

**“F. N. R. C/ C.D.A. S/ MEDIDAS CAUTELARES”-**

**Expte. N° LM-37844-2024**

San Justo, 11 de Diciembre de 2024.

**AUTOS Y VISTOS:** Los presentes caratulados: " **F. N. R. C/ C.D.A. S/ MEDIDAS PRECAUTORIAS (ART. 232 DEL CPCC)**" Expte. N° LM-37844 - 2024 en trámite ante este Juzgado de Familia N° 5 del Departamento Judicial de La Matanza, en estado de resolver la medida cautelar planteada, de los que,

**RESULTA:**

1.- Que en fecha 15 de Octubre de 2024, **F. N. R., DNI. XXXX**, se presenta con el patrocinio letrado de las Dras. XXXX (T° XXXX, F° XXXX CAQ) y XXXX (T° XXXX, F° XXXX CALM.), promoviendo las presentes actuaciones con el objeto de proteger a su hijo afín, XXXX, de que no se vulnere su derecho de respetar su centro de vida.

2.- Que en lo que respecta a la cuestión fáctica, manifiesta que con fecha 22 de octubre de 2023 falleció su cónyuge Y.C.C.C., luego de 12 años de convivencia y de 10 años de matrimonio.

Que su familia estaba compuesta por su esposa, su hijo afín I. de 12 años, un hijo en común, Z. de 10 años y el actor.

Que al poco tiempo del fallecimiento de aquélla, el progenitor de I.A.L.C. C., Sr. D.A.C., comenzó con la intención de querer llevar a vivir en forma definitiva al niño I..

Que dicha situación creó una conflictiva, en razón de que I no desearía vivir con su progenitor, refiriendo que debe tenerse en cuenta que el centro de vida de I., el cual ha sido desde el mismo momento de gestación en el vientre materno, en su hogar, es decir, **hace exactamente 12 años que vive en el mismo lugar.**

Que pone en conocimiento que esto dio lugar a denuncias de Violencia Familiar, ambas radicadas en el Juzgado de Familia N° 5 del departamento Judicial La Matanza, en razón del riesgo de que su hijo afín, sea “arrancado” de su centro de vida, en forma violenta.

Que se han dado situaciones violentas, por parte de C.D.A., tanto en su hogar como el establecimiento educacional donde asiste I., debiendo inclusive tener que llamar a la fuerza Policial.

Que menciona que nunca se obstruyo la comunicación entre el I. y su progenitor, al contrario, fin de semana por medio lo visitaba en su domicilio.

Que luego del fallecimiento de su madre, I. comenzó con el temor de ir, y que aquél no lo devolviera a su casa.

Que es así, qué a raíz de las denuncias realizadas por el accionante y el progenitor, se ha entrevistado al niño, tanto por el Servicio Local de Promoción y Protección Derechos de Niños y Adolescentes del Municipio de La Matanza y por el equipo Técnico del Juzgado de Familia N° 5 Departamental, por la Perito Asistente Social y el Perito Psicólogo. Adjuntándose en PDF dichas entrevistas, dónde I. manifiesta QUE QUIERE VIVIR CON SU PAPA N. Y SU HERMANO Z., y seguir como antes del fallecimiento de su mamá, fin de semana por medio a visitar a su progenitor.

Que pone de manifiesto su gran preocupación y urgencia para que se resuelva el presente, para que no se permita el desarraigo, y se respete la decisión de I. Destaca que se debe respetar la Convención de Derechos del Niño, no vulnerando los mismos, y no parece ajustado a sus derechos, pretender, contra la voluntad de I., tomar decisiones que perjudiquen al mismo, como ser alejado del círculo de vida, su colegio, su barrio, sus amigos, sus padrinos, donde vivió, desde su gestación en el mismo lugar.

Que ha tramitado la Asignación Universal por Hijo, (AUH), y dicha suma, no es para el sustento del niño, nunca apporto para su manutención.-

Que el progenitor está decidido a llevarlo a vivir a zona sur, más precisamente a Banfield, Lomas de Zamora, cambiarlo de colegio, alejarlo por completo de amigos, actividades, de su escuela, de sus compañeros de colegio

de toda su vida, es decir de su centro de vida., sin su consentimiento y con el sufrimiento que esto implicaría, y a la esta altura del año, todavía I. no tiene inscripción en ningún colegio, más aún tras el fallecimiento de madre.

Que trató de dialogar con el progenitor, pero ante la actitud violenta, se realizaron las denuncias correspondientes y no se logró que comprenda que I. tiene derecho a ser oído.

Que por tal motivo es que solicita se resuelva inaudita parte el pedido de no innovar, tal como corresponde y tal cual fue lo pretendido desde el inicio del presente.

Detalla los recaudos de procedencia de la medida y funda en derecho.

3.- Que de la intervención social ordenada en autos con fecha 1 de Noviembre de 2024, se desprende que "se mantuvo una entrevista en sede judicial con el niño I.A.L.C.C. DNI N° XXXX, nacido el XXXX de 12 años de edad, con domicilio REAL: XXXX. Expresa que en ese domicilio hay dos viviendas, al frente reside su tía P.C. (41) junto a su prima A. (3), que tiene una prima L. más grande que vive con el papá pero en la misma cuadra, al frente. Al fondo reside él junto a N., o "P." como él lo llama y su hermano Z.F.C. (10). **Comenta que concurre a la escuela N° XXXX de Isidro Casanova, que queda solo a dos cuadras de su casa, va a 6to año al turno mañana. En relación a su rutina, dice: ...´ Salgo de la escuela, caliento la comida para mí y para Z. y después llega "P." y nos quedamos ahí compartiendo un rato hasta que él vuelve al trabajo hasta las 4 de la tarde hasta las 9 de la noche que cierra. Yo mientras juego en la calle a la pelota, estoy con mis amigos, juego con Z., esas cosas´... (sic).** I. expresa que en octubre de 2023 falleció su mamá Y.C.C., ´ella se hacía diálisis, estaba enferma´. En relación a su papá D. dice que siempre tuvo buena relación, que lo veía los fines de semana, normal. Que con su mamá se llevaban bien pero agrega...´ algunas veces discutían cuando yo no quería ir con mi papá´... (sic). En relación al conflicto actual refiere que después de su fiesta de fin de año de 5to grado empezaron a discutir entre P. y su papá porque **su papá quería llevarlo a vivir con él, agrega que él no quiere vivir con su papá porque ´... no me da bola, se va a la cancha a ver a Banfield y me deja con M., la novia y yo me aburro allá...´ (sic).** Consultado el joven si en Banfield

tiene amigos, o familia expresa que sí, que esta su hermana J. (11) que no es hija de la pareja actual de su papá, de una relación anterior. Además, refiere que tiene un montón de primos, tíos y también amigos, pero **no se siente tan cómodo estando allá**. Consultado el motivo de su incomodidad logra decir, con nerviosismo y la voz entre cortada, ...´me aburro un poco´. ´ahora estoy yendo los fines de semana, o dos fines de semana seguidos si hago un fin de semana acá´ (sic). Conclusión. En virtud **de la entrevista mantenida con el niño I.A.L.C.C., de 12 años, se desprende que I. manifiesta una clara preferencia por residir junto al Sr. N.F., con quien actualmente convive. Esta preferencia parece fundamentarse en el vínculo afectivo que mantiene con su hermano Z., su entorno escolar y sus amistades del barrio, los cuales le brindan estabilidad emocional, especialmente tras el fallecimiento de su madre en octubre de 2023...**".

4.- Qué de los autos conexos, en trámite ante este Juzgado caratulados: "F.N.R. C/ C.D.A. S/ PROTECCION CONTRA LA VIOLENCIA FAMILIAR (LEY 12569)" Expte. N° LM-53340-2023, surge que con fecha 8 de Febrero de 2024, el Servicio Local de Promoción y Protección de Derechos de Niños y Adolescentes dependiente de la Secretaría de Desarrollo Social del Municipio de la Matanza, remite copias de las entrevistas realizadas con fecha 29 de Enero de 2024, de las que surge respecto de I.A.L.C.C., lo siguiente: **"...Expresa que reside junto a N. y a su hermano Z.F. en Isidro Casanova. Consultado por su relación con N., menciona que ´me cuida y me ama´. Expresa que lo lleva al cine, a Mac Donald´s. Consultado con su relación con D., menciona que tiene voz fuerte y ´me da un poco de miedo que me rete´(SIC) y que le miente que Y., su mamá, quería que ´si pasaba algo, que me quede con él´ y esto es mentira, que su mamá no decía eso. Se consulta con quien le gustaría vivir, refiere qué con N., que vive con él desde que es chico. Con respecto al vínculo con D., desea que lo visite en su casa de Isidro Casanova, y que no quiere quedarse a dormir en Banfield. Asimismo, menciona que D. lo busca los fines de semana y cuando se va ´a tomar´ queda al cuidado de M. (ex pareja de D.). Expresa que en ocasiones quedaban solos con J. (10, hermana). Asiste a la EP XXXX"**.

5.- Que también de los autos conexos, en trámite ante este Juzgado, caratulados: "C.D.A. C/ F.N.R. S/ PROTECCION CONTRA LA VIOLENCIA FAMILIAR (LEY 12569)" Expte. N° LM-2300-2024, con fecha 16 de Febrero de 2024, D.A.C. ha sido entrevistado por el equipo técnico del juzgado, surgiendo de dicho informe que: **"...El entrevistado agrega que posee una hija fruto de una relación anterior J.C. (11) la cual reside junto a su mamá pero manifiesta tener un vínculo frecuente...** El entrevistado **informa que mantuvo una relación de noviazgo con quien fue en vida la Sra. Y.C.C., a los 5 meses de relación se concreta el embarazo del cual nacería I.A.L.C.C. de 11 años de edad. El niño I. siempre vivió junto a su madre Y. en la localidad de Isidro Casanova.** Refiere que la relación con Y. era buena, siempre acordaron de común acuerdo las cuestiones relacionadas a la crianza de I. **Agrega que con la progenitora de su hijo siempre priorizaron la buena relación y buen vínculo familiar, independientemente que la pareja haya finalizado.** Refiere que Y., tenía varios problemas de salud, era diabética, celiaca, tenía una insuficiencia renal y se estaba dializando 3 veces a la semana. Informa que en el mes de Octubre de 2023 tuvo una insuficiencia cardíaca y falleció en su domicilio. **A partir del fallecimiento de la progenitora, I. quedo viviendo en el domicilio familiar materno,** dado que quedaban pocos días para finalizar el ciclo lectivo 2023 ´era demasiado para mi hijo cambiarlo de escuela, a pocos meses de terminar el año, habiendo perdido recientemente a su mamá´ (sic).

El solicitante informa que conversó con I. informándole las novedades, que dada las circunstancias se acordó que I. viva junto a su padre y se establezca una "régimen de comunicación" en favor N.R.F. esposo de la mamá de I, más que nada para garantizar el vínculo con su hermano".

Asimismo, se ha entrevistado al niño I., con fecha 10 de Abril de 2024, refiriendo en su informe el Perito Psicólogo interviniente, integrante del Equipo técnico del Juzgado, lo siguiente **"...El niño convivió desde el nacimiento con su progenitora y el Sr. N.F. Producto de dicha unión nace su hermano Z. actualmente de 9 años. Según recuerda, siempre convivió con su madre y los fines de semana visitaba a su progenitor, el Sr. C.D.** Con el fallecimiento de su progenitora en octubre del 2023, el niño continuó su escolaridad cursando el quinto año de la primaria, y luego de su culminación, a mediados de enero y

estando de vacaciones en el domicilio de su progenitor, el niño visitaba con alguna regularidad al Sr. F. y a su hermano. En ocasión de estar con los mencionados, no habría querido regresar con su progenitor, argumentando el temor a que el mismo lo cambiara de colegio y lo aleje de su hermano. Situación Actual. **El niño expresa su interés en continuar conviviendo con N. y su hermano en la vivienda donde creció, y visitar a su progenitor los fines de semana.** Información de interés: En una breve conversación de carácter informal con el Sr. N.F., manifiesta que el día viernes 5/4/2024, el progenitor del niño se habría presentado en la institución escolar del niño con la pretensión de llevarlo a su domicilio de Banfield. Ante la situación de tensión, el Sr. F. se presentó en la escuela y se comunicó con personal policial, quienes le habrían manifestado al Sr. C. la decisión del niño de quedarse allí. En este sentido, el Sr. N. expresa que lo único que pretende es que el niño sea escuchado y que se respete su decisión. Apreciación profesional: A partir del fallecimiento de su progenitora en octubre del 2023, I quedó al cuidado de N.F. quien fuera la pareja de su madre. **Durante los 11 años que posee I al día de la fecha, generalmente permanecía de lunes a viernes con su madre, N. y su hermano Z. y los fines de semana con su progenitor.** Considerando la situación actual y lo acontecido durante el verano, el niño expresa con claridad y coherencia su interés y anhelo de continuar conviviendo con N. y su hermano Z..."

6.- Que en fecha 05/11/2024 interviene la Asesoría N° 2 Departamental, en los términos del Art. 103 del C.C.C.N.

7.- Que con fecha 27/11/2024, se celebró audiencia en los términos del Art. 12 de la Convención de los Derechos del niño, tomando contacto con I.A.L.C.C., con la presencia del Dr. M.F. en representación del Ministerio Pupilar, quien manifiesta "...tener conocimiento del trámite en curso y presta su conformidad con las mismas. Refiere en forma clara que no quiere ir a vivir a la casa de su papá biológico, aunque sí quiere verlo los fines de semana. Manifiesta que el año próximo concurrirá a la escuela técnica. Menciona que le gusta dibujar, y qué por las tardes, cuando viene su tía, juegan a la pelota con su hermano, bajo el cuidado de la misma..."

8.- Que con fecha 10 de Diciembre de 2024, pasan los autos a resolver.

## **CONSIDERANDO:**

### **Primero: PROGENITOR AFIN. SOCIOAFECTIVIDAD.**

La familia -en tanto institución social y jurídica- es un fenómeno histórico y su historia es la del cambio.

Una historia que varía, a la par que lo hace la sociedad en la que se desarrolla.

La familia es un elemento activo de la sociedad, no permanece estática, sino que evoluciona con ella. Tan es así, que incluso hoy ya no hablamos de familia, como si solo existiera un único modelo válido, **sino de familias en plural reconociendo la legitimidad de sus múltiples formas posibles.**

Siguiendo esta lógica, en el derecho internacional de los derechos humanos no encontramos una definición del concepto de familia, no obstante, numerosos instrumentos internacionales hacen referencia a este. En líneas generales, consagran los principios de: protección de la familia, igualdad y no discriminación y autodeterminación. En este sentido, el Comité de Derechos Humanos tiene dicho en la Observación General N° 19, del 27/07/1990 (Observación General N° 19, Comentarios generales adoptados por el Comité de los Derechos Humanos, Art. 23 - La familia, 39 período de sesiones, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 171 (1990)) que "el concepto de familia puede diferir en algunos aspectos de un Estado a otro, y aun entre regiones dentro de un mismo Estado, de manera que no es posible dar una definición uniforme del concepto.

Las familias pluriparentales se caracterizan por la primacía de la voluntad y el afecto; conceptos de índole fáctico que encuentran cauce jurídico en la idea de amor filial.

La concepción plural de las familias va de la mano con los fundamentos constitucionales, las libertades individuales y la dignidad humana. Es decir que, la solución que se adopte, no debe perder de vista los principios emergentes de la constitución, de los instrumentos internacionales de derechos humanos y las recomendaciones y sentencias de los organismos internacionales creados por dichos instrumentos (GIL DOMÍNGUEZ, Andrés, "El Estado Constitucional y

Convencional de Derecho en el Código Civil y Comercial", Ediar Bs. As. 2015, p 14 y ss.)

La doctrina mayoritaria destaca la afectividad como un elemento apreciable y apreciado, pues, al contribuir al desarrollo personal del niño sirviendo así a su interés superior, presenta un valor jurídico que ni el derecho ni sus operadores pueden ignorar. (KEMELMAJER de CARLUCCI, Aída - HERRERA, Marisa- LLOVERAS, Nora entre otras/os).

Tradicionalmente, el Derecho de familia fue definido como el conjunto de normas jurídicas destinadas a regular los derechos subjetivos y deberes jurídicos que nacen de las relaciones jurídicas familiares.

Los nuevos contornos que en el presente tiene este sector del Derecho privado, motiva preguntarse si este encuadre sigue vigente, tras la introducción de nuevas categorías conceptuales en la norma que se venían proyectando desde hace tiempo en la labor doctrinaria y jurisprudencial, destacándose entre ellas la "socioafectividad".

Este término marco tiene un componente social y afectivo que no se asocia a parentesco. Su desarrollo responde a la receptividad de manifestaciones de vivir en familia que encuentran su cauce en vínculos de apego significativos para la persona que con- viven o no con vínculos parentales. A modo de ejemplo mencionemos, entre otros, el vínculo entre convivientes; el vínculo entre el progenitor afín y el hijo afín sin existir entre ellos parentesco por afinidad por ausencia de matrimonio (ADRIANA KRASNOW. "La Socioafectividad en el Derecho de las Familias Argentino. Su despliegue en la filiación por técnicas de reproducción humana asistida". Rev. Derecho (Valdivia) vol. 32, no.1 Valdivia 2019).

El artículo 672 del C.C.C.N. establece que: "Progenitor afín. Se denomina progenitor afín al cónyuge o conviviente que vive con quien tiene a su cargo el cuidado personal del niño o adolescente".

Dentro de los deberes del progenitor afín podemos encontrar los siguientes:

- Cooperar en la crianza y educación;

- Realizar los actos cotidianos relativos a la formación del hijo en el ámbito doméstico;

- Adoptar decisiones ante situaciones de urgencia;

- Aportar alimentos, en forma subsidiaria.

Hay una realidad que no se puede desconocer y es la de las nuevas formas familiares.

**Muchos padres y madre afines conviven con niños diariamente y asumen, a veces, los mismos o mayores roles que los padres biológicos de los niños.**

Los niños se ven incluidos en una gran familia, de la cual forman parte varias personas, que incluso pueden no ser parientes entre sí, como por ejemplo el conviviente de uno de los progenitores del niño y los hijos de éste.

El niño en estos casos puede percibir como ese tercero ejerce funciones y tareas propias de un padre a pesar de no serlo.

Hay que tener en cuenta, además, que la consideración del rol del tercero no se refiere exclusivamente al tercero que ejerce un rol de padre.

Puede referirse a la intervención de la familia ampliada en el cuidado del niño -guardas, tutelas, delegación de responsabilidad parental-.

Es decir que el elenco de personas que puede influir en la vida de un menor de edad puede llegar a ser muy amplio, siendo importante poder delimitar las tareas y atribuciones de cada uno de ellos, a efectos de que la infancia de los pequeños se desarrolle de la manera más armónica posible.

Lo antes citado no implica desconocer las obligaciones que los padres biológicos tienen respecto de sus hijos, los cuales no se verán desplazados de su responsabilidad parental. Los deberes de ambos progenitores -biológico y afín- no se ven acotados, sino que son complementarios, en principio, unos de otros.

En líneas generales son dos los casos que pueden suscitarse, responsabilidad conjunta o complementaria y la sustitutiva.

La introducción de la novedosa figura del progenitor afín en el Código Civil y Comercial de la Nación, portador de derechos y deberes, simplifica en el caso de las familias ensambladas la aplicación de lo dispuesto por la Convención de Derechos del Niño. Se entiende que dicha incorporación ha sido el reconocimiento de los incesantes cambios que se suscitan en el seno familiar que conforma la sociedad actual.

La legislación nos viene a marcar cuanto menos unas pautas de comportamiento a seguir y que lo se creía como que no estaba permitido, que un tercero participen en la crianza del hijo que no le es propio, ahora es expresamente impuesto.

El texto de la ley es claro y constituye un mandato para el padre afín, no una facultad de la que puede hacer uso. La norma es imperativa: "debe cooperar en la crianza y educación de los hijos del otro". La imposición de este tipo de deberes jurídicos implica la posibilidad de exigir frente a terceros el cumplimiento de determinados actos jurídicos en beneficio de los menores.

Asimismo la ley viene a reconocer derechos y obligaciones incluso después de cesada la convivencia de los adultos, ya que no puede supeditarse el interés de un niño o adolescente a presupuestos de hecho en lo que no puede tener injerencia, como es la decisión de personas mayores de edad de convivir o no, sino que aquí lo que verdaderamente nos debe interesar es el vínculo de ese niño o adolescente con el cónyuge o la pareja de su progenitor con independencia de la cohabitación y el sostén que dicho adulto puede representar en la vida del menor (de edad)". ("Derecho y obligaciones del progenitor afín". (Andrea M. MAGNIN. Revista Digital del Colegio Público de Abogados Ushuaia- N° 4- Año 2018).

Debo destacar la existencia de un fallo emitido por Juzgado de Familia N° 9 de Bariloche, que negó el pedido de una madre de que su hija vuelva a convivir con sus progenitores y en cambio ordenó que la misma vuelva a vivir con quien fuera designado como su progenitor afín en forma provisoria por el plazo de seis (6) meses.

El hecho se originó por la negativa de la joven a vivir con alguno de sus padres o familia ampliada y el agotamiento de sus posibilidades de quedarse en

casas de amigas... El fallo ha hecho especial hincapié en el derecho de la menor de edad a ser oída, en las exteriorizaciones de perturbación por la amenaza de pérdida de su centro de vida en relación a su progenitor afín y en la férrea negativa a vivir con sus padres biológicos. (Juzgado de Familia N° 9, Bariloche, Expte. N° 10551-15, Fecha: 01/07/2015. Cita La Ley Online: AR/JUR/27938/2015).

Construir, interpretar y aplicar el Derecho de las familias preservando el valor humanidad, exige analizar de forma abierta aquellos datos de la realidad que impactan en la composición interna de cada familia.

En esta línea, la visión tolerante y plural en la que se enmarca la disciplina de referencia, indica que las familias se distinguen por las particularidades presentes en cada tipo, pero en todas ellas un elemento determinante de su nacimiento se encuentra en la existencia de un vínculo afectivo como punto de partida.

Así, cuando dos personas deciden emprender un proyecto de vida común mediante el matrimonio o la convivencia, es porque entre ellos existe un lazo de amor que motiva transitar una vida compartida. (...) El paso del tiempo y las circunstancias que lo atraviesen pueden debilitar este proyecto común o extinguirse por un hecho natural como la muerte de uno o de ambos. Quizá el devenir los encuentre ante el desafío de iniciar otra vida de pareja y así dar vida a una nueva familia matrimonial o convivencial. (Adriana Krasnow. La socioafectividad en el Derecho de las familias argentino. Su despliegue en la filiación por técnicas de reproducción humana asistida. Rev. Derecho (Valdivia) vol. 32, no.1 Valdivia 2019).

Aquí, está claramente individualizada la figura del padre afín, en la persona del actor, **N.R.F.**, quien ha sido el cónyuge de la madre de I., Y.C.C.C., fallecida el 22 de Octubre de 2023, con quien mantuvo 12 años de convivencia y de 10 años de matrimonio, relación en la que también ha convivido con el niño de autos, desde su nacimiento hasta el presente.

**Segundo: CENTRO DE VIDA COMO REFLEJO DE SU INTERES SUPERIOR.**

La protección del interés superior del niño no puede ser aprehendido ni entenderse satisfecho sino en la medida de las circunstancias particulares del caso; así la configuración de ese interés superior exige examinar las particularidades del asunto y privilegiar, frente a las alternativas posibles de solución, aquella que contemple –en su máxima extensión- la situación real de los infantes. Fallos: 345:905

El artículo 716 del C.C.C.N., establece que: "Procesos relativos a los derechos de niños, niñas y adolescentes. En los procesos referidos a responsabilidad parental, guarda, cuidado, régimen de comunicación, alimentos, adopción y otros que deciden en forma principal o que modifican lo resuelto en otra jurisdicción del territorio nacional sobre derechos de niños, niñas y adolescentes, es competente el juez del lugar donde la persona menor de edad tiene su centro de vida".

Este artículo recepta el principio ya establecido en el Art. 3º, inc. f, de la ley 26.061, que dispone: "A los efectos de la presente ley se entiende por interés superior de la niña, niño y adolescente la máxima satisfacción, integral y simultánea de los derechos y garantías reconocidos en esta ley. Debiéndose respetar: (...) f) Su centro de vida. Se entiende por centro de vida el lugar donde las niñas, niños y adolescentes hubiesen transcurrido en condiciones legítimas la mayor parte de su existencia.

Este principio rige en materia de responsabilidad parental, pautas a las que se ajustarán el ejercicio de la misma, filiación, restitución del niño, la niña o el adolescente, adopción, emancipación y toda circunstancia vinculada a las anteriores cualquiera sea el ámbito donde deba desempeñarse".

El fundamento por el cual este punto de contacto es el más protegido debe buscarse en el interés superior del niño -materializado en el acceso a la justicia en condiciones de igualdad que los adultos-, y el respeto por el derecho a la identidad, más allá de que la CSJN al resolver los conflictos de competencia en esta materia lo haya invocado en función del principio de inmediación.

El contacto directo con el juez es una garantía que debe ser provista sea cual fuere el órgano competente, y la inmediación será un deber del juez que deba resolver el conflicto. **Si bien la noción de centro de vida supone facilitar**

**que el niño acceda a la administración de justicia, dando prioridad a la proximidad permanente del niño con el magistrado/a, ese contacto debe ser con el órgano de la administración de justicia correspondiente al lugar donde el niño, niña o adolescente transcurrió “en condiciones legítimas” la mayor parte de su vida.**

El centro de vida es un concepto de orden sociológico, y para su determinación son varios los factores a considerar, siendo insuficiente la última residencia. reviste singular importancia el lugar donde hubiese desarrollado los vínculos afectivos, sociales, educativos y culturales esenciales para la definición de su personalidad, el lugar del último domicilio en común con sus padres, o aquel donde se conservan gran parte de sus afectos.

Se sostuvo que “el centro de vida, está constituido por un conjunto de sensaciones, sentimientos, vivencias, acerca de las personas, cosas o lugares que permiten una construcción subjetiva. Se traduce en sensación de bienestar, de seguridad, sentido de posesión, sentimiento de anclaje no solo en el lugar sino en las cosas. Y que para evaluar en el caso concreto el centro de vida, se debe advertir que un lugar determinado, y no otro, junto con su gente, sus olores, sonidos, es vivido como propio, como natural”.

La residencia habitual no es un concepto jurídico, sino una cuestión de hecho, y en eso coinciden con el centro de vida, al que, además, integra. Por eso se deberá considerar el lugar donde la persona menor de edad desarrolla sus actividades, donde está establecida con cierto grado de permanencia, despliega vivencias y mantiene relaciones interpersonales.

Para hablar de centro de vida se requiere, además, que en él haya transcurrido en condiciones legítimas una buena porción de su existencia, cuestión que comprende el despliegue más amplio posible de construcciones vitales, seguridad, anclaje y cotidianeidad. es, en definitiva, la vinculación del lugar con los seres y cosas que conforman su mundo real y emocional.

Que como surge de las constancias de autos, **I. continúa viviendo en el mismo domicilio, en el cual lo ha hecho toda su vida, sito en XXXX de Isidro Casanova, La Matanza, Buenos Aires, junto a su progenitor afin y su hermano Z., con quienes desea y anhela continuar viviendo.**

El Código Civil y Comercial de la Nación, en el capítulo de los procesos de familia, demarca las reglas directrices en cuanto a la competencia en los procesos relativos a los derechos de niños, niñas y adolescentes (arts. 705 y ssg). Establece allí qué en los procesos referidos a responsabilidad parental, guarda, cuidado, régimen de comunicación, alimentos, adopción y otros que deciden en forma principal o modificar lo resuelto en otra jurisdicción del territorio nacional sobre los derechos de niños, niñas y adolescentes, es competente el juez del lugar donde la persona menor de edad tiene su centro de vida (SCBA, LP, RC 127993 I 02/05/2024 y su doct.; art. 716 CCCN).

Precisamente es esa norma la que incide de manera directa en la determinación de la competencia desde que hace prevalecer el "centro de vida del niño" al privilegiar los principios de inmediación y tutela judicial efectiva, rompiendo con el principio de jurisdicción perpetua y priorizando el interés superior del niño (Convención sobre los Derechos del Niño, Ley 26061, Art. 3, y demás leyes reglamentarias).

Asimismo, corresponde señalar que este Tribunal se ha referido al concepto de **"centro de vida" como "el lugar donde las niñas, niños y adolescentes hubiesen transcurrido en condiciones legítimas la mayor parte de su existencia"** añadiéndose que esta directiva prevalece "...no solamente en las cuestiones de fondo sino también en materia de competencia" (C. 122.214, "F., M. B.", resol. de 21-II-2018; C. 123.131, "V., C. L.", resol. de 10-IV-2019; C. 123.267, "A., S. M.", resol. de 12-VI-2019, e. o.). SCBA. LP Rc 127769 I 24/04/2024 Carátula: K. S. A. C/ Á. D. A. S/ MATERIA A CATEGORIZAR -INCOMPETENCIA- Magistrados Votantes: Kogan-Genoud-Torres-Soria; CC0201 LP 137678 351 S 24/09/2024 Juez SOSA AUBONE (SD). Carátula: "O. D. V. C/ R. O. A. S/ ALIMENTOS". Magistrados Votantes: Sosa Aubone-Lopez Muro).

El interés superior del niño no puede ser aprehendido ni entenderse satisfecho sino en la medida de las circunstancias comprobadas en cada asunto, en consecuencia, su configuración exigirá examinar en concreto, por un lado, las particularidades del caso para privilegiar, frente a las alternativas posibles de solución, aquella que contemple del mejor modo la situación real del infante, y

por el otro, cómo se ven o se verán afectados sus derechos por la decisión cuestionada y por la que corresponda adoptar. Fallos: 346:287

Ergo, de las constancias de autos emerge que el centro de vida de I. es su actual domicilio en La Matanza.

### **Tercero: INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO.**

1). En primer lugar, quiero hacer mención al principio del Interés superior del Niño, en virtud de que será el que direcciona la presente resolución y el norte a seguir para lograr llegar a una resolución que se ajuste y sea valorada de los intereses y derechos de quien aquí nos importa, I.L.A.C.C.

Los conflictos que atañen a los infantes deben ser resueltos a la luz del principio del interés superior del niño, en tanto sujetos de tutela preferente. Fallos: 344:2647; 344:2669; 344:2901

a) En la práctica, la apreciación del interés superior del niño es una cuestión compleja y su contenido debe determinarse caso por caso.

De este modo, puede definírsele como el conjunto de bienes necesarios para el desarrollo integral y la protección de la persona y los bienes de un menor dado, y entre ellos el que más conviene en una circunstancia histórica determinada, analizado en concreto, ya que no es concebible un interés del menor puramente abstracto, por lo que debe quedar excluida toda consideración dogmática para atender exclusivamente a las circunstancias particulares que presenta cada caso (Ac. 63.120, sent. del 31-III-1998; AC. 73.814, sent. del 27-IX-2000; AC. 79.931, sent. del 22-X-2003), máxime cuando en materia de menores todo está signado por la provisoriedad, en tanto lo que hoy resulta conveniente mañana puede ya no serlo, y a la inversa, lo que hoy aparece como inoportuno puede en el futuro transformarse en algo pertinente (Ac. 66.519, sent. del 26-X-1999; Ac. 71.303, sent. del 12-IV-2000; Ac. 78.726, sent. del 19-II-2002).

El bienestar del niño, en un sentido amplio, abarca sus necesidades materiales, físicas, educativas, culturales, espirituales y emocionales básicas, así como su necesidad de afecto, seguridad, pertenencia, estabilidad y proyección.

**b)** Con lo que llevo hasta aquí descripto, quiero destacar que el presente decisorio se proyectará a la luz del principio explicado, a los fines de respetar el fin último que es que I.L.A.C.C. pueda crecer, desarrollarse y formarse respetándose su superior interés, para lo cual continuaré analizando el caso en concreto.

**2).** Bajo la lupa de este principio rector, analizaré ahora la siguiente cuestión:

**a)** I. obviamente es un sujeto de derecho, quien goza de la protección especial de sus derechos, según los principios y normativa que venimos analizando garantizadas por el estado, quien desde su nacimiento ha convivido junto a su madre, su padre afín y desde su nacimiento, con su hermano Z. en el domicilio ubicado en la calle XXXX de la localidad de Isidro Casanova, La Matanza, Buenos Aires.

Que concurrió desde el primer grado a la escuela primaria XXXX hasta el presente, la que se encuentra situada en cercanías de dicho domicilio.

Que tiene sus amigos y sus afectos en ese lugar y como se dijo más arriba, "el centro de vida, está constituido por un conjunto de sensaciones, sentimientos, vivencias, acerca de las personas, cosas o lugares que permiten una construcción subjetiva.

Se traduce en sensación de bienestar, de seguridad, sentido de posesión, sentimiento de anclaje no solo en el lugar sino en las cosas. Y que para evaluar en el caso concreto el centro de vida, se debe advertir que un lugar determinado, y no otro, junto con su gente, sus olores, sonidos, es vivido como propio, como natural", y es allí a dónde él niño pertenece y quiere permanecer.

**b)** Que en el entendimiento de que en la presente ha sido tratado como sujeto de derecho, ha sido oído en el marco de este proceso en las entrevistas celebradas ante el equipo técnico, en el Servicio Local de Promoción y Protección de Derechos de Niños y Adolescentes dependiente de la Secretaría de Desarrollo Social del Municipio de la Matanza y en la audiencia del Art. 12 de la CDN.

**El niño quien cuenta actualmente con 12 años de edad, ha expresado una y otra vez su intención de continuar viviendo con su padre afín y con su hermano Z., expresando "...tener conocimiento del trámite en curso y presta su conformidad con las mismas. Refiere en forma clara que no quiere ir a vivir a la casa de su papá biológico, aunque sí quiere verlo los fines de semana...".**

Y que teniendo en cuenta su edad, su historia de vida, y que el desarraigo intempestivo de su centro de vida, implicaría vulnerar sus derechos fundamentales, que son de orden público y se encuentran garantizados por el orden constitucional y supra constitucional que rige en la materia en nuestra nación.

c) Por ello, a la hora de definir una controversia, los jueces no deben omitir atender a las consecuencias que se derivan de ella a fin de evitar que, so pena de un apego excesivo a las normas, se termine incurriendo en mayores daños que aquellos que se procuran evitar, minimizar o reparar; conclusiones que adquieren ribetes especiales cuando se trata de niños, niñas y adolescentes. (Fallos: 347:474).

Constituye un deber indiscutible y primordial de todos los operadores judiciales que participan en los asuntos de niños, niñas y adolescentes dar una respuesta rápida, eficaz y útil, a fin de evitar que el mero transcurso del tiempo - por la repercusión que ejerce en los infantes involucrados y en los vínculos que se originan con sus guardadores- termine, de alguna manera, condicionando la decisión que deba adoptarse.

A los fines de salvaguardar los interés particulares, los principios de orden público y el interés superior del niño, de encontrarse acreditada la verosimilitud del derecho y el peligro de la situación de hecho en autos (art. 230 CPCC, comentado, pág. 282/283, año 2006 8ª edición, Fenocchietto), y teniendo en cuenta las constancias adunadas en autos, entiendo que la medida cautelar solicitada debería prosperar, lo que se analizará más adelante.

**Cuarto: MEDIDA CAUTELAR: PROHIBICIÓN DE INNOVAR.**

La finalidad de esta medida cautelar es la de impedir que se modifique la situación de hecho hasta tanto se resuelva definitivamente el caso litigioso, evitando que el fallo se convierta en inocuo, que sea de cumplimiento imposible o que la ejecución quede demorada. (CC0003 SM 78588 I-84/2021 I. 18/11/2021. Carátula: "YERIZ, CRISTINA LILIANA C/ GUERRA, NICOLÁS Y OTROS S/ MEDIDAS CAUTELARES (TRABA/LEVANTAMIENTO" Magistrados Votantes: Pérez-Valdi).

Que el Art. 230 del C.P.C.C. dispone: "Prohibición de innovar. Podrá decretarse la prohibición de innovar en toda clase de juicio, siempre que: 1°) El derecho fuere verosímil; 2°) Existiere el peligro de que si se mantuviera o alterara, en su caso, la situación de hecho o de derecho, la modificación pudiera influir en la sentencia o convirtiera su ejecución en ineficaz o imposible. 3°) La cautela no pudiere obtenerse por medio de otra medida precautoria".

**a)** La medida de no innovar tiende a inmovilizar una determinada situación fáctica y jurídica, procurando mantener el statu quo, impidiendo cualquier alteración que a la postre haga de cumplimiento imposible la sentencia a dictarse o ilusorio el derecho que ella reconozca. (CC0202 LP 127407, RSD. 138/20, S. 04/09/2020. Juez HANKOVITS (SD) Carátula: "COHEN HUGO ARNALDO C/ INTRUSOS Y/U OCUPANTES S/ ACCIONES POSESORIAS") (Digital). Magistrados Votantes: Banegas-Hankovits Tribunal Origen: JC0900LP, en este caso el centro de vida del niño de autos.

Que la prohibición de innovar tiene por objeto evitar que se cambie la situación de hecho o de derecho existente al momento en que se decretó.

En otras palabras, conserva el "statu quo" y obsta a que se modifique o altere, pendiente el juicio, el estado de la cosa o el derecho litigioso, evitando así los perjuicios que se puedan derivar de ello.

Que de este modo, la prohibición de innovar tiende a resguardar la inalterabilidad de la situación de hecho o de derecho planteada y, en consecuencia, a impedir que la sentencia se torne ilusoria.

Que así, para su procedencia, resulta exigible la concurrencia de los siguientes requisitos enumerados más arriba por el citado Art. 230 del C.P.C.C.

Qué en cuanto al primer requisito, cabe remitirse a lo expresado en general sobre el tema, pudiendo simplemente señalarse que debe mediar una razón o interés legítimo tutelable.

Que en lo relativo al peligro en la demora, el texto legal es más explícito, ya que requiere la posibilidad de que si se llegase a alterar la situación de hecho o de derecho ello podría llegar a incidir en la sentencia, convirtiéndola en ineficaz o de ejecución imposible. Es decir, la posible alteración debe tener entidad suficiente para tornar ilusorio el pronunciamiento de mérito.

Qué en relación al tercer requisito enunciado, **lo que se pretende es condicionar la prohibición de innovar a la inexistencia de otros remedios cautelares conducentes a tal fin, reafirmando de tal modo el carácter subsidiario de la medida. Esto no quita la posibilidad de concurrencia con otras medidas precautorias distintas que persigan un efecto cautelar diferente.**

**b)** Que, ahora bien, adentrándonos en el análisis del cumplimiento de los requisitos en el caso concreto, he de tener en cuenta que para la procedencia de toda medida cautelar se requiere la acreditación, aún en grado de probabilidad, de la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora.

Surge así, en primer término, el concepto de verosimilitud del derecho, comúnmente identificado con la expresión latina "fumus bonis juris" (humo de buen derecho), que para tenerlo por acreditado sumariamente, no se requiere de prueba terminante y plena del derecho invocado, sino que resulta suficiente su acreditación prima facie (EDUARDO de LAZZARI "Medidas Cautelares" Tº 1, 2ª edición, LEP, pág. 23 y sigtes.).

**1)** Que del análisis de las constancias de autos y de los expedientes conexos, encuentro "prima facie" acreditada la verosimilitud del derecho invocado, toda vez que resultan contestes con el derecho que pretende asegurar la parte actora, mediante la articulación de esta medida, sobre todo, tratándose de los derechos fundamentales de un niño, cuestión que ha sido analizada más arriba y que el mismo demandado reconoce expresamente que desde siempre el niño vivió con su madre y su marido, siendo su centro de vida el domicilio

materno / de su padre afin, es decir, en la vivienda ubicada en la calle XXXX de Isidro Casanova, La Matanza, Buenos Aires.

Asimismo, surge que el aquí demandado vive en la calle XXXX de Banfield, Lomas de Zamora, Buenos Aires.

**2)** Que en cuanto al segundo requisito para la procedencia de la cautelar, cabe afirmar que el estado de peligro no permite aguardar hasta el dictado de la sentencia; por lo tanto se hace necesario analizar provisoriamente la procedencia de la pretensión, para conceder los medios necesarios, si a primera vista resultase audible, con el fin de evitar que su extensión en el tiempo -hasta una eventual sentencia futura-, pueda tornar ilusorios los derechos del demandante y del niño de autos, reconocidos y amparados por la Constitución y Tratados Internacionales con jerarquía constitucional.

La tutela cautelar busca precisamente impedir que la pretensión principal, por efecto del transcurso del tiempo, carezca de eficacia al momento de dictarse un pronunciamiento definitivo en la causa.

Que dicho recaudo, también resulta "prima facie" acreditado.

**3)** La prohibición de innovar es una medida precautoria cuyo objeto es evitar que se cambie la situación de hecho o de derecho existente al momento de decretársela, vale decir, que está destinada a mantener el statu quo imperante y a que no se produzcan perjuicios difíciles de reparar posteriormente. Su procedencia ha sido prevista en toda clase de juicio, siempre que: a) el derecho fuere verosímil, b) existiere el peligro de que si se mantuviere o alterara, en su caso, la situación de hecho o derecho, la modificación pudiera influir en la sentencia o convierta su ejecución en ineficaz o imposible y, c) la cautela no pudiere obtenerse por medio de otra medida precautoria. (CC0001, QL. 17769 RSI. 02/17 I. 09/02/2016. Carátula: "D'ANNUNZIO, ANA FILOMENA C/ DELFINO, EDUARDO S/ DOMINIO-ACCIONES DERIVADAS". Magistrados Votantes: Señaris-Crichigno).

La medida de "no innovar" es un arbitrio tendiente a preservar la razón de ser de la función jurisdiccional, y su objeto es la conservación durante el juicio, del "status quo erat ante". (CC0102 MP 116896 RSI-631-1 I 05/07/2001 Carátula:

"CHAMPONNOIS HÉCTOR O. S/MEDIDA CAUTELAR" Magistrados Votantes: Oteriño-Dalmasso-Zampini)

Que por último, debo destacar que se encontrarían en riesgo derechos de un niño que tienen sustento en principios que se encuentran consagrados en el Derecho Constitucional Transnacional (Convención de los Derechos del Niño, Declaración Universal de los Derechos Humanos, Arts. 3 y 25; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Art. 1, XI; Convención Americana sobre Derechos Humanos -Pacto de San José de Costa Rica, arts. 5° y 19), todos los cuales tienen jerarquía constitucional, Art. 75 inc. 22, C.N., y art. 36, inc. 8 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, minimizándose de tal manera un eventual perjuicio al Instituto demandado (CC0203 LP 102344 RSI-351-3 1 30/12/03, Juez Fiori (SD) in re "SOULAGES, NANCY C/IOMA S/AMPARO").

Que así como la citada, existe numerosa jurisprudencia que sostiene en forma concordante que: "La finalidad de esta medida cautelar es la de impedir que se modifique la situación de hecho hasta tanto se resuelva definitivamente el caso litigioso, evitando que el fallo se convierta en innocuo, que sea de cumplimiento imposible o que la ejecución quede demorada. (CC0003 SM 78588 I-84/2021 I. 18/11/2021. Carátula: "YERIZ, CRISTINA LILIANA C/ GUERRA, NICOLÁS Y OTROS S/ MEDIDAS CAUTELARES (TRABA/LEVANTAMIENTO". Magistrados Votantes: Pérez-Valdi y CC0003 SM 68201 I-116/14 I, 16/06/2014. Juez GALLEGO (SD). Carátula: "E. J. C. C/ G. G. M. S/ INCIDENTE DE MEDIDA CAUTELAR" Magistrados Votantes: Gallego-Sánchez Pons. Tribunal Origen: CC0003SM).

Atendiendo a la naturaleza de la acción interpuesta, la ponderación de las constancias de autos y la de los autos conexos, encontrándose acreditados "prima facie" los presupuestos exigidos por el Art. 230 del CPCC, como he sostenido precedentemente, y la normativa analizada, así como también la necesidad de dar un marco más profundo a la cuestión planteada atento la importancia de la vida y bienestar del niño de autos, me lleva a estimar prudente y razonablemente que corresponderá decretar cautelarmente la prohibición de innovar respecto del centro de vida del niño de autos, I.L.A.C.C, DNI N° XXXX por el termino de 180 dias - siempre y cuando inicie las acciones de fondo en el

plazo que se indica infra-, sin costas, atento lo que se analizará y fundará en el punto siguiente.

El C.C.C.N. recepta en sus normas expresa e implícitamente la socioafectividad y con esta impronta extiende la protección a quienes formen parte de relaciones familiares que nacen del afecto, muchas de estas no se completan con lazos de parentesco.

Invito a las partes a celebrar acuerdos en favor de I., y en su caso iniciar las acciones de fondo correspondientes que den lugar al amplio debate que la presente cuestión merece.

**Sexto: COSTAS.**

Atento la naturaleza de la presente acción, la que ha tramitado inaudita parte, sin contradictor alguno, no corresponde imponer las costas en el presente (Art. 68, segundo párrafo del C.P.C.C.).

Por todo lo expuesto, **RESUELVO:**

**1°) Decretar la PROHIBICION DE INNOVAR**, respecto del centro de vida y/o lugar de residencia actual del niño **I.L.A.C.C, DNI. XXXX**, nacido el XXXX, debiendo mantenerse el "status quo" residiendo con su padre afín (Art. 198 del C.P.C.C.) respecto del mismo por el término de 180 días - siempre y cuando inicie las acciones de fondo en el plazo que se indica infra- prohibiendo a **D.A.C., DNI. XXXX**. (Arts. 3, 12 C.D.N.; 672, 706 y ccdtes. del C.C.C.N.; 239 del C.P.; y 195, 230, sptes. y cctes. del C.P.C.C.).

**2°) Sin costas**, atento la falta de contradictor (Art. 68, párrafo segundo del C.P.C.C.).

**3°) PRESTE CAUCION JURATORIA** el peticionante. Fecho, líbrense los instrumentos pertinentes.

**4°) Intimar al peticionante a incoar la pertinente acción de fondo dentro del plazo de diez (10) días de la notificación de la presente**, bajo apercibimiento de decretarse la caducidad de la misma (Art. 207 del CPCC).

**5°) REGISTRESE y NOTIFIQUESE, a cuyo fin deposítense el presente en los domicilios constituidos electrónicos XXXX, XXXX, y hágase saber a**

la parte actora, que deberá anoticiar a la parte demandada por cualquier medio idóneo que dicha parte tenga conocimiento, a saber: WhatsApp, correo electrónico y/o cualquier red social de la accionada que sea pública, limitándose únicamente a ponerla en conocimiento de la resolución dictada más arriba (Arts. 706, 709 y ccdtes. del C.C.C.N. y 34, 36, 135, 143 y ccdtes. del C.P.C.C.).

6°). Pasen los presentes a la Receptoría General de Expedientes a fin de que se sirva recaratularlos como **"F.N.R.C/ C.D.A.S/ MEDIDAS CAUTELARES"**, Expte. N° LM-37844-2024.

7°). Proveyendo la presentación SOLICITA (241702053027507509): Estése a lo resuelto precedentemente.

**MAITE HERRAN**  
**JUEZA**