



*Superior Tribunal de Justicia
Corrientes*

EXP 77179/12

En la ciudad de Corrientes, a los veinticuatro días del mes de julio de dos mil trece, estando reunidos los señores Ministros del Superior Tribunal de Justicia, Doctores Guillermo Horacio Semhan, Juan Carlos Codello y Fernando Augusto Niz, con la Presidencia del Dr. Carlos Rubín, asistidos de la Secretaria Jurisdiccional Dra. Marisa Spagnolo, tomaron en consideración el Expediente N° EXP - 77179/12, caratulado: “**P. V., F. C/ P. R. C. V. S/ RESTITUCION INTERNACIONAL (PAIS REQUIRENTE: REPUBLICA DEL PARAGUAY)**”. Habiéndose establecido el siguiente orden de votación: Doctores Guillermo Horacio Semhan, Fernando Augusto Niz y Juan Carlos Codello.

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

SE PLANTEA LA SIGUIENTE:

CUESTION

¿QUÉ PRONUNCIAMIENTO CORRESPONDE DICTAR EN

AUTOS?

A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO

DOCTOR GUILLERMO HORACIO SEMHAN, dice:

I.- A fs. 160/165 la Excma. Cámara de Apelaciones de esta ciudad (Sala III) rechazó el recurso de apelación interpuesto por la madre de F. A. P. C. y confirmó la decisión de la Juez de primera instancia que, haciendo lugar al pedido de restitución internacional formulado por el padre, Sr. F. P. V., ordenó que el menor regrese a su lugar de residencia habitual (Paraguay), en compañía de su progenitora.

Para así decidir, señaló, que en el marco de la acción deducida no cabe decidir a quien le corresponde ejercer legalmente la guarda, sino que sólo deben

limitarse a resolver si procede o no la restitución requerida del menor a su lugar de origen.

Menciona la insuficiencia de pruebas convincentes respecto de la violencia que la madre denuncia sufrieron ambos (ella y su hijo) por parte del padre y califica de natural al estado de angustia y ansiedad del menor, del que da cuenta el informe psicológico de fs. 73, atendiendo a las circunstancias de tensión recientemente vividas.

Tilda de accesorias a las circunstancias invocadas por la madre respecto de la residencia en nuestro país de sus padres y hermanos, sus otros hijos y el nuevo embarazo, a la vez que califica de irrelevante la copia de la resolución judicial por la que se le concede la venia para viajar que oportunamente solicitó en el Paraguay, ya que aún en el caso de que se la considerara, el plazo que concede a estos efectos ya se encuentra sobradamente vencido.

II.-Contra este pronunciamiento, la progenitora de F. interpuso el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley de fs. 167/173, alegando que aplica erróneamente la Convención Interamericana de Restitución, la que sólo habilita al progenitor a hacer respetar su derecho de visitas, pero no a requerir la restitución internacional del menor. También afirma que la Cámara no ha tenido en cuenta que este convenio remite a la ley de residencia habitual del menor, a los fines de calificar de ilegal a su traslado y que, conforme lo prescripto por el Código de la Niñez y Adolescencia del Paraguay los niños deben estar con su madre preferentemente. Insiste en que el padre cuenta con un régimen de visitas que no lo habilita a solicitar que el menor regrese al Paraguay, ya que ella conserva su guarda, por lo que lo razonable sería -según dice- que él lo visite en la Argentina. Sostiene que también han sido violados los arts. 11 y 25 de la Convención que establecen los supuestos de excepción a la restitución, entre los cuales se encuentra el caso de que se probara que el padre fue excluido del hogar por violencia y que tampoco se ha escuchado al niño, no obstante que en autos existe un informe psicológico que da cuenta de que no quiere volver. Agrega que, si bien la convención tiende a restable-



*Superior Tribunal de Justicia
Corrientes*

- 2 -

Expte. N° EXP - 77179/12.

cer las cosas al estado anterior, el límite está dado por el riesgo que ello puede implicar para el menor.

A su vez, califica a la sentencia de absurda, en cuanto afirma que faltan pruebas respecto de la violencia que pudo haber sufrido el menor, restándole valor a la orden de exclusión del hogar del padre dictada por un Juez paraguayo, siendo que en otros pronunciamientos esta Cámara ha reconocido la imposibilidad de exigir la prueba de testigos. Denuncia un trato discriminatorio en la sentencia en cuanto traduce una consideración desigual respecto de su conducta y la del padre, al culpabilizarla de la situación de sus hijos, sin analizar que quien pide la restitución es quien ha victimizado a ella y a su hijo.

III.-Estimo que el memorial recursivo es ineficaz para la apertura de la instancia extraordinaria, en cuanto no denuncia cabalmente ninguna falla de raciocinio o desinterpretación de probanza alguna respecto de los fundamentos dados para explicitar la solución. Esto es, en tanto y en cuanto remite a cuestiones de hecho y de prueba, materias ajenas como regla y por su naturaleza al recurso extraordinario de inaplicabilidad de la ley, únicamente hubiera correspondido la apertura de la vía intentada si lo decidido fuese el resultado del absurdo (CPCyC; Ctes., art. 278, inc. 3); y en los términos del carácter rogado del recurso extraordinario y de sus exigencias técnicas, incumbe a la parte recurrente alegar y demostrar la existencia del absurdo (SCBA; DJBA, v. 130, p.297, v.132, p.37, entre muchos otros).

Amén de ello, la Cámara ha emitido esa declaración exponiendo por fundamento la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que transcribió en lo pertinente y con expresa cita de los precedentes, indicando causas y fechas en que el más Alto Tribunal sentenció. Y esa motivación básica siquiera se recoge -ni menos aún rebate- en el memorial del impugnante. De allí la inviabilidad de la protesta, ya que -no sería

ocioso enfatizar- para la admisibilidad de un recurso extraordinario no basta sostener un criterio interpretativo distinto y paralelo al seguido en el pronunciamiento recurrido, sino que además es preciso formular la crítica concreta y razonada de sus fundamentos decisivos. Carga técnica que debe aplicarse estrictamente cuando la sentencia que se recurre invoca como motivo la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación pues, dada la supremacía reconocida al Tribunal desde los albores de nuestra organización nacional, sus doctrinas deben ser lealmente acatadas por los organismos jurisdiccionales del país, salvo la demostración que no resulten atinentes para resolver el caso o la alegación de razones aún no computadas por el Tribunal cintero y susceptibles de conducirlo a un cambio de criterio.

IV.- A mi modo de ver, lo decisivo en esta causa es que la recurrente no ha demostrado con el grado de certeza que es menester, que exista un riesgo grave de que la restitución del menor, pueda exponerlo a un peligro físico o psíquico, supuesto de excepción contemplado por el art. 11, inc. b, de la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores.

Conforme la Corte ha expresado la facultad para oponerse a la restitución requiere que el niño presente *"un extremo de perturbación emocional superior al que normalmente deriva de la ruptura de la convivencia de sus padres y que exige una situación delicada que va más allá del natural padecimiento que puede ocasionar un cambio de lugar de residencia o la desarticulación de su grupo convivencial"* (Fallos Corte: 328:4511, AR/JUR/5536/2005).

En causa, como bien ha explicado la Cámara, no hay pruebas fehacientes de que el contacto con el padre constituya un riesgo para el menor, al punto que la madre mientras residía en el Paraguay oportunamente accedió a que algunas tardes sea retirado F. por su progenitor o pasen los cumpleaños juntos, como también en el marco de este proceso admitió que el padre concurra al domicilio donde se encuentra el menor, previa recomendación de que se preserve un marco de armonía y paz, lo que evi-//



*Superior Tribunal de Justicia
Corrientes*

- 3 -

Expte. N° EXP - 77179/12.

dentamente se cumplió. Entonces, si bien el niño ha demostrado índices de angustia y ansiedad que se condicen con la situación familiar que padecen actualmente de desencuentro y desarraigo, ello no llega a configurar el supuesto de excepción que habilita a denegar la restitución solicitada.

Es más, la misma Corte, en el fallo citado ha destacado que la "estabilidad" del ámbito convivencial del niño, además de no resultar decisiva para excusar el incumplimiento del Convenio, fue conseguida como consecuencia de su traslado ilícito a otro país por parte de su progenitora.

Y también en otro precedente tiene dicho que la integración del menor al nuevo medio no constituye un motivo autónomo de oposición a su restitución en el régimen del Convenio sobre Aspectos Civiles de Sustracción Internacional de Menores (ley 23.857), aún cuando el segundo desplazamiento fuera conflictivo. Dijo además que la mera invocación genérica del beneficio del niño, o del cambio de ambiente (...), no bastan para configurar la situación excepcional que permitiría negar la restitución (Fallos 318:1269).

Entonces, las cuestiones atinentes al cambio de residencia habitual del menor y la fijación de un nuevo régimen de visitas a favor del padre deberán ser acordadas -como debieron serlo siempre- ante el Juzgado de origen. Cabe recordar, ante la alegación de la recurrente referida a la existencia de un régimen de visitas, que aquel ha sido acordado ante un Juzgado Paraguayo (fs. 07), que de hecho resulta a la fecha de cumplimiento imposible mientras residan en este país (ya que habrían acordado una hora tres veces por semana) y en esta causa lo que se ha acordado es tan solo un régimen de visitas amplio a favor del padre, pero con carácter provisorio, hasta tanto se resuelva la cuestión de fondo de modo definitivo.

Por último, debe quedar claro que lo resuelto no importa

disposición o modificación de su situación jurídica actual, sino solo su reintegro a la jurisdicción competente -de la que fue sustraído de modo ilegal con arreglo a las normas internacionales-, y que resolverá en definitiva sobre el particular atendiendo todos los intereses en juego, en especial los del menor afectado.

Por todo lo expuesto y si este voto resultare compartido con la mayoría necesaria de mis pares, corresponderá, sin más, declarar inadmisibile el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido, debiendo cumplirse con la restitución decretada por la Juez a quo, quien deberá supervisar las condiciones en que se lleva a cabo la misma a fin de que se minimicen los riesgos para el menor y su madre. Sin costas.

A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO

DOCTOR FERNANDO AUGUSTO NIZ, dice:

Que adhiere al voto del Sr. Ministro Dr. Guillermo Horacio Semhan, por compartir sus fundamentos.

A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO

DOCTOR JUAN CARLOS CODELLO, dice:

Que adhiere al voto del Sr. Ministro Dr. Guillermo Horacio Semhan, por compartir sus fundamentos.

En mérito del precedente Acuerdo el Superior Tribunal de Justicia dicta la siguiente:

SENTENCIA N° 52

1°) Declarar inadmisibile el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido, debiendo cumplirse con la restitución decretada por la Juez a quo, quien deberá supervisar las condiciones en que se lleva a cabo la misma a fin de que se minimicen los riesgos para el menor y su madre. Sin costas. 2°) Insértese y notifíquese.

Fdo: Dres. Guillermo Semhan-Fernando Niz-Juan Carlos Codello-Carlos Rubin.