

Título: Puntos de Encuentro Familiar en la provincia de Entre Ríos

Autores: Antequera, Susanna - Ballarin, Silvana - Cosso, Juan Pablo - Jáuregui, Rodolfo G. - Polizzi, Anahí

Publicado en: LLLitoral 2021 (marzo), 16/03/2020, 4

Cita Online: AR/DOC/404/2021

Sumario: I. ¿Qué son los Puntos de Encuentro Familiar? Concepto.— II. La situación en la República Argentina.— III. La situación actual en España y sus antecedentes.— IV. Los principales aspectos del proyecto en comentario.— V. Tensiones y dificultades jurídicas que involucra el instituto.— VI. Conclusiones.

(*)

(**)

(***)

(****)

(*****)

I. ¿Qué son los Puntos de Encuentro Familiar? Concepto

Si bien existen en el derecho comparado y, aun, en la Argentina, diversas modalidades de funcionamiento de los Puntos de Encuentro Familiar (PEF), el proyecto de ley entrerriana centra la función del dispositivo en garantizar el derecho humano de las niñas, niños y adolescentes a la plena vida familiar [\(1\)](#), vinculando o restaurando vínculos familiares dañados [\(2\)](#). Es por ello por lo que no define el recurso, sino que opta por aludir a su objetivo en el art. 1º, en el que, además, hace referencia a dos elementos indispensables que hacen a la esencia del PEF: el espacio físico y la intervención interdisciplinaria.

Partiendo, entonces, de tales elementos, los PEF de la Provincia se proyectan como espacios neutrales en los que se lleva a cabo temporariamente el encuentro entre Niños, Niñas y Adolescentes (NNA) y un familiar o referente afectivo no conviviente con la asistencia de profesionales idóneos, cuando las circunstancias propias de la situación conflictiva familiar desaconsejan su realización sin intervención de terceros [\(3\)](#).

La técnica legislativa resulta valiosa, en tanto le otorga la amplitud necesaria al dispositivo para proyectarse de cara a la realidad social de las familias, pudiendo alojar diferentes subdispositivos, conforme se desarrollen los pedidos de intervención. En efecto, el art. 2º prevé no solamente los procesos civiles de sistemas de comunicación entre NNA y familiares o referentes afectivos, sino que suma las situaciones derivadas de procesos de adopción, así como de otros procesos del sistema de protección integral de NNA.

Y así, poniendo a los NNA en el centro de reflexión, será la realidad de las familias la que, en su diversidad, irá definiendo y redefiniendo sus intervenciones. El objetivo está puesto en vincular los NNA con familiares o referentes afectivos: hijos con sus progenitores, hermanos con hermanos no convivientes —con frecuencia, adoptados por diferentes familias—. También en generar espacios de reflexión para los niños y, en particular, adolescentes alojados en hogares convivenciales acerca de las posibilidades de vida en familia en el marco de la adopción, redes de crianza y otras alternativas a la medida de cada uno de ellos [\(4\)](#).

Los caracteres propios del dispositivo (neutralidad, temporaneidad, subsidiariedad, gratuidad, especialidad de los operadores) están enumerados en el art. 3º. En particular su gratuidad, así como la existencia de un PEF en cada jurisdicción en la que exista un juzgado de familia (art. 6º) supone una importante inversión social [\(5\)](#), que se traduce en la presencia efectiva del Estado, sosteniendo el discurso formal con acciones concretas en favor del superior interés de NNA.

II. La situación en la República Argentina

Existen en la actualidad dos provincias que han legislado el recurso, y dos provincias en las que, pese a la ausencia de legislación, los PEF se encuentran funcionando desde hace algunos años. La provincia del Chubut fue la primera Provincia en legislar (Ley Provincial III 40 del año 2013) pero aún no los ha puesto en funcionamiento. La provincia de Mendoza (ley Provincial 8647 del año 2014) anunció en marzo del año 2019, luego de una experiencia piloto en la ciudad de Guaymallén, la puesta en funcionamiento de un PEF en la ciudad de Godoy Cruz, a partir de la firma de un convenio entre el intendente y la Suprema Corte de la Provincia [\(6\)](#).

Es interesante destacar que la ley mendocina —a diferencia de las normativas españolas y coincidiendo con la experiencia mejicana (Centros de Convivencia Familiar del Poder Judicial, en www.legislacion.edomex.gob.mx/node/290)— prevé su funcionamiento en el ámbito del Poder Judicial. En tal sentido, el art. 2º del decreto reglamentario prescribe que será la Suprema Corte de Justicia de Mendoza quien determinará mediante acordada, qué organismo tendrá a cargo la administración de los Puntos de Encuentros

Familiares y cuáles serán sus funciones específicas. Asimismo, dictará el Reglamento para un correcto funcionamiento administrativo de estos.

Aunque las provincias de Buenos Aires y de Santa Fe carecen de legislación, en ambas —en la ciudad de Mar del Plata (PEF MDP, a partir del año 2014) y en la ciudad de Rosario (PEF Ro, a partir del año 2016)— se han implementado como recursos disponibles en el ámbito de las universidades nacionales, articulados a la tarea del fuero de Familia. Estos dos dispositivos han desarrollado subestructuras acordes a los requerimientos especiales de los NNA en causas derivadas por el fuero de familia, así como de los Organismos de Protección y Promoción de los Derechos de los NNA. En algunos casos, se trata de crear condiciones de posibilidad para el encuentro o reencuentro con familiares no convivientes, en otras, la atención estará puesta en el pasaje del NNA de un progenitor a otro. Con relación al NNA sin cuidados parentales, el subdispositivo Merienda de hermanas y hermanos será el espacio de vinculación entre hermanos no convivientes y el Club del PEF, un espacio de reflexión acerca de las posibilidades de vida familiar, en especial, cuando la opción de la adopción es resistida por el adolescente, o bien no existen familias postulantes.

III. La situación actual en España y sus antecedentes

El principal objetivo en España y con esa finalidad se creó, es responder a la necesidad de brindar un espacio neutral donde pueda producirse un régimen de visitas supervisado y seguro para los menores, cuyo máximo interés es el principio rector en el derecho de familia español. Es decir, evitar que los encuentros entre los progenitores y los hijos produzcan episodios violentos o tensos que los menores no deben vivir. Se desarrollaron como una alternativa de intervención temporal atendidos por profesionales debidamente formados con dos objetivos fundamentales: 1. Favorecer el cumplimiento del derecho fundamental del menor de mantener la relación con ambos progenitores después de la separación, estableciendo los vínculos necesarios para su buen desarrollo psíquico, afectivo y emocional y; 2. Preparar a los padres para que consigan autonomía y puedan mantener las relaciones con sus hijos sin depender de este servicio. Pero también con los siguientes objetivos: 1. Garantizar que el cumplimiento del régimen de visitas no suponga una amenaza para la seguridad del niño o del padre/madre vulnerable; 2. Facilitar el encuentro del hijo con el progenitor que no tiene la custodia y con la familia extensa de este; 3. Permitir a los menores expresar sus sentimientos y necesidades, sin temor a que sean contrarios a lo indicado por sus padres; 4. Evitar el sentimiento de abandono del menor; 5. Facilitar orientación profesional para mejorar las relaciones paterno/filiales y las habilidades de crianza parentales; y 6. Disponer de información fidedigna sobre las actitudes y aptitudes parentales que ayude a defender en otras instancias administrativas o judiciales —si fuera necesario—, los derechos del niño. En resumen, este recurso social está orientado principalmente a padres separados y/o divorciados y parejas separadas sin ningún tipo de vínculo formal legalizado que, debido a la existencia de conflictos, encuentran dificultades para ejercer con éxito la coparentalidad. También puede recurrirse a los Puntos de Encuentro para proceder al mantenimiento de la relación del menor con la familia extensa y, en casos en que se establece la necesidad de que el menor se revincule con su familia biológica, cuando está conviviendo con una familia en régimen de acogida. En definitiva, es una alternativa positiva a los tradicionales sistemas de intercambio de los hijos establecidos hasta la fecha, puesto que, debido al posible conflicto y tensión en las relaciones entre los progenitores, sirve de espacio mediador en la relación y favorece la interacción paternofilial, preservando los derechos del menor y de los padres a ejercer como tales.

No obstante, en otros países de la Unión Europea, los PEF se encuentran en funcionamiento desde la década de los años 80. En el caso de España, el país inspirador fue Francia, ya que es el país que más ha desarrollado este sistema porque cuenta con puntos de encuentro en cada zona o territorio. Además, sus PEF se centra en la concepción fundamental para reestablecer y mantener las relaciones paternofiliales, en contraposición a los PEF estadounidenses, solo basados en la supervisión de visitas y espacio seguro. En este sentido, se puede resaltar aquellos que centran su intervención en torno a la seguridad de los niños como los PEF de Canadá, Australia y Nueva Zelanda y aquellos otros que centran su interés en favorecer la relación entre padre no custodio e hijo como los PEF de Suiza, Bélgica y Francia. Reiteramos España se inspiró en el modelo de Francia. Se creó el primer punto de encuentro en la ciudad de Valladolid, en el año 1994 por parte de la Asociación para la Protección del Menor en los Procesos de Separación de sus Progenitores. A partir de este y debido a la gran necesidad, contando con la aprobación de las administraciones públicas y el Consejo General del Poder Judicial, se ha extendido por todo nuestro país, contando en la actualidad con más de 100 centros (los que son escasos). Cabe mencionar que, antes de la creación de los PEF, los encuentros se realizaban en comisarías de policía o cuarteles de la Guardia Civil, espacios poco idóneos para los menores. Debido a la creciente demanda y necesidad del servicio de los PEF, se ha ido instaurando en toda la geografía española. Conforme se ha ido implementando se han ido llegando a las siguientes conclusiones: 1. Necesidad de que el recurso se extienda a todas las ciudades de España, adaptando el número de servicios y la duración de estos al censo de su población;

2. Necesidad de dotar estos centros con una financiación suficiente. 3. Necesidad de prevención y reparación, por parte de las Administraciones Públicas, de los conflictos entre los adultos derivados de los procesos de ruptura familiar y que constituyen situaciones de riesgo para los menores, por medio del establecimiento de servicios, como los Puntos de Encuentro Familiar. 4. Necesidad de un reglamento de Régimen Interior que regule su funcionamiento con el máximo detalle. 5. Importancia de los PEF, como recurso social, en la intervención en situaciones de violencia doméstica y maltrato. 6. Deseabilidad de una legislación autonómica o estatal sobre los PEF. A raíz de estas conclusiones, muchos han sido los seminarios, encuentros y jornadas de jueces y abogados de familia para abordar la promoción en una mayor operatividad y funcionamiento para incentivar e implicar a la vez a las Administraciones Públicas en la regulación de estas entidades y en la homologación y formación para la creación de los PEF, existiendo a la vez la colaboración con el Juzgado de Familia. Se activan en la mayoría de las ocasiones para: 1. Entrega y recogida de menores, para evitar así la relación entre los progenitores en conflicto. 2. Recogida y entrega con permanencia en el PEF. Es decir, el progenitor no custodio disfruta de la visita de su hijo en el mismo Punto de Encuentro, en atención a que no tiene un domicilio en esa ciudad por vivir fuera, su vivienda no tiene las condiciones para la estancia del menor, etc. 3. Cuando las visitas entre el progenitor no custodio y el menor es tutelada o supervisada por terceras personas ya que las circunstancias aconsejan esa supervisión en los encuentros. 4. Salida del centro para acompañamiento a menores a prisión o a hospitales, donde se encuentre el progenitor no custodio. Para finalizar, hay que indicar que suele haber un Punto de Encuentro, al menos, en cada capital de provincia, siendo un servicio eficaz y recomendable. Si bien, y como hemos comentado antes, su uso es excepcional y temporal hasta que las relaciones familiares se normalizan, fin al que ayudan a llegar los trabajadores del mismo Centro.

Críticas:

- Existe el riesgo de que el punto de encuentro familiar sea parte activa del conflicto.
- Saturación del servicio y, por tanto, ofrecer menos calidad. Existe lista de espera y no se activa de forma inmediata.
- Para mejorar este servicio, también ha de mejorar la comunicación entre este y las administraciones. Debido a la mala comunicación, se dan retrasos en la comunicación al punto de encuentro familiar de las medidas acordadas e informaciones incompletas sobre las circunstancias de las personas con las que deben trabajar. Hay especialistas que señalan que los puntos de encuentro familiares deben ser espacios "neutrales", sin embargo, otras voces del sector señalan que, al tratarse de espacios que protegen a hijos del conflicto conyugal, se tratarían más bien de espacios inclinados a proteger los derechos de la infancia. Durante este año 2020, a causa de las restricciones, confinamientos e imposibilidades de movilidad algunos padres y madres han optado por adaptar las visitas de los menores. En la mayoría, se han intensificado el seguimiento a los progenitores para garantizar el buen desarrollo de las visitas del menor, con llamadas telefónicas semanales, aunque esto no garantiza el bienestar de los pequeños en absoluto. De hecho, los progenitores custodios y no custodios que optaron por continuar con los regímenes de visitas recibieron un seguimiento profesional específico, destinado a garantizar el bienestar del menor y su derecho a relacionarse con ambos progenitores. En muchas ocasiones hemos definido el punto de encuentro como un lugar neutral. Desde el momento en que decimos que el centro "protege" a los niños y niñas del conflicto de sus padres, se pone de manifiesto que la neutralidad está inclinada hacia el bienestar de los hijos. Diversas investigaciones señalan que la causa de los problemas que presentan los niños tras la separación radica en la menor capacidad e implicación de los padres en la atención de sus hijos antes, durante y después del divorcio.

El Código Civil de España regula la relación de los niños con el progenitor no custodio en sus arts. 90 y 94; y en su art. 160 con sus abuelos y otras personas allegadas. También se debe considerar la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor. Por su parte, la Recomendación del Consejo de Europa R (98) del Comité de Ministros de los Estados Miembros sobre la Mediación Familiar, adoptada por el Comité de Ministros el 21/01/1998, señala en su exposición de motivos que se ha de asegurar la protección de los intereses del niño o adolescente y de su bienestar, especialmente en relación con la guarda y el derecho de visitas en situaciones de separación o divorcio. Existe también normativa de ámbito autonómico como el decreto 124/2008, de 1 de julio, regulador de los puntos de encuentro familiar por derivación judicial en la Comunidad Autónoma del País Vasco o el decreto 79/2014, de 25 de marzo, por el que se regulan los Puntos de Encuentro Familiar de Andalucía o el de Cataluña, decreto 357/2011 de 21 de junio de los servicios técnicos del Punto de Encuentro publicado en el Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña. Por último, en el año 2003, la Comisión Interautonómica de Directores Generales de Infancia y Familias, dentro del Ministerio de Educación, Política Social y Deporte, aprobó el "Documento marco de mínimos para asegurar la calidad de los puntos de encuentro familiar". Y a raíz de estos encuentros y seminarios, se llegaron a las siguientes conclusiones: 1. Necesidad de dotarlos de un marco jurídico, tanto de una regulación externa, como de una regulación interna a través de

Reglamentos de régimen interno sobre aspectos relacionados con la financiación, los requisitos, la especialización del personal, las facultades y necesidades mínimas de sus locales; 2. Mejorar la coordinación entre los PEF y los Juzgados, considerando la necesidad de crear un Protocolo unificado de derivación de supuestos familiares a los PEF desde los órganos judiciales o administrativos; 3. Manifiestar las dificultades existentes para obligar a cumplir las resoluciones judiciales a aquellos progenitores que se niegan a acudir a los PEF, insistiendo en la necesidad de contar con una normativa específica para la ejecución de las resoluciones judiciales en materia de familia; 4. Resaltar supuestos como la conveniencia de que los juzgados no remitan casos cronificados, la participación positiva en las intervenciones de la familia extensa y la necesidad de derivar a grupos familiares a que reciban apoyo terapéutico; 5. Destacar el aumento de casos atendidos en los PEF, tras la entrada en vigor el mes de agosto de 2003, de la Orden de Protección de las Víctimas de la Violencia Doméstica. Resaltan la idoneidad de este recurso en los supuestos de violencia doméstica y de género. Respecto a nuestra jurisprudencia numerosa doctrina avala la necesidad de activar los PEF, en concreto resaltar la STS 720/2002 de 09/07/2002 y la 598/2015 de 27/10/2015, en la que fijan la necesidad de activación de los PEF para regular el régimen de visitas tutelado en casos de conflicto intrafamiliar

IV. Los principales aspectos del proyecto en comentario

Si bien en Argentina se han identificado considerables avances en materia de implementación de los Puntos de Encuentro Familiar, lo cierto es que la formulación de legislación específica en la mayoría de las jurisdicciones continúa siendo una tarea pendiente. En el caso de provincia de Entre Ríos, el primer antecedente fue el Municipio de Villaguay, que inició un Punto de Encuentro Familiar en el año 2020 a través del decreto del Departamento Ejecutivo 273 del 26/10/2020.

En este sentido, con el objetivo de impulsar la implementación de los PEF en toda la Provincia se presentó un proyecto de ley ante la Cámara de Diputados de Entre Ríos a mediados del año 2020. La iniciativa surgió como una necesidad asociada a los procesos de vinculación y revinculación de NNyA con sus progenitores, pretensos adoptantes, parientes o referentes afectivos, ya que la mayoría de las instancias de encuentro tendían a desenvolverse en oficinas gubernamentales o espacios públicos, inhibiendo a los actores involucrados o posibilitando interferencias de terceros no involucrados en el proceso. Todo ello se vio agravado además por las medidas de Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio (ASPO) tomadas por la pandemia del Coronavirus, que limitaron el desarrollo de estas instancias de manera exclusiva a los establecimientos judiciales. Por lo tanto, a través del proyecto de ley se buscó garantizar la implementación y estandarización de Puntos de Encuentro Familiar en las jurisdicciones con Juzgados de Familia y Penal de Niños, Niñas y Adolescentes de cada Departamento de Entre Ríos.

En las disposiciones generales del Proyecto, se estableció como mecanismo institucional que los Puntos de Encuentro Familiar serían utilizados en procesos de vinculación y revinculación de NNyA bajo la determinación del Equipo Interdisciplinario y con el aval del Ministerio Público de la Defensa. Como en el caso de las normativas provenientes de otras provincias y municipios de Argentina, en el art. 2º se establecieron los principios rectores sobre los cuales se aplicarían los PEF: interés superior del niño, temporalidad, gratuidad, neutralidad del lugar respecto de las partes, abordaje interdisciplinario, subsidiariedad y confidencialidad. De esta forma, se especificaron las personas beneficiarias, estableciendo una tipología de situaciones que tornarían aplicable la utilización de los PEF.

Entre las finalidades de la utilización del dispositivo, se incluyeron la prevención de situaciones conflictivas y la resolución consensuada de los conflictos familiares en los regímenes de comunicación, garantizando tanto la seguridad del menor como su derecho a mantener una relación con ambos progenitores. De esta forma, se procuró que los menores puedan expresar sus opiniones en un espacio neutral y con orientación profesional, garantizando que el Equipo Técnico Interdisciplinario (ETI) obtenga información fidedigna sobre las aptitudes parentales para fortalecer la toma de decisiones y mejorar el ejercicio de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. En este sentido, el abordaje interdisciplinario se consideró como una cuestión a ser incorporada de manera transversal en el articulado del proyecto, ya que en la práctica los equipos interdisciplinarios mantenían un considerable grado de intervención en los procesos de vinculación y revinculación de NNyA. De manera que la incidencia del ETI se plasmó en el objeto de la ley, así también como en el requisito exigido a cada jurisdicción de establecer un Punto de Encuentro contando con una supervisión interdisciplinaria.

Un aspecto novedoso que incorporó la iniciativa —y en consonancia con lo que realizado en los casos de las ciudades de Rosario y Mar de Plata— fue la posibilidad de desarrollar mecanismos de articulación con las organizaciones no gubernamentales y las instituciones universitarias a través de convenios de cooperación. El objetivo de ello consistía en favorecer la gobernanza con la sociedad civil en la organización e implementación de los PEF en las jurisdicciones locales, siempre y cuando la autoridad de aplicación de la ley estableciera criterios para garantizar el mantenimiento de estándares mínimos en estos.

Por último, se presentan algunos desafíos a futuro en la implementación de los Puntos de Encuentro Familiar en Entre Ríos. Por un lado, la necesidad de establecer un monitoreo constante en estos, manteniendo estándares y un desempeño similar en sus distintos espacios de implementación, lo que implica una inversión de recursos —humanos y financieros— en la etapa de evaluación de la política pública propuesta. Por el otro, el desafío de la coordinación entre los organismos estatales involucrados en el desarrollo de los PEF. En el caso de Entre Ríos, ello demanda la articulación entre organismos dependientes de los tres Poderes del Estado, tales como la Defensoría General, el Registro Único de Adoptantes, el Consejo Provincial del Niño, el Adolescente y la Familia (COPNAF), la Oficina de Violencia de Género, entre otros. En definitiva, se trata de desarrollar capacidades institucionales para establecer, gestionar y evaluar el desempeño de los PEF de manera integral, con el fin de evitar riesgos asociados a la fragmentación de acciones, la superposición de funciones y la ausencia de un monitoreo adecuado.

V. Tensiones y dificultades jurídicas que involucra el instituto

La utilización de los PEF puede generar eventuales tensiones entre los derechos de los NNyA y los de los adultos. Como se ha anticipado si bien los beneficios del dispositivo son variados, podemos toparnos con dificultades tanto teóricas como prácticas, que develan o denuncian la complejidad implícita en el ejercicio mismo de los diferentes derechos subjetivos familiares, que se traslada inexorablemente a las soluciones.

Es sabido que los principios del derecho en general y en particular los derechos del NNyA reconocidos convencionalmente vienen a enmarcar y orientar en las decisiones que se adopten; entre ellos el interés superior del NNyA —art. 3º, CDN; art. 3º, ley 26.061 y art. 6º, ley 9861 en la Provincia de Entre Ríos—.

Cabe señalar que el estándar del interés superior del NNyA se integra con otros principios como es el derecho a ser oído y que su opinión sea tenida en cuenta —art. 12 CDN, art. 3º, inc. b); y el de autonomía progresiva art. 5º, CDN, art. 3º, d), ley 26.061.

En especial del art. 5º de la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN) se desprende sin hesitación uno de los objetivos primordiales: el de facilitar que los NNyA puedan por sí mismo ejercer los derechos reconocidos en el ordenamiento jurídico. Para ello es pertinente que los progenitores como los organismos del Estado y la sociedad en general enseñen e informen dichos sujetos, lo que hace a la promoción de sus derechos, y a posibilitar dicho ejercicio de manera gradual, progresiva con el desarrollo de sus habilidades. Solo así podrán alcanzar la total madurez o autonomía jurídica plena para el ejercicio total de sus derechos en la adultez.

Ello va entrelazado con el régimen actual de capacidad, que prescinde del binomio capacidad-incapacidad, y asentándose en el principio de constitucional-convencional de autonomía progresiva de los NNyA (arts. 3º, 5º, 12, CDN, opinión consultiva OC N° 17/2012 CD. Entre estas tensiones o dificultades jurídicas, se halla el consagrado principio —derecho de ser oído y que su opinión sea tenida en cuenta— art. 12 CDN; art. 27 ley provincial 9861; art. 17, ley 26.061.

Así como se ha anticipado estos principios consagrados en la CDN, y su interpretación integral nos lleva al derecho del NNyA a ser oído, (art. 12, CDN) el cual por su trascendencia se transcribe: "12.1 Los Estados partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afecten al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de su edad y madurez del niño. 2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimientos de la ley".

En consonancia el art. 707 del Cód. Civ. y Com. dispone que: "Las personas mayores con capacidad restringida y los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a ser oído en todos los procesos que los afecten directamente. Su opinión debe ser tenida en cuenta y valorada según su grado de discernimiento y la cuestión debatida en el proceso".

Se desprende entonces, que en todas las instancias para algunos [\(7\)](#) debe procederse a la debida escucha del NNyA como manda Convencional y para la tutela efectiva de sus derechos, no obstante ello, la normativa en estudio trae aparejado otro precepto convencional "a considerar su opinión o que su opinión sea tenida en cuenta de acuerdo a su madurez y desarrollo".

Es decir, no solo la judicatura o magistratura tiene este deber, sino que todos los organismos del Estado y la sociedad civil deben hacerlo de igual manera.

Agregando que el Comité de los Derechos del Niño en su informe emitido en fecha 09/10/2002 dictaminó que: "se garantice a todos los niños que tengan suficiente madurez puedan expresar sus opiniones y ser escuchados en todo procedimiento judicial o administrativo que les afecte (...) y que se tengan debidamente en cuenta sus opiniones" (Consid. 33).

En armonía a lo antes dicho la Observación Gral. 14/2013 dispuso en su apartado 54 "que el hecho de que el niño sea muy pequeño o se encuentre en una situación vulnerable no les priva del derecho a expresar su opinión ni reduce la importancia que debe concederse a sus opiniones al determinar el interés superior".

Coincide la doctrina que no existe una edad cronológica determinada para proceder a otorgar al NNyA ese derecho a ser escuchado. Este está dado por una cuestión de hecho: el desarrollo individual, singular o particular del NNyA. No obstante ello, es simple advertir de la lectura de las normas que quizás no pueda formarse un juicio propio, más igualmente pueda expresarse de diferentes modos, lo que deberá ser considerado.

La Observación General N° 12 en su apartado ii) sostiene que "Los Estados partes deben garantizar el derecho a ser escuchado a todo niño 'que esté en condiciones de formarse un juicio propio'. Estos términos no deben verse como una limitación, sino como una obligación para los Estados partes de evaluar la capacidad del niño de formarse una opinión autónoma en la mayor medida posible. Eso significa que los Estados partes no pueden partir de la premisa de que un niño es incapaz de expresar sus propias opiniones. Al contrario, los Estados partes deben dar por supuesto que el niño tiene capacidad para formarse sus propias opiniones y reconocer que tiene derecho a expresarlas; no corresponde al niño probar primero que tiene esa capacidad. El Comité hace hincapié en que el art. 12 no impone ningún límite de edad al derecho del niño a expresar su opinión y desaconseja a los Estados partes que introduzcan por ley o en la práctica límites de edad que restrinjan el derecho del niño a ser escuchado en todos los asuntos que lo afectan. A ese respecto, el Comité subraya lo siguiente: En primer lugar, en sus recomendaciones a raíz del día de debate general sobre la realización de los derechos del niño en la primera infancia celebrado en 2004, el Comité subrayó que el concepto del niño como portador de derechos está "firmemente asentado en la vida diaria del niño" desde las primeras etapas. Hay estudios que demuestran que el niño es capaz de formarse opiniones desde muy temprana edad, incluso cuando todavía no puede expresarlas verbalmente. Por consiguiente, la plena aplicación del art. 12 exige el reconocimiento y respeto de las formas no verbales de comunicación, como el juego, la expresión corporal y facial y el dibujo y la pintura, mediante las cuales los niños muy pequeños demuestran capacidad de comprender, elegir y tener preferencias (...)".

Sumando a lo expresado las 100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condiciones de vulnerabilidad, en el cual en su cap. III, sección 3 "Participación de niños, niñas y adolescentes en actos judiciales" reafirma lo antes expuesto.

En síntesis, en todos los actos judiciales y administrativos, hay un deber de facilitar el ejercicio del derecho a ser oído al NNyA.

En el caso que nos trae en este artículo, en el dispositivo PEF, el derecho a ser oído se dará en la vinculación o revinculación en su caso, observando que quienes llevan esta tarea adelante tienen un enfoque propio en esa escucha, en cuanto a la oportunidad y finalidad.

Pues no debemos olvidar que el NNyA ya ha sido escuchado o brindado el espacio para ello, en sede judicial, o en el organismo de protección de derechos de NNyA, y a los fines de no revictimizarlo se deben trabajar interdisciplinariamente estrategias aptas, que requiere de creatividad e idoneidad.

El ejercicio del derecho a ser oído será en los PEF desde otra posición: no solo se contemplará el relato del NNyA sino de su posición subjetiva frente al contacto, al reencuentro, con aquel que se vincule y/o revincule. Esta circunstancia le da un tono especial a este derecho a ser oído del NNyA en esta particular situación, y requiere de una especialización en la tarea de los operadores y profesionales del PEF para interpretarlo en el contexto, con herramientas científicas que confluyan con el objetivo de la medida.

Deber-Derecho de la adecuada comunicación: También haremos alusión a este, y las aristas que de ella podrían surgir. Para los progenitores se desprende del art. 9.3 de la CDN "Los Estados partes respetaran el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño".

Así como surge el derecho del NNyA de mantener contacto con el o los progenitores no convivientes, o sus referentes afectivos y familiares, existe el deber del progenitor y/o progenitores no convivientes, referentes afectivos y familiares del NNyA.

Erigiéndose así el deber de aquel que ejerce el cuidado personal de facilitar el contacto del NNyA, como así también abstenerse de obstaculizarlo, perturbarlo, dificultarlo o impedirlo.

De ello no está de más decir que ante la complejidad de las normas convencionales y constitucionales que conllevan el ejercicio de la responsabilidad parental se traduce para quien no convive con el NNyA como para el que convive un derecho y un deber. Y como lo sostiene el art. 18.1 de la CDN con relación a la responsabilidad parental de los progenitores respecto a la crianza y desarrollo del NNyA dispone que deba ser

fundamental el interés superior del Niño.

Lo lógico o normal es el contacto directo personal, de compartir vivencias y afectos, pero este en determinadas situaciones no es posible, ya sea por la distancia o por otros efectos, lo cual no se circunscribe a este, sino también se amplía, a llamadas telefónicas, video llamadas, videoconferencias, etc., ampliando su rango y forma, a través de los medios tecnológicos.

Así dentro del tema que nos convoca, la tensión jurídica entre los derechos en pugna se dará cuando el organismo jurisdiccional judicial luego de las evaluaciones interdisciplinarias resuelva la realización del contacto pese a la negativa del NNyA. Claro está que para así decidir, se tratará de una tensión que opera entre el derecho del adulto y los dichos del NNA, pero no frente a su superior interés, paradigma que debe guiar toda decisión judicial.

En estos quedará a cargo de la Magistratura, el derecho a la información al NNyA de lo resuelto como las explicaciones necesarias de porque su opinión no fue tenida en cuenta. Pues como es sabido está habilitada a apartarse de esta pero con fundamentos suficientes y justificados en prueba para dar máxima satisfacción simultánea a sus derechos; siempre y cuando el NNyA tenga grado de madurez suficiente para la comprensión de las decisiones.

Sin embargo, es necesario un abordaje previo, característico de una justicia de acompañamiento con el auxilio de la interdisciplina; que inclusive, ante disfunciones familiares, puede instar u ordenar a los progenitores o a las demás personas interesadas, el inicio o la continuidad de tratamientos terapéuticos: psicológicos (individuales o conjuntos) o psiquiátricos con la finalidad de fortalecer o restablecer la función y posibilitarles ejercer responsablemente los roles parentales. Esto contribuirá a conformar un ambiente confortable, que sean sustentables los vínculos en su proyección a futuro y tributen a un correcto desarrollo físico y psicológico.

También el espacio puede utilizarse ante una situación inversa: cuando sea el NNyA quien desee o peticione el contacto con su progenitor o progenitora no conviviente, o con referentes familiares y afectivos y estos no tengan intención de satisfacer dichos deseos.

En estos casos, resulta aún más compleja la situación, pues se deberá instar a la persona no conviviente a asumir su responsabilidad o cumplir con sus deberes forzosamente, al menos en un primer momento, justamente, para posibilitar una evolución saludable en el futuro.

Resulta necesario remarcar, que, en estos casos o intervenciones, se sugieren siempre y cuando no se evalúe riesgo de daño psíquico o físico o graves vulneraciones de derechos para el NNyA, pues en esas situaciones sería perjudicial, significaría un mal uso de esta herramienta institucional.

En efecto y para finalizar en todos los casos, previo a evaluarse la conveniencia del dispositivo PEF; deberán aquellos organismos con responsabilidad en la función que le asiste, verificar si están dadas las condiciones necesarias para una saludable vinculación y/o revinculación y acompañamiento del PEF, guiados por el superior interés del NNyA como máxima expresión que alumbrá las mejores soluciones. Debe tenerse en consideración que las tensiones sean resueltas exclusivamente para beneficiar la dignidad y los derechos de dicho sujeto vulnerable, siempre aplicando en conjunto los principios que guían el funcionamiento de los PEF.

VI. Conclusiones

1. Es necesario explorar y visibilizar el recurso de los PEF, profundizar su utilización y trabajar para que sea una realidad su implementación en todas las jurisdicciones del país.

2. La experiencia española —tanto en su regulación como el funcionamiento efectivo— resulta de gran valía para el derecho argentino, sin desconocer las particularidades de cada región de nuestro país. Contemplar las mismas hará que la impronta de cada PEF sea enriquecida con las adecuaciones que surjan de un debate en el que participen legisladores, representantes de los organismos judiciales y de protección, colegios profesionales, y universidades.

3. Las tensiones jurídicas que eventualmente se puedan presentar deben ser resueltas siempre guiados por los principios que guían el funcionamiento de dicho instituto para no desvirtuar sus objetivos.

4. El Interés Superior del Niño es un principio de jerarquía constitucional que expresa la prevalencia de los intereses de los NNyA por sobre los de otros sujetos procesales. Tanto los deberes derechos de cuidado personal o "guarda" como el de fluida o adecuada comunicación, ya sea de progenitores como de otros parientes o referentes afectivos, están subordinados a que estos satisfagan tal interés superior. Hace a la esencia de la dignidad humana.

5. Hacemos votos para que senadores convierta en ley pronto este proyecto en comentario. Seguramente será un avance para que ganen en calidad de las respuestas jurisdiccionales y —lo más importante— un vehículo

adecuado para mejorar la calidad de vida de NNYA que atraviesen situaciones familiares conflictivas.

(*) Abogada especializada en Derecho de Familia y Penal Familia nominada al premio Excelencia Práctica Jurídica 2020 por Economist&Jurist. Profesora en Derecho de Familia para el Máster de Acceso a la Abogacía en ISDE Law School Madrid y Barcelona. Miembro de la Asociación Española de Abogados de Familia (AEFA).

(**) Doctora en Ciencias Jurídicas (Universidad Nacional de La Plata) Profesora Extraordinaria Consulta de la Universidad Nacional de Mar del Plata. Investigadora Categorizada (CONEAU). Directora del grupo de investigación de la Facultad de Derecho (UNMdPlata) "La familia, el derecho y el tiempo".

(***) Abogado. Diputado provincial Entre Ríos (FDT). Autor del proyecto en comentario.

(****) Profesor Titular de Derecho Civil V, FCJS- UNL. Abogado Especialista en Derecho de Familia (FCJS-UNL). Miembro capacitador del Instituto de Formación y Perfeccionamiento Judicial Dr. Juan Bautista Alberdi (STJER). Profesor de Posgrado en Especialización en Derecho de Familia (UNL; UNNE; UCA, etc.). Vocal a cargo del despacho de la Sala 2 en lo Civil y Comercial de la Cámara Segunda (Paraná, E.R).

(*****) Abogada. Jueza de Familia y Penal de NNYA de Villaguay E.R.

(1) Señala Lathrop, que existen diversas vertientes en su funcionamiento: aquéllas que centran su intervención en la seguridad de los NNA (ejemplificando con los sistemas de Estados Unidos, Canadá, Australia y Nueva Zelanda), y los que se enfocan en favorecer la relación entre el padre no conviviente e hijo (ejemplificando en este caso con los sistemas de Francia, Suiza, Bélgica y Quebec) (Fabiola Lathrop, "Protección interdisciplinaria de los regímenes de relación directa y regular: Los Puntos de Encuentro Familiar", en Tratado de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes, dirección: Silvia Fernandez, Abeledo Perrot, 2015, 1ª ed., t. I, p. 807.

(2) La visión restauradora de vínculos dañados (JÁUREGUI, Rodolfo, "Puntos de encuentro familiar: Recurso apto para casos conflictivos que es necesario difundir", Rubinzal Culzoni, doctrina 9/9/2020, RC D 2984/2020) coincide con la idea de justicia anamnética o restaurativa, tradicionalmente aludida en la esfera del derecho penal, y cuya pertinencia en el derecho de familias resulta aquí evidente.

(3) BALLARIN, Silvana y MINNICELLI, Mercedes, "Puntos de Encuentro Familiar", en Tratado de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes, dirección: Silvia Fernandez, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2ª ed.

(4) MINNICELLI, Mercedes, BALLARIN, Silvana y LAMPUGNANI, Silvia, "Fraternidades y parentalidades malheridas. Puntos de Encuentro Familiar", Homo Sapines, Rosario, 2018, ps. 51 y ss.

(5) JÁUREGUI, Rodolfo, ob. cit.

(6) <https://www.godoycruz.gob.ar/funcionara-godoy-cruz-primer-punto-encuentro-familiar-mendoza/>

(7) Sobre el tema ver ITURBURU, Mercedes y JÁUREGUI, Rodolfo G., "Protocolo de escucha de niños, niñas y adolescentes de Entre Ríos: un necesario primer paso", DFyP 2019 (agosto), 3, (AR/DOC/1845/2019).