentes a su cuidado. Todo teniendo en cuenta el interés del hijo, y que no lo afecte o sea perjudicial. En la mayoría de los casos se impone -a pedido de parte o de oficio- el cuidado compartido con la modalidad indistinta que se asemeja a la antigua Tenencia, pero dicho cuidado tiene la restricción en supuestos de castigos corporales en cualquiera de sus formas, los malos tratos, físicos o psíquicos.

Causa: “L., N.D. c/C., C.S. s/Tenencia” -Sentencia Nº 649/15- de fecha 24/08/15; voto de las Dras. Viviana Karina Kalafattich, Alicia Alvarenga.

ADOPCIÓN PLENA : RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES

En el Código Civil y Comercial se reitera un concepto esencial similar al anterior pero se perfecciona la redacción a fin de aclarar que el adoptado tiene en la familia adoptiva derechos y obligaciones de todo hijo, y se mantiene la extinción de los vínculos jurídicos con la familia de origen, salvo los impedimentos matrimoniales que subsisten (cfr. Alberto J. Bueres - Código Civil y Comercial de la Nación, analizado, comparado y concordado - Tomo 1 - pág. 425).

Se mantiene que la adopción plena es irrevocable, siendo el objeto de la misma que su otorgamiento contribuye a afianzar los vínculos familiares creados, pero permite la acción de filiación o el reconocimiento posterior a su otorgamiento sólo a los efectos de posibilitar el derecho alimentario y sucesorio a favor del adoptado, sin verse alterados los otros efectos derivados de la adopción.

Causa: ““B., R.J. y P., N. s/Adopción” -Sentencia Nº 650/15- de fecha 24/08/15; voto de las Dras. Viviana Karina Kalafattich, Alicia Alvarenga .

LEY NACIONAL DE SALUD MENTAL- LEY N.º 26.657 : RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES

La Ley Nacional de Salud Mental Nº 26.657 (Adla, Bol. 33/2010, p.1) produjo un profundo impacto en el régimen de capacidad, incapacidad e inhabilitación previsto por el Código Civil, modificando el artículo 482 del mencionado cuerpo legal e incorporando

al mismo el artículo 152 ter, a más de reconocer el derecho a la protección de la salud mental y establecer mecanismos tendientes a asegurar el goce de los derechos humanos a aquellas personas con padecimientos mentales, y los jueces se encuentran llamados a intervenir en toda cuestión relativa a la determinación de restricciones a la capacidad de obrar, materializándolas –según el caso- en interdicciones o inhabilitaciones.

Causa: “B., D. s/Curatela” -Sentencia Nº 697/15- de fecha 10/09/15; voto de las Dras. Viviana Karina Kalafattich, Alicia Alvarenga.

PERSONAS CON DISCAPACIDAD-CURATELA : ALCANCES

La tendencia actual es tratar de atender a las personas con discapacidad no sólo como propietarios o titulares de relaciones jurídicas patrimoniales, sino que se busca efectivizar la dignidad personal, ir más allá de la representación y asistencia tal como se encuentran organizadas hoy en nuestro sistema normativo civil, tratando de preservar en lo posible la autodeterminación de estas personas, preservar la autonomía personal, y conservando su libertad de decisión pero sin dejar de lado el aspecto tuitivo.

Causa: “B., D. s/Curatela” -Sentencia Nº 697/15- de fecha 10/09/15; voto de las Dras. Viviana Karina Kalafattich, Alicia Alvarenga.

PERSONAS CON DISCAPACIDAD-CURATELA-CRITERIO RESTRICTIVO : IMPROCEDENCIA

No puede ponerse en duda el criterio restrictivo con que debe apreciarse la aplicación de las normas que importan una restricción o afectación a la capacidad jurídica de las personas, pero ello no puede conducir a no adoptar una medida que tienda a protegerlos, por ello en atención a lo dispuesto por la Convención Internacional sobre los Derechos de la Personas con Discapacidad, a fin de preservar la capacidad jurídica de la persona con discapacidad, corresponde rechazar el pedido de curatela o de inhabilitación, y fijar un sistema de apoyo de conformidad al art. 43 del Código Civil y Comercial.

Causa: “B., D. s/Curatela” -Sentencia Nº 697/15- de fecha 10/09/15; voto de las Dras. Viviana Karina Kalafattich, Alicia Alvarenga.

ADOPCIÓN : CONCEPTO

Con una nueva técnica legislativa, se ha establecido una parte general con disposiciones que proporcionan conceptos, pautas y principios generales aplicables a toda la temática. Así, el primer artículo de la parte general, art. 594, nos brinda un concepto de adopción: “La adopción es una institución jurídica que tiene por objeto proteger el derecho de niños, niñas y adolescentes a vivir y desarrollarse en una familia que le procure los cuidados tendientes a satisfacer sus necesidades afectivas y materiales, cuando éstos no le pueden ser proporcionados por su familia de origen. La adopción se otorga solo por sentencia judicial y emplaza al adoptado en el estado de hijo, conforme con las disposiciones de este Código”. Tal definición, tiene la virtud de poner de resalto la finalidad de la Adopción, esto es: la protección y satisfacción de los derechos de niños, niñas y adolescentes, considerándolos como sujetos en situación de vulnerabilidad,

procurando se efectivice el derecho que estos tienen a vivir y desarrollarse en una familia que procure lo necesario para la satisfacción de sus necesidades tanto materiales como afectivas, cuando la convivencia con su familia de origen no es posible o ha fracasado. Se pretende así el goce efectivo del derecho a la vida familiar.

Causa: “V., T. s/Adopción” -Sentencia N° 735/15- de fecha 18/09/15; voto de las Dras. Alicia Alvarenga, Viviana Karina Kalafattich.

ADOPCIÓN INTEGRATIVA : RÉGIMEN JURÍDICO; CARACTERES

El Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación ha regulado específicamente un tercer tipo de adopción, la integrativa, que escapa a la definición general de la adopción que nos ofrece el nuevo Art. 594, por cuanto constituye un tipo especial de adopción. Se han reconocido los rasgos propios y diferentes que presenta, y por ello ha sido regulada en forma especial. Es decir, se parte de un supuesto diferente a la adopción tradicional; presenta rasgos propios, ya que la situación de convivencia familiar entre el niño, el progenitor de origen y su cónyuge o conviviente se produce primero, se desarrolla y consolida, y posteriormente se da lugar al reconocimiento legal mediante el instituto de la adopción integrativa.

Causa: “V., T. s/Adopción” -Sentencia N° 735/15- de fecha 18/09/15; voto de las Dras. Alicia Alvarenga, Viviana Karina Kalafattich.

CURATELA-ABOGADO DEFENSOR : RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES

En cuanto a la figura del curador provisorio, de característica tutelar, que actuaba siempre, es ahora reemplazada por la figura del "abogado defensor" de confianza que actuará en el carácter de defensor y, en caso de no ser designado por la propia persona cuya restricción de capacidad se tramita, subsidiariamente se designará uno.

Ello así, siguiendo lo dispuesto por el art. 22 de la Ley Nacional de Salud Mental N° 26.567, ya que la figura del "defensor especial" que preveía el tercer párrafo del modificado art. 482 Código Civil, fue reemplazada por la del abogado de confianza previsto en dicho art. 22, siendo que, en caso de que la persona -o su representante legal- no lo designe, subsidiariamente el Estado le proporcionará uno desde el momento de la internación.

Causa: “P., G.D.L.A. s/Curatela” -Sentencia N° 737/15- de fecha 18/09/15; voto de las Dras. Alicia Alvarenga, Viviana Karina Kalafattich.

CURADORA : FUNCIONES

En cuanto a las funciones de la curadora, la principal es cuidar a la persona y los bienes de la persona incapaz, y tratar de que recupere su salud, las rentas de los bienes de la persona protegida deben ser destinadas preferentemente a ese fin art. 138 Código Civil y Comercial; además debe rendir cuentas de su gestión, en principio, con una periodicidad anual art. 130 Código Civil y Comercial o en el plazo que el juez determine; como así también realizar una rendición de cuentas final a practicarse una vez acabada la curatela art. 131 Código Civil y Comercial.

Causa: “P., G.D.L.A. s/Curatela” -Sentencia Nº 737/15- de fecha 18/09/15; voto de las Dras. Alicia Alvarenga, Viviana Karina Kalafattich.

CURATELA-COSTAS DEL PROCESO : ALCANCES

La declaración de incapacidad por demencia se dicta en resguardo de los intereses del denunciado y los gastos ocasionados por la sustanciación del proceso deben recaer sobre el patrimonio de aquel, salvo que rechazada la denuncia la conducta observada por el denunciante justifique la solución contraria, es decir, que sea éste el que soporte la correspondiente condena en costas.

Nótese que la designación del curador provisorio reviste un trámite inexcusable en el proceso porque así lo ordena expresamente la ley. Considerando que este proceso se realiza en protección de la persona incapaz, al momento de regularse los honorarios profesionales de los abogados y del curador provisorio corresponde que las costas se impongan al declarado incapaz considerándose el patrimonio que tuviere al momento de dictar sentencia.

Causa: “P., G.D.L.A. s/Curatela” -Sentencia Nº 737/15- de fecha 18/09/15; voto de las Dras. Alicia Alvarenga, Viviana Karina Kalafattich.

ALIMENTOS PROVISORIOS-FILIACIÓN : PROCEDENCIA

Tanto la doctrina como la jurisprudencia nacional vienen sosteniendo pacíficamente la procedencia de alimentos provisionales en procesos de filiación en trámite, aún sin existir emplazamiento como hijo, dado el carácter impostergable de las necesidades que los alimentos atienden y siempre que el vínculo biológico invocado surja prima facie verosímil.

Causa: “L., B.B. c/M., A.R. s/Alimentos” -Auto Interlocutorio Nº 39/15- de fecha 09/02/15; voto de las Dras. Silvia Teresa Pando, María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

FILIACIÓN-ALIMENTOS PROVISORIOS-CRITERIO DEL TRIBUNAL

Nuestra legislación establece presunciones legales de la filiación en el valor que le otorga a la posesión de estado (art. 256 CC) y al concubinato (art. 257 CC). A su vez en el art. 4º de la ley 23.511 habla de indicios, estando dividida la doctrina en cuanto para algunos indicio es sinónimo de presunción, cuando para otros se utiliza la denominación adecuada, es decir indicios como fuente de presunción judicial.

Lo cierto es que aún para el caso que se discuta si se trata de una presunción judicial o un indicio, debe estar sostenida por otras pruebas complementarias, y es aquí donde este caso -diferente a otros precedentes de este Tribunal- cobra singularidad. Este Tribunal pacíficamente ha otorgado alimentos provisorios, siguiendo la línea expuesta por Bossert, cuando de autos surge que el padre alegado se niega a someterse a los exámenes y análisis necesarios, otorgando a tal negativa total importancia, tan así que requiere de escaso complemento para formar convicción.

Causa: “L., B.B. c/M., A.R. s/Alimentos” -Auto Interlocutorio Nº 39/15- de fecha

09/02/15; voto de las Dras. Silvia Teresa Pando, María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

FILIACIÓN-PRUEBA DE PRESUNCIONES : RÉGIMEN JURÍDICO; EFECTOS

Adentrándonos en el análisis del art. 4º de la ley 23.511, éste establece que la negativa a someterse a los exámenes y análisis necesarios constituye un indicio contrario a su posición.

Siguiendo a Roland Arazi, recordemos que en nuestro ordenamiento jurídico la presunciones son fuentes probatorias. “La presunción legal deja poco margen de apreciación al juez: si es absoluta no admite prueba en contrario; si es relativa invierte la carga de la prueba y de no haberse acreditado un hecho que desvirtúe la presunción, el juez debe tener por cierto el que determina la norma. Por otra parte, la presunción judicial es producto de la labor intelectual del juez, quien partiendo de la comprobación de distintos indicios, llega al convencimiento de la existencia o inexistencia del hecho controvertido. Los indicios como fuente de presunciones judiciales, son hechos que no se refieren directamente al hecho a probar pero que valorados en conjunto y teniendo en cuenta su número, precisión, gravedad y concordancia producen convicción según la naturaleza del juicio, de conformidad con las reglas de la sana crítica (art. 163 inc. 5 del CPN). El juez tiene un amplio margen para apreciar esos indicios y será quien determine, de acuerdo con las circunstancias del caso, si el hecho que interesa al proceso se encuentra o no probado.

Causa: “L., B.B. c/M., A.R. s/Alimentos” -Auto Interlocutorio N° 39/15- de fecha 09/02/15; voto de las Dras. Silvia Teresa Pando, María Eugenia García Nardi, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

VIOLENCIA DE GÉNERO : CONCEPTO; ALCANCES

El término género no es sinónimo de mujer, sino que se refiere a un sistema de relaciones sociales que involucra y afecta tanto a mujeres como a hombres. Género es el distinto significado social que tiene el hecho de ser mujer y hombre en una cultura determinada; el conjunto de las características sociales, culturales, políticas, jurídicas y económicas asignadas socialmente en función del sexo de nacimiento. En la mayoría de las sociedades este sistema sexo-género ha desarrollado relaciones de desigualdad, exclusión y discriminación contra las mujeres en la mayor parte de las esferas de la vida.

Entonces cuando se habla de violencia de género nos estamos refiriendo a cualquier acto de violencia sufrido por una persona -cualquiera fuera su sexo- por su pertenencia a su género. Este tipo de situaciones pueden darse en el ámbito laboral, educativo, social donde la mayoría de las veces una persona ataca a la otra por su sola condición sexual.

Causa: “G., I.R. c/T., S.D. s/Violencia familiar” -Auto Interlocutorio N° 288/15- de fecha 26/03/15; voto de las Dras. Alicia Alvarenga, Viviana Karina Kalafattich, María Eugenia García Nardi.

VIOLENCIA DE GÉNERO-VIOLENCIA DOMÉSTICA : CARACTERES

Por su parte, la violencia doméstica también se refiere a la violencia física (palizas, golpes, violaciones, privaciones de la libertad), psíquica (humillaciones, amenazas, gritos), económica (sustracciones, limitaciones de recursos, falta de cumplimiento en las cuotas alimentarias, etc.), pero que se manifiesta dentro de un grupo social doméstico -no necesariamente conviviente- en el marco del cual una o algunas personas ejercen poder y dominación sobre otra u otras. Esta práctica suele repetirse en el tiempo, generalmente coexisten más de un tipo de violencia y a la víctima le resulta difícil salir de ese contexto en el cual se encuentra viviendo, por cuanto se establece entre los actores un modo de comunicación violenta de la cual es difícil escapar.

En este tipo de violencia, víctima y victimario se encuentran ligados a una relación de afectividad y se manifiesta dentro del hogar; las partes no necesariamente conviven, pero sí tienen un vínculo estrecho que los une.

Causa: “G., I.R. c/T., S.D. s/Violencia familiar” -Auto Interlocutorio Nº 288/15- de fecha 26/03/15; voto de las Dras. Alicia Alvarenga, Viviana Karina Kalafattich, María Eugenia García Nardi.

VIOLENCIA DE GÉNERO-VIOLENCIA DOMÉSTICA-PROTECCIÓN A LA VÍCTIMA

Si bien ambos tipos de violencia -de género y doméstica- merecen un seguimiento de importancia por parte del Estado -especialmente desde el ámbito judicial-, lo cierto es que en el caso de la violencia ejercida dentro del ámbito familiar, al advertirse mayor dañosidad, es que se debe abordar la problemática desde enfoques mucho más amplios para así poder brindarle a la víctima mayores herramientas para evitar este tipo de sometimientos.

Causa: “G., I.R. c/T., S.D. s/Violencia familiar” -Auto Interlocutorio Nº 288/15- de fecha 26/03/15; voto de las Dras. Alicia Alvarenga, Viviana Karina Kalafattich, María Eugenia García Nardi.

VIOLENCIA FAMILIAR-PRUEBA DE PRESUNCIONES : PROCEDENCIA

Esta medida cautelar de protección de derechos humanos fundamentales como ser el derecho a la integridad personal, a la vida, al honor, dignidad de la persona, para su procedencia no requiere tener por acreditados los hechos en que se fundan su petición, sino es suficiente que existan indicios, presunciones, sospechas de que el peligro existe “humo del derecho”.

Causa: “G., I.R. c/T., S.D. s/Violencia familiar” -Auto Interlocutorio Nº 288/15- de fecha 26/03/15; voto de las Dras. Alicia Alvarenga, Viviana Karina Kalafattich, María Eugenia García Nardi.

VIOLENCIA FAMILIAR-MEDIDAS CAUTELARES : PROCEDENCIA

La Ley de Violencia Familiar no fue legislada para desplazar los otros procesos de familia, sino que es una herramienta eficaz para dar una respuesta urgente frente a una

petición cuando media una situación de peligro para alguno de los integrantes de un grupo familiar, y que de otro modo podrían ser irreparables. Así es que basta la sospecha del maltrato ante la evidencia psíquica o física que presente el maltratado y la verosimilitud de la denuncia para que el Juez pueda ordenar medidas que en esencia son medidas cautelares. Un solo episodio de violencia reviste suficiente gravedad para acceder a estas medidas de protección, como por ejemplo la que se dictó en autos Prohibición de acceso o acercamiento.

Causa: “G., P.K. c/C., C.J. s/Violencia familiar” -Auto Interlocutorio Nº 432/15- de fecha 27/04/15; voto de las Dras. Viviana Karina Kalafattich, María Eugenia García Nardi .

ADOPCIÓN-ADOPCIÓN DE DESCENDIENTES : RÉGIMEN JURÍDICO; IMPROCEDENCIA

Corresponde decir que a tenor de lo dispuesto por el art. 315 - inc. “b” del C.C., los ascendientes no pueden adoptar a sus descendientes, sin establecer la norma límites de grado, lo que es aplicable al caso de autos, en que la bisabuela pretende adoptar a su bisnieta, resultando improcedente la acción incoada.

La doctrina especializada sostiene que el fundamento es razonable si se atiende a que la adopción es una institución cuya finalidad esencial consiste en dotar de ámbito familiar al menor que, por carecer de él, se encuentra desprotegido o abandonado. Y un menor que tiene abuelos (bisabuela en el caso de marras), con mayor razón si ellos se encuentran en disposición de erigirse en adoptantes, no se encuentra ni desprotegido ni abandonado, porque no carece de ámbito familiar propio (obra cit. págs. 108/109).

A mayor abundancia la nueva normativa legal dispuesta por el Código Civil y Comercial (Ley 26.994) de inminente aplicación (Ley 27.077), dispone en el art. 601 -inc. “b” que: “No puede adoptar el ascendiente a su descendiente”-, sin establecer límites de grado, y además la sanción que conlleva la inobservancia de tal prohibición es la nulidad absoluta, así el art. 634: “Nulidades absolutas. Adolece de nulidad absoluta la adopción obtenida en violación a las disposiciones referidas a: (...) inc. “e” la adopción de descendientes”.

Causa: “S., K.M.I. s/Guarda con vías de adopción” -Auto Interlocutorio Nº 664/15- de fecha 18/06/15; voto de la Dra. Silvia Teresa Pando.

COSA JUZGADA-DERECHO DE FAMILIA : ALCANCES; EFECTOS

La cosa juzgada como autoridad es una calidad, un atributo propio de la sentencia que emana del órgano jurisdiccional cuando ha adquirido carácter definitivo. Se dice que la misma tiene un imperium.

Es conveniente realizar la distinción entre la cosa juzgada formal y material ya que en el ámbito del derecho de familia, dada la dinamicidad de las relaciones jurídicas que son su contenido, se justifica su distinción en orden a la existencia o no del carácter de inmutabilidad de las sentencias, y las consecuencias que sobre los medios de revisión son admitidos por la doctrina y jurisprudencia.

La cosa juzgada formal impide abrir la discusión en el mismo proceso, porque las partes habían consentido la sentencia, o porque se han agotado los recursos que contra la misma

son deducibles. La cosa juzgada material se produce cuando a la irrecorribilidad de la sentencia se le adiciona la inmutabilidad.

Causa: “I., J.M. c/I., M.J. s/Alimentos” -Auto Interlocutorio Nº 861/15- de fecha 13/08/15; voto de las Dras. Viviana Karina Kalafattich, Silvia Teresa Pando, Alicia Alvarenga.

ALIMENTOS-COSA JUZGADA : APLICACIÓN; ALCANCES

La cosa juzgada no tiene, en materia de alimentos, una aplicación semejante a la que se da en otras, ya que la fijación de la cuota posee dicha autoridad en tanto no se modifiquen las circunstancias tenidas en cuenta para establecerlas.

Causa: “I., J.M. c/I., M.J. s/Alimentos” -Auto Interlocutorio Nº 861/15- de fecha 13/08/15; voto de las Dras. Viviana Karina Kalafattich, Silvia Teresa Pando, Alicia Alvarenga.

ALIMENTOS-COMPETENCIA : RÉGIMEN JURÍDICO

En cuanto, a la competencia en el proceso de alimentos, viene sosteniendo este Tribunal que debe estarse a la regulación del art. 5 inc. 3 del C.P.C.C. y el art. 228 inc. 2 del Código Civil -actualmente derogado-, dado el carácter personal de la acción de alimentos, en este caso asignada al juez del lugar donde reside el actor.

Causa: “I., J.M. c/I., M.J. s/Alimentos” -Auto Interlocutorio Nº 861/15- de fecha 13/08/15; voto de las Dras. Viviana Karina Kalafattich, Silvia Teresa Pando, Alicia Alvarenga.

DERECHOS DEL NIÑO-DERECHO DE COMUNICACIÓN-SANCIONES CONMINATORIAS : RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES; PROCEDENCIA

Este Tribunal aplicaba y aplica astreintes o sanciones conminatorias por la conducta reticente del progenitor conviviente que dificulta o impide el régimen de comunicación.

Si bien es cierto el derecho de comunicación es el derecho de mantener con el pariente con quien no se convive, quien tiene el cuidado personal del niño (tenencia) debe cumplir con la obligación legal ineludible de bregar para que se respeten estos derechos humanos fundamentales del niño, pesando sobre la progenitora hacer cumplir y evitar todo tipo de acción u omisión que entorpezca la comunicación, en este caso, con el progenitor no conviviente.

La cuestión no pasa solamente por el reconocimiento de los derechos y obligaciones emergentes de la ley y consagrados por la Convención sobre los Derechos del Niño, sino también por quienes están obligados a cumplirlos.

A fin de resolver la cuestión, no solo debe considerarse los intereses de los individuales de los progenitores sino los principios que rigen la responsabilidad parental que se encuentra consagrado en el art. 639 del Código Civil y Comercial, por cuanto en función de ellos se protege al niño.

Causa: “M., R.A. y M., S.V. s/Homologación de acuerdos” -Auto Interlocutorio Nº 945/15- de fecha 02/09/15; voto de la Dra. Alicia Alvarenga.

DERECHOS DEL NIÑO-DERECHO A SER OÍDO : ALCANCES

Los principios que rigen la responsabilidad son: a. el interés superior del niño; b. la autonomía progresiva del hijo conforme a sus características psicofísicas, aptitudes y desarrollo. A mayor autonomía, disminuye la representación de los progenitores en el ejercicio de los derechos de los hijos; y c. el derecho del niño a ser oído y a que su opinión sea tenida en cuenta según su edad y grado de madurez.

Causa: “M., R.A. y M., S.V. s/Homologación de acuerdos” -Auto Interlocutorio N° 945/15- de fecha 02/09/15; voto de la Dra. Alicia Alvarenga.

DERECHOS DEL NIÑO-DERECHO DE COMUNICACIÓN : RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES

El deber - derecho de adecuada comunicación tiene un doble carácter: lo contempla como un derecho y también como un deber de comunicación, todo ello en miras al interés del hijo, y a la vez un derecho en su condición de padre.

Este contacto personal es fundamental para contribuir a la formación integral del niño, y el único límite se encuentra cuando esa comunicación afecta en la moral, desarrollo, físico o psíquico del niño, solo por ello podrá restringirse, limitarse o suspenderse según la gravedad del caso.

Para asegurar ese deber - derecho de comunicación de padres no convivientes-hijos en el Código Civil y Comercial en el art. 557 se prevé las medidas para asegurar el cumplimiento, y así dispone que “El juez puede imponer al responsable del incumplimiento reiterado del régimen de comunicación establecido por sentencia o convenio homologado medidas razonables para asegurar su eficacia”.

Causa: “M., R.A. y M., S.V. s/Homologación de acuerdos” -Auto Interlocutorio N° 945/15- de fecha 02/09/15; voto de la Dra. Alicia Alvarenga.