



Flexibilización procesal en el derecho de familia: cuidado unilateral y el interés superior del niño con discapacidad"

"Análisis del fallo 'D., L. N. en representación de su hijo menor c/ B., M. S. – Cuidado Personal' del Juzgado de Familia de Río Cuarto."

NOTA A FALLO

ALUMNO: ECHEGARAY OSCAR MAURICIO

DNI: 27266128

LEGAJO: VABG113298

FECHA DE ENTREGA: 14/07/2025

Tutora: María Belén Gulli

Línea: grupos vulnerables o en contextos de vulnerabilidad

Autos: “xxx - D., L. N. EN REPRESENTACION DE SU HIJO MENOR C/ B., M. S. - CUIDADO PERSONAL”

Tribunal: JUZGADO C.C.FAM.1A - SEC.1 - RIO CUARTO

Fecha: 13/12/2022

I. Introducción

El Código Civil y Comercial de la Nación (en adelante CCCN) trata en el libro VII lo referente a la responsabilidad parental. En su capítulo IV regula los Deberes y derechos sobre el cuidado de los hijos, especificando que “*cuando los progenitores no conviven, el cuidado personal del hijo puede ser asumido por un progenitor o por ambos*” (CCCN art. 649). Y que, “*el juez debe otorgar, como primera alternativa, el cuidado compartido del hijo con la modalidad indistinta...*” (CCCN art. 651), entonces, la regla es el cuidado compartido. Cuando esto no fuere posible el Juez puede determinar *de forma excepcional* el cuidado unipersonal, ponderando la prioridad del progenitor que facilita el derecho a mantener trato regular con el otro; la edad del hijo; la opinión del hijo y el mantenimiento de la situación existente y respeto del centro de vida del hijo (CCCN art. 653). Sumado a esto, la Convención sobre los Derechos del Niño (en adelante CDN), la cual goza de jerarquía constitucional (CN art. 75 inc. 22) y la ley nro. 26.061 Ley de Protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes (en adelante LPIDNA) consagran el **interés superior del niño**.

La presente nota analiza un fallo del Juzgado de Familia de Río Cuarto dictado el 13 de diciembre de 2022 caratulado “**xxx - D., L. N. EN REPRESENTACION DE SU HIJO MENOR C/ B., M. S. - CUIDADO PERSONAL**”, en el cual se hace lugar a la demanda deducida por el Sr. L. N. D., disponiendo el *cuidado personal unilateral* de su hijo L. S. D., a su cargo.

Aquí, los arts. 649 y 651 del CCCN entran en conflicto con la LPIDNA, y la CDN art. 3, la que como se dijo, goza de jerarquía constitucional (CN art. 75 inc. 22), de esta forma se configura un problema de tipo axiológico, donde una norma del CCCN entra en disputa con principios jurídicos superiores de jerarquía constitucional. El régimen prioritario de modalidad compartida, choca con los intereses del menor. En ese marco la Jueza resuelve esta desavenencia privilegiando el interés superior del niño y su derecho a ser escuchado (CDN art. 3), eligiendo la excepción (CCCN art. 653) por sobre la primera alternativa propuesta por el Código (CCCN art. 651), apoyándose en la supremacía constitucional para dar solución a la dicotomía planteada. Se habla de principio en el sentido de “*norma programática o directriz, que estipula la obligación de*

perseguir determinados fines” (Atienza y Ruiz Manero 1991). Y es precisamente, esa directriz la que encamina la decisión de la Jueza.

El fallo analizado reviste especial importancia pues sienta precedentes sobre vulnerabilidad y minoridad, el enfoque del Magistrado priorizando el interés superior del niño se inscribe dentro de los nuevos paradigmas de minoridad, que el actual Código Civil y Comercial recepta. Tendencia concordante con la mirada adoptada por la Corte Suprema de la Nación Argentina.

El objetivo de esta nota es analizar cómo se llega a la aplicación de un principio superior y desentramar los mecanismos que entran en juego a la hora de arribar a una decisión judicial que privilegie estos principios por sobre por sobre normas de derecho positivo interno.

II. Plataforma fáctica, historia procesal y resolución del tribunal

L. S. D. es menor de edad y padece síndrome de asperger, por lo cual debe recibir tratamiento en un centro de rehabilitación. Sus progenitores se encuentran separados y L. S. D. estaba bajo la modalidad de cuidado compartido dado que sus progenitores habían convenido un régimen comunicacional a favor de L., el que debía desarrollarse una semana con cada progenitor. Su madre obstaculizaba constantemente el tratamiento, y es debido a esto y malos tratos hacia L. que su padre inicia la demanda.

El día 24 de octubre de 2018 comparece el Sr. L. N. D., en representación de su hijo L. S. D. y formula demanda reclamando el cuidado personal de su hijo con carácter exclusivo en contra de la Sra. M. S. B., progenitora de L. S. Denuncia que la demandada interrumpe constantemente el tratamiento y discute con los profesionales de la institución y malos tratos hacia su propio hijo, dice que L. S. no continúa el tratamiento por el obrar negligente de la madre, inculcándole al niño que no necesita rehabilitación.

El día 26 de noviembre de 2018 comparece la madre de L. S. D., contestando la demanda y solicitando reconversión por cuidado personal unilateral exclusivo de su hijo. Negando los hechos y denunciando que el progenitor, luego de una visita con el niño no lo restituyó al hogar materno, impidiendo por todo medio el contacto entre madre e hijo.

Posteriormente, la representante legal del padre del menor denuncia que el niño expone su deseo de vivir con el progenitor, procediéndose audiencia para oír a L. Fijándose luego un régimen comunicacional provisorio a favor de L., asistido por un acompañante terapéutico. Comenzando a producirse dificultades en la interacción familiar al poco tiempo de iniciado este.

La Jueza de 1ra. Instancia resolvió hacer lugar a la demanda deducida por el Sr. L. N. D., y rechazar la reconversión planteada por la Sra. M. S. B., disponiendo el cuidado personal

unilateral de L. S. D. a cargo de su progenitor. Ordenando la continuidad de los tratamientos que el niño recibía, realizándose también un enfoque orientado a trabajar el vínculo que el adolescente tiene con su progenitora. Recordando al progenitor el deber de información hacia la progenitora y que debe procurar que L. S. no corte vínculos con su familia materna. Además, dispone que la Sra. M. S. B. deberá asistir a tratamiento psicológico y psiquiátrico.

III. La ratio decidendi de la sentencia

“La ponderación es el camino para la aplicación de un principio jurídico, a un caso en específico, pasando por el análisis racional de la elección bajo una estructura y límites, para la optimización de la aplicación del derecho” (Buitrón Zarzoza 2024). Es en este ámbito donde la Jueza del presente caso utiliza el mecanismo de la ponderación, aplicando una distinción entre reglas y principios para determinar su decisión, cabe destacar que los principios *“al tener un mayor poder explicativo que las reglas, tienen también un mayor alcance justificatorio”* (Atienza y Ruiz Moreno 1991), de esta forma el argumento central de la sentencia se apoya en la aplicación del principio del interés superior del niño, enunciado en la CDN incorporada a la Constitución Nacional en su art. 75 inc. 22, art. 3 de la LPIDNA, art. 706 inc. c CCCN.

La Magistrada comienza analizando los arts. 649 (Cuando los progenitores no conviven), 650 (Modalidades del cuidado personal compartido), 653 (Cuidado personal unilateral), y 656 (Inexistencia de plan de parentalidad homologado) del CCCN, posteriormente cita a Rivera *“El deber de cuidado es el ingrediente fundamental de los restantes deberes derivados de la responsabilidad parental...”* (Rivera & Crovi 2016). Para a continuación deducir que, en principio, debe seguirse la voluntad de los padres plasmada en los acuerdos, pero cuando el acuerdo no es posible es el juez el llamado a decidir, quien debe adoptar aquella decisión que más convenga moral y materialmente al niño. Continúa reflexionando que actualmente el punto de partida es considerar a los hijos como sujetos de derechos y no como “un objeto de protección”, siendo necesario entonces tomarse en cuenta su particular personalidad, sus necesidades, dificultades y deseos en cada etapa de su vida.

Luego de valorar la prueba y los presupuestos anteriormente expuestos la Jueza concluye que no se advierte que los progenitores actualmente puedan actuar coordinadamente a los efectos de llevar adelante sus cuidados en todos los aspectos vinculados a la salud y educación de su hijo, y que la Sra. B. no cuenta de momento con recursos necesarios para asumir el cuidado que reclama. Posteriormente trae a colación la cuestión de la discapacidad de L., condición que requiere ampliar el espectro protectorio de sus derechos. Concluyendo que, en este caso concreto no están dadas

las condiciones para el cuidado compartido, y que lo mejor para el menor es el cuidado unipersonal a cargo de su padre, arriba a esta solución dando preeminencia al principio fundamental del interés superior del niño y su derecho a ser oído.

Para arribar a esta resolución la Jueza consideró que cualquier decisión en materia de cuidado personal del hijo debe basarse en conductas concretas del progenitor que puedan lesionar el bienestar del niño o adolescente no siendo viable efectuar discriminaciones fundadas en el sexo u orientación sexual, la religión, las preferencias políticas o ideológicas o cualquier otra condición. Y que se debe tener en cuenta el progenitor que esté en mejores condiciones de garantizar y asegurar el pleno desarrollo y crecimiento armónico del hijo, trayendo a colación el art. 3 de la CDN estableciendo como pauta sobre toda medida que se tome respecto de los menores "el interés superior del niño", principio que resulta ineludible y se erige como la directriz que rige la materia.

IV. Antecedentes legislativos, doctrinarios y jurisprudenciales

1. Antecedentes legislativos

Ante el cese de la convivencia de los progenitores, se plantea el problema de como continuarán los vínculos familiares, particularmente cobra especial relevancia el futuro "centro de vida del niño" o su residencia habitual, y el tema a resolver es el cuidado personal del menor, en otras palabras, con quien debe convivir.

En nuestro país es principalmente el CCCN quien se encarga de regular lo referente a las relaciones de familia. Se entiende por cuidado personal a "*los deberes y facultades de los progenitores referidos a la vida cotidiana del hijo*" (CCCN art. 648), este puede ser asumido por uno o por ambos progenitores (CCCN art. 649), cuando el cuidado es asumido por ambos el Código establece dos modalidades, cuidado alternado "*cuando el hijo pasa periodos de tiempo con cada uno de los progenitores*" y el cuidado indistinto "*el hijo reside de manera principal en el domicilio de uno de los progenitores, pero ambos comparten las decisiones y se distribuyen de modo equitativo las labores atinentes a su cuidado*" (CCCN art. 650). El CCCN establece como preferencia el cuidado compartido con modalidad indistinta "*excepto que no sea posible o resulte perjudicial para el hijo*" (art. 651), y como "*supuesto excepcional*" el cuidado unilateral por parte de uno de los progenitores (art. 653). En este último supuesto el Juez deberá ponderar "*la prioridad del progenitor que facilita el derecho a mantener trato regular con el otro; la edad del hijo; la opinión del hijo; el mantenimiento de la situación existente y respeto del centro de vida del hijo*" (art. 653). Ante la inexistencia de acuerdo es el Juez quien debe "*fijar el régimen de cuidado de los hijos y priorizar la modalidad compartida indistinta*" (art. 656). Poniendo de

manifiesto el mismo artículo que el Magistrado para tomar una decisión “*debe basarse en conductas concretas del progenitor que puedan lesionar el bienestar del niño*”.

A su vez la Convención sobre los Derechos del Niño en su artículo 3 impone que “*todas las medidas concernientes a los niños que tomen los tribunales, deberán tener una consideración primordial que se atenderá al interés superior del niño*”. Esta Convención goza de jerarquía constitucional, incorporada expresamente en la Constitución Nacional en su artículo 75 inc. 22. La ley de Protección Integral de niñas, niños y adolescentes Ley nro. 26.061, recepta este precepto en su artículo 3: “*...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*”.

El interés superior también es receptado por el CCCN, que en su artículo 706 inc. C nos aclara respecto a los procesos de familia que “*la decisión que se dicte en un proceso en que están involucrados niños, niñas o adolescentes, debe tener en cuenta el interés superior de esas personas.*”

Las 100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la Justicia de las personas en Condición de Vulnerabilidad (en adelante 100 Reglas de Brasilia), refieren que “*Todo niño, niña y adolescente debe ser objeto de una especial tutela por parte de los órganos del sistema de justicia en consideración a su desarrollo evolutivo.*”

Respecto a ciertas conductas “correctivas” citadas en el caso por parte de la madre hacia su hijo, el artículo 647 del CCCN “*prohíbe el castigo corporal en cualquiera de sus formas, los malos tratos y cualquier hecho que lesione o menoscabe física o psíquicamente a los niños o adolescentes.*”

En lo referente a la discapacidad del niño, se trae a colación la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (jerarquía constitucional Ley 27.044) aprobada en nuestro país mediante Ley 26.378, la cual en su artículo 7 inc. 1 manifiesta que “*los Estados Partes tomarán todas las medidas necesarias para asegurar que todos los niños y las niñas con discapacidad gocen plenamente de todos los derechos humanos y libertades fundamentales...*” Es destacable citar también en este aspecto las 100 Reglas de Brasilia “*...se procurará establecer las condiciones necesarias para garantizar la accesibilidad de las personas con discapacidad al sistema de justicia...*”

Por último, el CCCN brinda una definición de menor de edad, “*es la persona que no ha cumplido dieciocho años* (art. 25), y establece que *la persona menor de edad ejerce sus derechos a través de sus representantes legales, no obstante, la que cuenta con edad y grado de madurez*

suficiente puede ejercer por sí los actos que le son permitidos por el ordenamiento jurídico” (CCCN art. 26). Estableciendo de esta forma un sistema progresivo de la autonomía de la voluntad. Continúa dicho artículo remarcando que *“la persona menor de edad tiene derecho a ser oída en todo proceso judicial que le concierne así como a participar en las decisiones sobre su persona.”*

2. Antecedentes Doctrinarios

Ya a finales del siglo XVIII, en el año 1774, la sentencia Blissets, de forma paradigmática esgrimiría que, *“si las partes no están de acuerdo, la Corte decidirá lo que resulte mejor al niño.”* Como se puede deducir, no se trata de una noción novedosa, pero no es hasta que la CDN la introduce como principio rector, que se genera un importante avance en conceptualización y distintos ámbitos de aplicación (Torrecuadrada García-Lozano 2016).

El interés superior del niño en la Convención de los Derechos del Niño según Freedman cumple dos *funciones normativas*, una es ser un *“principio jurídico garantista que establece el deber estatal de privilegiar los derechos de los niños pertenecientes al ‘núcleo duro’ frente a otros derechos colectivos”*, este núcleo duro hace referencia a la existencia de un conjunto de derechos que deben prevalecer siempre frente a los intereses colectivos y los derechos de terceros dentro del cúmulo normativo de la citada Convención. Y, en segundo lugar *“resolver los conflictos entre derechos de los niños privilegiando los pertenecientes al ‘núcleo duro’ de derechos”*. Garantizando así la reducción de los márgenes de discrecionalidad de los órganos estatales para restringir los derechos de los niños. Entonces, el *“interés superior del niño como pauta interpretativa permitiría solucionar conflictos entre los derechos consagrados en la Convención dando privilegio a determinados derechos que la propia Convención entiende como superiores”* (Freedman 2005).

Para Castellanos y Pérez Fuentes *“el interés superior de la niñez es un concepto jurídico con carácter tridimensional”*, el que comprende: a) un derecho sustantivo; b) un principio jurídico interpretativo fundamental y c) una norma de procedimiento, que requiere además el análisis y la valoración de cada caso en concreto. (Castellanos – Pérez Fuentes 2021).

Se dice que el Juez para decidir con este criterio además de considerar los deseos, necesidades y sentimientos del niño (y su opinión), debe sopesar lo que más le convenga a este en el caso concreto. *“Para poder decidir lo que más le convenga a los niños y niñas, se hace viable tratar de establecer los probables efectos que puedan surgir derivados de la decisión a tomar”* (López-Contreras 2015). Es clave entonces tener presente una visión infanto-céntrica, donde el Juez debe posicionarse dentro de la esfera niñez, dejando de lado todo lo demás que pueda afectarle

en su decisión. *“El Juzgador deberá observar únicamente factores que puedan incidir en beneficio de los niños, niñas y adolescentes”* (López-Contreras 2015).

La autonomía progresiva de la voluntad resulta de vital relevancia, para Lloverás y Salomón *“responsabilidad parental y capacidad progresiva van de la mano, y son los pilares de la formación y maduración de los niños, niñas y adolescentes, que transitan el adiestramiento en el ejercicio de los derechos de que son titulares”* (Lloveras y Salomón 2009).

3. Antecedentes Jurisprudenciales

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH) tiene una nutrida cantidad de fallos donde podemos ver la aplicación del interés superior del niño. En 2001 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos solicitó a la CIDH una solicitud de Opinión Consultiva (OC-17/02 2002) sobre la interpretación de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana en lo referente a los derechos de los niños, niñas y adolescentes, determinando a partir de esta un marco de partida para la aplicación del interés superior del niño, destacando para el fallo aquí analizado que *“...el niño debe permanecer en su núcleo familiar, salvo que existan razones determinantes, en función del interés superior de aquél, para optar por separarlo de su familia.”*

En *“Forneron e Hija VS Argentina”* (2012), en el marco de un proceso en el cual un padre reclamaba la restitución de su hija biológica, la cual fue dada en adopción por su madre sin su autorización, la CIDH determinó la re-vinculación de la hija con su padre biológico, escuchando la opinión de la menor y destacando que *“Toda decisión estatal, social o familiar que involucre alguna limitación al ejercicio de cualquier derecho de un niño o niña, debe tomar en cuenta el interés superior del niño y ajustarse rigurosamente a las disposiciones que rigen esta materia (CIDH Opinión Consultiva OC-17/02).”* Dictaminando además que Argentina deberá implementar un programa obligatorio para operadores judiciales que contemple estándares internacionales en materia de los derechos de los niños y niñas y su interés superior y el principio de no discriminación.

En *“María* y Otros VS Argentina”* (2023), una niña de 13 años había sido inducida a entregar a su hijo recién nacido en guarda para adopción, pese a que posteriormente María manifestó en reiteradas oportunidades su voluntad de no dar en adopción a su hijo ante diferentes funcionarios, estos pedidos fueron desoídos y el niño al nacer fue puesto en guarda de una familia sustituta. La Corte determinó la restitución de su hijo Mariano, expresando que:

El interés superior del niño, de la niña y adolescente constituye un mandato de prioridad que se aplica tanto al momento de la interpretación como cuando es necesario decidir situaciones de conflicto entre derechos... el Estado se encuentra obligado a promover las medidas de protección especial... asumiendo su posición de garante con mayor cuidado y responsabilidad en consideración a su condición especial de vulnerabilidad.

Este caso reviste especial interés pues se afecta el derecho de la niña y de su hijo, ya que ambos son menores de edad, y el principio aplica a ambos.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina por su parte tiene extenso recorrido en la aplicación del principio del interés superior del niño, en “A., F. s/ protección de persona” (2007) la Corte manifestó que la regla jurídica que ordena sobreponer el interés del niño frente a cualquier otra consideración, tiene el efecto de separar el interés del niño como sujeto de derecho frente a los intereses de incluso sus propios padres.

Remarcando que *“el interés superior del niño proporciona un parámetro objetivo que permite resolver los problemas de los niños en el sentido de que la decisión se define por lo que resulta de mayor beneficio para ellos.”* (M. d. S., R. y Otra s/ ordinario s/ nulidad de sentencia e impugnación declaratoria de herederos” 2012).

Sobre el derecho a ser oído, en 2021 en el marco de un proceso de divorcio donde se discutía la tenencia de los hijos de dicho matrimonio, pues ambos progenitores reclamaban el cuidado unipersonal, y en el cual los niños expresaron su opinión, la CSJN ante un recurso de queja presentado por el padre de los menores enfatizó firmemente la *“necesidad de resolver los conflictos que atañen a los infantes a la luz del principio del interés superior del niño”* sumado a esto recuerda que la opinión del niño constituye una directriz que adquiere y exige especial ponderación teniendo en cuenta el desarrollo y madurez de quien la emite (“P. B., E. G. c/ B., K. E. s/ medidas precautorias” 2021).

También en “V., S. A. c/ M., I. I. s/ recurso de queja” (2023), en el contexto de un proceso sobre protección de persona deducido por el padre de 3 niños, sobre los cuales reclamaba el cuidado unipersonal exclusivo, la Corte destacó que el respeto del principio del interés superior de los niños y el derecho a ser oídos debidamente *“constituye un elemento de ponderación en todos los procesos que atañen a los infantes, máxime en aquellos que los tienen como protagonistas principales de la resolución final del conflicto...”*.

De esta forma se aprecia como la CIDH y la CSJN mediante la jurisprudencia citada ut supra, ha reforzado la exigencia de la aplicación del principio del interés superior del niño y su derecho a ser oído.

V. Postura personal

Llegados a este punto, debo decir que comparto completamente los argumentos desplegados por la Jueza para arribar a la decisión de imponer el cuidado personal unilateral de L. S. D. a cargo de su padre. Como se analizó en este artículo, cuando están en juego derechos de menores, estos derechos deben ser sopesados teniendo especial y absoluta consideración del interés superior, es un deber que se impone a los Magistrados.

No es cuestión de decisión, sino una imposición tácita que para el juzgador tamizar sus decisiones a través del prisma del interés superior del niño, esta imposición tiene peso constitucional, apoyada además en derecho internacional y tratados firmados por nuestra Nación.

En el actual derecho de familia, la aplicación de este principio no se encuentra en discusión y el interés superior del niño es ampliamente utilizado como instrumento de ponderación por los magistrados. El camino trazado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina ha fijado los parámetros para los Jueces a la hora de decidir sobre estas cuestiones, además el Código Civil y Comercial de la Nación deja claro que si bien el cuidado compartido es la prioridad, cuando no estén dadas las condiciones el Juez es el que tomará la determinación que considere adecuada, teniendo en vista lo mejor para el niño.

Es acertada, según mi punto de vista, la interpretación de la Jueza del caso analizado, el análisis normativo exhaustivo y las citas de doctrina elegida se adecuan al caso y resultan pertinentes. Es muy importante el punto donde la Jueza expresa que *“el análisis debe tener en cuenta el progenitor que esté en mejores condiciones de garantizar y asegurar el pleno desarrollo y crecimiento armónico del hijo.”* También, se ve como la Magistrada tiene muy en claro la cuestión de fondo a decidir, la cual es si el cuidado personal compartido en alguna de sus modalidades es posible y si ese es el régimen que mejor se condice con el interés superior del L. S. D. Clarificador es cuando la Jueza, ajustándose a lo dispuesto por la CIDH, expresa que ese es el prisma sobre el cual se van a medir las presentes actuaciones y los reclamos de los adultos deberán sujetarse a este superior interés.

Evidentemente el fallo se ciñe al derecho de familia contemporáneo, dando la debida, y reclamada por años, importancia a los verdaderos protagonistas de estos conflictos, los niños, niñas

y adolescentes, ajustándose a toda la normativa actual sobre minoridad y derecho de familia. La Jueza supo dar el valor necesario a la voz del menor y determinar lo mejor para él.

Considero de suma importancia que los magistrados de nuestro país adopten esta tendencia en la materia, dando preponderancia a las infancias en los temas que las atañen, incluso relegando el derecho de sus progenitores cuando esto resulte necesario. Asimismo, advierto el peligro latente que se puede crear al menoscabar derechos de los padres, no digo que no sea necesario correrlos del eje, solo que si bien, en estos conflictos los sujetos de derecho a proteger son los niños, el juzgador debe prestar especial atención a fin de evitar entuertos respecto a la responsabilidad parental, y no suprimir de forma desmesurada los derechos de los padres y demás familiares. Reconozco que en el caso aquí analizado eso no sucede, más bien todo lo contrario, pues pese a la preponderancia dada al derecho del menor, la Jueza supo dar el lugar correspondiente a cada involucrado en el proceso, por ejemplo, recordando al padre que el cuidado personal unilateral no implica anular ni suprimir al progenitor no conviviente.

Mi postura es que la Jueza realizó una excelente labor, aplicando de forma impecable la sana crítica racional, la valoración de la prueba y finalmente aplicando una interpretación de la normativa vigente ponderando el interés superior del niño.

VI. Conclusión

El fallo aquí analizado se suma a una cada vez más extensa jurisprudencia que se consolida día a día, y que acentúa la necesidad de anteponer el interés superior del niño a la hora de tomar una decisión judicial. Este enfoque aquí adoptado por la Jueza es parte de la corriente actual en materia de derechos humanos en general y derechos de minoridad en particular, tendencia que además pone de manifiesto la importancia del núcleo familiar, en el caso que nos atiende la Jueza decididamente puso de manifiesto la necesidad de la re-vinculación y comunicación con la madre, y la no pérdida de contacto con la familia materna de L. S.

Esta manera de interpretar la ley siempre poniendo por encima el interés del menor involucrado, pero además, haciendo énfasis en la importancia de que no se rompan los vínculos, que son parte de su centro de vida, es de suma relevancia en la actualidad, donde a pesar de la tendencia se suelen dar aún casos donde los menores no son escuchados, o bien, no se juzga considerando lo mejor para ellos, o bien, la interpretación de “eso” que el Juez puede considerar mejor para el menor no se condice con las recomendaciones y normativas actuales, ni con lo realmente mejor para el niño.

Es por todo esto que considero que el fallo “xxx - D., L. N. EN REPRESENTACION DE SU HIJO MENOR C/ B., M. S. - CUIDADO PERSONAL”, debe funcionar como una especie de faro que alumbré el rumbo a seguir, norte donde se deben encaminar todos los fallos que pretendan resolver conflictos de este tipo. Si bien, este es un fallo de primera instancia, no considero que eso le quite importancia, muy por el contrario, resulta prometedor ver casos así resueltos en tribunales primarios, esto nos indica que estamos en el camino correcto respecto del derecho de las infancias, y si bien aún queda un largo trayecto por recorrer, no hay dudas para mí que esta es la senda que nos llevará a un derecho de familia más justo y sobre todo, más dignificante e inclusivo para los niños, niñas y adolescentes.

VII. Referencias bibliográficas

Atienza, M., & Ruiz Manero, J. (1991). Sobre principios y reglas. *Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 101–120.

Buitrón Zarzoza, G. (2024). La ponderación en conflictos de principios constitucionales. *Revista Pensamiento Penal*, 502, 01-03.

Castellanos, C. F. Pérez Fuentes G. M. (2021). Mediación familiar en beneficio del interés superior de la niñez: situación de Nuevo León. *Eirene Estudios de Paz y Conflictos*, Vols. 04, NÚMERO 6, 207-227. <https://dialnet.unirioja.es/download/articulo/7989891.pdf>

Código Civil y Comercial de la Nación [CCyC]. Ley N° 26.994 (2014). Art. 25. 1 de octubre de 2014 (Argentina).

Constitución de la Nación Argentina [C.N.]. Art. 75 inc. 22 de agosto de 1994 (Argentina).

Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. (2006) Asamblea General de las Naciones Unidas, con jerarquía constitucional en nuestro país mediante Ley 27.044.

Convención sobre los Derechos del Niño. Art. 3. 20 de noviembre de 1989. Incorporada a la Constitución Nacional Argentina con jerarquía constitucional por Ley N.º 24.071 (1994).

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Atala Riffo y niñas VS. Chile. 24 de febrero de 2012. https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Forneron e hija VS. Argentina. 27 de abril de 2012.
https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_242_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos. María * y otros VS. Argentina. 22 de agosto de 2023. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_494_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-17/2002. 28 de agosto de 2002. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1687.pdf>

Corte Suprema de Justicia de la Nación. A., F. s/protección de persona. Fallos: 330:642. 13 de marzo de 2007.

Corte Suprema de Justicia de la Nación. M. d. S., R. Y otra s/ ordinario s/ nulidad de sentencia e impugnación declaratoria de herederos. Fallos: 335:1838. 26 de septiembre de 2012.

Corte Suprema de Justicia de la Nación. P. B., E. G. c/ B., K. E. s/ medidas precautorias. Fallos: 344:2669. 7 de octubre de 2021.

Corte Suprema de Justicia de la Nación. V., S. A. c/ M., I. I. s/ recurso de queja. Fallos: 346:128. 02 de noviembre de 2023.

Freedman, D. (2005). Funciones normativas del interés superior del niño. *Jura Gentium, Rivista di filosofia del diritto internazionale e della politica globale*, ISSN 1826-8269. <https://www.juragentium.org/topics/latina/es/freedman.htm>

Guastini, R. (2007). Ponderación: Un análisis de los conflictos entre principios constitucionales. *Palestra del Tribunal Constitucional. Revista mensual de jurisprudencia*. Año 2, Nro. 08.

Ley N° 26.061. *Ley de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes*. 28 de septiembre de 2005. *Boletín Oficial*, N.º 30.747 (Argentina).

Lloveras, N. - Salomón, M. (2009) *El derecho de familia desde la Constitución Nacional*, Ed. Universidad, Buenos Aires, 2009, 418 y 419..

López-Contreras, R. E. (2015). Interés Superior de los Niños y Niñas: Definición y contenido.

Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud, 13, pp. 51-70.

TorreCuadrada García-Lozano, S. T. (2016). El interés superior del niño. *Anuario mexicano de*

derecho internacional, 16, 131–157. <https://doi.org/10.22201/IIJ.24487872E.2016.16.523>

XIV Cumbre Judicial Iberoamericana Brasilia. (2008). *100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la*

Justicia de las personas en Condición de Vulnerabilidad.

<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2009/7037.pdf>

Rivera, J. L. & Crovi, L. D. (2016) *Derecho civil, Parte General*. Abelardo Perrot, 257-275.