

SENTENCIA 195

TRIBUNAL DE APELACIONES DE LA CIRCUNSCRIPCIÓN ORIENTAL. SALA CIVIL. MASAYA. VEINTIOCHO DE OCTUBRE DEL DOS MIL TRECE. LAS NUEVE Y OCHO

MINUTOS DE LA MAÑANA. VISTOS RESULTA: En sentencia dictada por el Juzgado de Distrito de Familia de Jinotepe, a las nueve y treinta minutos de la mañana del día nueve de noviembre de dos mil doce, el Judicial declaró con lugar la demanda con acción de Reforma de Tutela y Custodia presentada por el señor **Fernando Javier Campos Caldera** en contra de la señora **Gioconda Guadalupe Jaenz Córdoba. Declarando la guarda, tutela y cuidado** de la niña **María Guadalupe Campos Jaenz** a favor de ambos padres. No estando de acuerdo con lo resuelto la señora Gioconda Guadalupe Jaenz Córdoba apeló de la misma, Recurso que le fue admitido en ambos efectos, se emplazó a las partes ante este Tribunal para que hicieran uso de sus derechos. La apelante se personó y expresó agravios. El apelado no se personó, y no habiendo más trámites que realizar se citó para sentencia y llegado el caso de resolver se considera.

CONSIDERANDO: I Que la señora **Gioconda Guadalupe Jaenz Córdoba**, promovió recurso de apelación, en contra de la sentencia dictada por el Juzgado de Distrito de Familia de Jinotepe, a las nueve y treinta minutos de la mañana del día nueve de noviembre de dos mil doce, el Judicial declaró con lugar la demanda con acción de Reforma de Tutela y Custodia promovida en contra la señora **Gioconda Guadalupe Jaenz Córdoba**. Los agravios de la recurrente la señora **Gioconda Guadalupe Jaenz Córdoba** pueden resumirse de la siguiente manera: **1.** Que le causa agravios el punto I de la parte resolutive de la sentencia donde el Juez Aquo resuelve “Ha lugar a la demanda de reforma de sentencia dictada por el Juez de Distrito Civil de Jinotepe en fecha cinco de octubre de dos mil seis; dando lugar a dicha demanda que es completamente contradictoria a los puntos pretendidos en la demandad. Donde las pruebas que apporto claramente queda demostrado que la pretensión del apelado es sin razón de derecho. **2.** Que el Juez Aquo, omitió valorar la prueba documental presentada por ella que es una constancia extendida por la Directora del Colegio San José, con la que demuestra que el apelado señor Fernando Javier Campos Caldera, todos los días lleva a la niña María Guadalupe Campos Jaenz, al colegio por la mañana y la pasa recogiendo al mediodía, con esa prueba se desvirtúa su pretensión, lo que no fue considerado por el Juez.- **3.-** Que el Judicial donde habla de los hechos probados, el Judicial no valoró la prueba de la demandado, y que el Judicial es muy particular en consideraciones cuando dice “ Consiste en primer término que la sentencia dictada por el Juez de Distrito Civil de Jinotepe en fecha cinco de octubre de dos mil seis, sobre todo en el resuelve parte II de la Guarda y Tutela, que es el objeto de

la demanda Reforma de la sentencia, las inspecciones oculares judiciales solicitadas. **4.-** Que le causa agravios el punto II de la parte resolutive de la sentencia donde se ordena “En consecuencia de lo anterior de ahora en adelante debe entenderse así: Otórguesele la Custodia Compartida de la niña María Guadalupe Campos Jaenz, a favor de ambos padres, debiéndose entender que la niña debe de permanecer en casa de su madre la señora Gioconda Guadalupe Jaenz Córdoba”. **II** Que la Constitución Política de la República de Nicaragua reafirma el derecho que tiene La niñez goza de protección especial y de todos los derechos que su condición requiere, por lo cual tiene plena vigencia la Convención internacional de los derechos del niño y la niña, en conformidad con los artículos 24, 58, 59, 60, 61, 63, 64, 65, 71, 73, 158, 159 y 160, Cn. **III** Que no puede limitarse la relación de guarda, ni al padre ni a la madre, por no haber incurrido en la causales del artículo 10 del Decreto N.º 1065, Ley Reguladora de las Relaciones entre Madre, Padre e Hijos, Publicado en La Gaceta, Diario Oficial N.º 155 de 3 de julio de 1982, y sus reformas; y en el interés superior de la niña; por lo que esta comparte el criterio del Juez de Distrito de Familia de Jinotepe, por ello consideramos que el Juez de Sentencia fallo apegado a derecho declarando con lugar la guarda y custodia compartida a favor de ambos padres señores: **Fernando Javier Campos Caldera** en contra de la señora **Gioconda Guadalupe Jaenz Córdoba de la niña María Guadalupe Campos Jaenz**, para que ellos sean los responsables del cuidado, crianza y educación, sin perjuicio de la Relación Padre, Madre e Hijos. **IV.-** Que así mismo esta Sala recuerda que el hecho que el padre el padre o madre que no tiene el cuidado diario, debe ser excluido de informarle y de tomar decisiones, inclusive cuando las circunstancias por su naturaleza y necesidades lo requiera; por ello el Decreto N.º 1065, Ley Reguladora de las Relaciones entre Madre, Padre e Hijos, Publicado en La Gaceta No. 155 de 3 de julio de 1982, y sus reformas, únicamente limitan la relación de guarda, aunque no de forma absoluta, cuando en su artículo 10 dice: “*No participarán en las decisiones y actividades relativas a la conducción de la persona y en la administración de los bienes del hijo, la madre o el padre que: 1. Incumpla o eluda sus obligaciones hacia el hijo en forma reiterada y maliciosa. 2. Sea declarado mentalmente incapaz. 3. Tenga hábitos o costumbres capaces de producir deformaciones o traumas en la personalidad del menor. 4. Someta al menor a maltratos físicos, síquicos o morales, capaces de lesionar su salud, su integridad física o su dignidad*”; el padre o la madre siempre tiene el derecho de ser informado y que la misma información sea veraz, tal y como se desprende de los artículos 66 y 67 Cn., que establecen el derecho a la información y que esta será veraz. **V.** Que la recurrente expone en sus agravios que el judicial no valoro sus pruebas aportadas por ella, es criterio de estas Sala que si realizo una valoración conjunta de todas

las pruebas aportadas; que el judicial fallo apegado a derecho y teniendo en cuenta el interés superior de la niña como derecho primordial; el artículo 21 de la Ley N° 623, aprobada el 17 de Mayo del 2007, Publicada en la Gaceta N°. 120 del 26 de Junio de 2007. Dice: “Derecho a las relaciones familiares: Las hijas o hijos tienen derecho a relacionarse con su padre o madre en casos de separación de éstos. Este derecho se extiende a los demás familiares, tanto por línea paterna como materna”.- El artículo 22 del mismo cuerpo de leyes establece las formas de visitas a que tendrán derecho, como mínimo, de relacionarse con sus progenitores un fin de semana cada quince días y durante las vacaciones, escolares, de navidad y fin de año, de forma equitativa entre el padre y la madre, salvo que sea contrario al principio del interés superior de la hija o hijo, en el caso de autos quedo demostrado con las testificales propuestas por ambas partes que la niña **María Guadalupe Campos Jaenz**, tiene buena relación entre padre e hija, en la entrevista realizada a la niña por el Judicial, ella expresa tener que visita el estudio de su papa, que se lleva bien con Michile, y que la señora de su papa Carolina no la ha regañado nunca y que los sábados son solo con su papá; por otra lado en la valoración Psicológica, la niña expreso “ Yo quiero mucho a mi papá y deseo estar con él, a veces me aburro de estar sólo en el negocio porque no tengo permiso de mi mamá para ir a la casa de mi papá. Yo no tengo problemas con mi madrastra, ella nunca me ha ofendido no me moleta, más bien me cuida y me permite jugar todo lo que quiero ir y visitar a mi papá en su casa, no me dejan ir a los cumpleaños de mi hermanita solo para que no llegue a la casa pero tampoco me dejan ir donde vive mi papá con su esposa, pero a mí no me molesta estar con mi papá en su casa, yo quiero ir para jugar con mi hermanita y comer con ella. Quiero que mi papá me lleve a pasear pero también que me lleve a su casa y que mi mamá me de permiso, yo sería muy feliz si todo se arregla, acepto estar con mi papá en su casa pronto. No quiero separarme de mi papá.”.- visible a folio **58**, en el cuarto párrafo en el relato de los hechos que realiza la niña a la Psicóloga en esta segunda valoración en la cual la misma Psicóloga dice que la niña se encuentra con mayor confianza y segura. Es evidente que en el caso de autos la relación padre e hija es importante incluso la misma Psicóloga la recomienda por el interés superior de ella; al igual que recomienda que la niña sea atendida por un Neurólogo. Por todas las consideraciones hechas de hecho y de derecho, y de conformidad al artículo 73 de nuestra constitución política el que en su párrafo primero dice. “Las relaciones familiares descansan en respeto, solidaridad e igualdad absoluta de derechos y responsabilidades entre el hombre y la mujer. Atendiendo lo que establecen los artículos 9, 10, y 11 del CNA, es que esta sala desestima los agravios de la recurrente, declaramos sin lugar el recurso de apelación interpuesto por la señora **Gioconda Guadalupe Jaenz**

Cordoba; confirmamos la decisión del judicial de otorgar la Guarda y Tutela compartida a favor de ambos progenitores pero realizando una reforma parcial en cuanto al día y hora que se le debe de entregar al papa cuando le corresponda compartir con su hija; que se deberá leer así: Que el señor: **Fernando Javier Campos Caldera,** tiene derecho de compartir con su hija la niña **María Guadalupe Campos Jaenz** , cada quince días quien se la llevará los días viernes a las cinco de la tarde regresándola el día domingo a las cinco de la tarde, con su mamá la señora **Gioconda Guadalupe Jaenz Cordoba.** La sala mantiene el criterio establecido en el artículo 13 del Decreto N° 1065 Ley Reguladora de las Relaciones entre Madre Padre e hijos: que dice “Las resoluciones que se dictan en materia de familia no causan estado en perjuicio de los interés del menor pudiendo en esos casos modificarse al variar las circunstancias que motivaron”. **POR TANTO:** De conformidad con lo expuesto, consideraciones hechas; los artículos 24, 41, 58, 59, 60, 61, 63, 64, 65, 66, 67,73, 158, 159, 160, 165 y 167 de nuestra Constitución Política; *Ley N.º 287, Código de la Niñez y la Adolescencia, Publicado en La Gaceta, Diario Oficial N.º 97 del 27 de mayo de 1998;* *la Ley N.º 623, Ley de Responsabilidad Paterna y Materna, Publicada en La Gaceta, Diario Oficial N.º 120 del 26 de junio de 2007;* *el Decreto N.º 1065, Ley Reguladora de las Relaciones entre Madre, Padre e Hijos, Publicado en La Gaceta, Diario Oficial N.º 155 del 3 de julio de 1982, y sus reformas;* *y la Convención sobre los Derechos del Niño, Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989, que entró en vigor: 2 de septiembre de 1990, y reconocida por nuestra Constitución Política por el artículo 71, que le otorga plena vigencia;* los artículos 13, 17, 18, 21, 22, 23 y 143 numerales 1 y 2, Ley Orgánica del Poder Judicial, y sus reformas; los artículos:, Pr., 413, 414, 416, 424, 426, 436, 446 y 482 Pr.; los suscritos Magistrados; **RESUELVEN: I.-** Ha lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la señora **Gioconda Guadalupe Jaenz Cordoba** en contra de la sentencia recurrida dictada por el Juzgado de Familia de Jinotepe, a las nueve y treinta minutos de la mañana del día nueve de noviembre de dos mil doce, en el juicio de Reforma de Tutela y Custodia, promovido por el señor: Fernando Javier Campos Caldera en contra de la señora **Gioconda Guadalupe Jaenz Cordoba,** de que se ha hecho mérito; en consecuencia, **II. Se reforma parcialmente** la sentencia recurrida dictada por el Juzgado Distrito de Familia de Jinotepe, a las nueve y treinta minutos de la mañana del día nueve de noviembre de dos mil doce; en consecuencia se dicta lo siguiente el señor: **Fernando Javier Campos Caldera** compartirá con su hija la niña **María Guadalupe Campos Jaenz** , cada quince días quien se la llevará los días viernes a las cinco de la tarde regresándola el día domingo a las cinco de la tarde, con su mamá la señora **Gioconda**

Guadalupe Jaenz Cordoba. III. La sala recuerda que las resoluciones en este tipo de juicios según lo establecido en el artículo 13 del Decreto N° 1065 Ley Reguladora de las Relaciones entre Madre Padre e hijos: que dice “Las resoluciones que se dictan en materia de familia no causan estado en perjuicio de los interés del menor pudiendo en esos casos modificarse al variar las circunstancias que la motivaron”. **IV.** No hay costas. Cópiese, Notifíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan los autos originales al Juzgado de procedencia. (F) S. VIDEA R.-----DAVID JOY ROJAS RODRIGUEZ.-----IVAN M ESCOBAR A.-----E. ROCHA G.-----SRIA.-----