

**UNIVERSIDAD EMPRESARIAL
SIGLO 21**



**EL PROCESO DE ENTREGA EN
GUARDA CON FINES ADOPTIVOS EN
LA PROVINCIA DE MISIONES**

CARRERA: ABOGACIA.

AUTORA: DANIELA LORENA GUIDICI

AÑO: 2.010.

TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN

COORDINADOR:

Marcelo Bernal

MESA EXAMINADORA:

Dra. Sonia Cabral

Dra. Adriana Warde

EL PROCESO DE ENTREGA EN GUARDA CON FINES ADOPTIVOS EN LA PCIA. DE MISIONES.

**Las normas procesales vigentes; la
voluntad de los padres biológicos y el
criterio jurisprudencial.**

INDICE:

1- TÍTULO	Pág. 5
2- ETRACTO	Pág.5
3- INTRODUCCIÓN	Pág.5
4- GUÍA DE LECTURA	Pág.7
5- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	Pág.8
6- DEFINICION DE CONCEPTOS	Pág.9
7- ABREVIATURAS	Pág.9
8- LA INVESTIGACIÓN	Pág.10
I. METODO	Pág.10
I. a- Hipótesis 1	Pág.10
I. b- Hipótesis 2	Pág.10
II- OBJETIVOS	Pág.11
III- DISEÑO	Pág.11
IV-ACCESO AL CAMPO	Pág.11
V- POBLACION Y MUESTRA	Pág.12
V. a- Muestra	Pág.12
V. b- Detalle del Universo sobre el que se extrae la población	Pág.12
V. c- Estrategia de recolección y registro de datos	Pág.13
V. d- Técnica de análisis de datos	Pág.13
VI- ANÁLISIS DESCRIPTIVO	Pág.13
VI. a- Resultado respecto a los biológicos	Pág.13
VI. b- Resultado respecto a los guardadores	Pág.16
VI. c-Resultado del análisis de las resoluciones judiciales de 1º Inst.	Pág.17
VII- Interpretación y juicios de resultados	Pág.17
9- DIAGNÓSTICO	Pág.18
10- MARCO TEORICO	Pág.21
I- Capitulo I: Evolución de la adopción en el derecho argentino.	Pág.21
I. a- Ley 13252	Pág.22
I. b- El legado	Pág.22
I. c- La ley 19134	Pág.22
I. d- El ámbito internacional: La Convención sobre Los derechos del niño	Pág.23
I. e- La ley 24779	Pág.23
II- Capitulo II: Entrega en guarda con fines adoptivos en el C.C. y la CDN	Pág.25
II. a- La Convención sobre los derechos del niño	Pág.25
II. b- El Código Civil	Pág.27
II. b1- El Juez competente para discernir la guarda preadoptiva	Pág.27
II. b2- Cumplimiento de los plazos de guarda	Pág.28
II. b3- Citación de los progenitores del menor	Pág.28

II. b4- Incomparecencia de los progenitores al proceso	Pág.29
II. b5- Conocimiento personal del adoptado	Pág.29
II. b6- Conocimiento de los adoptantes y del contexto familiar de quienes solicitan la guarda	Pág.29
II. b7- Conocimiento de las circunstancias relativas a la Familia biológica.	Pág.30
II. b8- Resolución Judicial	Pág.30
II. b9- Nulidad	Pág.30
III- Capitulo III: La creación del RUA Nacional	Pág.31
III. a- Creación del registro Nacional de Aspirantes a Adopción	Pág.31
IV- Capitulo IV: El procedimiento de la adopción en la provincia de Misiones, Creación del RUAM.	Pág.32
IV. a- Normas de aplicación de la ley de adopción en la Provincia de Misiones	Pág.32
IV. a1- El Registro Único de Aspirantes a Adopción de la Provincia de Misiones	Pág.33
IV. a2- La Ley 4523/2009 del Proceso De Adopción	Pág. 34
V- Capitulo V: Resoluciones Judiciales	Pág.40
V. a- Resolución del Superior Tribunal de Justicia De la Provincia de Misiones	Pág.40
V. a1- Votos de los Ministros	Pág.40
V. a2- Cuestión de Fondo	Pág. 41
V. a3- Resolución	Pág.42
V. b- Fallos de la Suprema Corte de Justicia	Pág.42
V. b1- Voto de la Sra. Defensora	Pág.43
V. b2- Fallo de la Corte Suprema	Pág.44
V. b3- Conclusión	Pág.45
VI- Capitulo VI: La doctrina	Pág.45
VI. a- La decisión de los padres biológicos. La patria Potestad	Pág.45
VI. b- La función del Juez en el proceso	Pág.46
VII- Capitulo VII: La realidad Misionera	Pág.47
11- PROPUESTA DE SOLUCIÓN	Pág.48
1- Estado de adoptabilidad	Pág.48
2- Incluir medidas de protección integral del niño	Pág.49
3- Creación de un Juzgado de familia	Pág.49
4- Creación de un Cuerpo Interdisciplinario	Pág. 49
12- BIBLIOGRAFÍA	Pág.50
13- APENDICE	Pág.51

1- TÍTULO:

EL PROCESO DE ENTREGA EN GUARDA CON FINES ADOPTIVOS EN LA PROVINCIA. DE MISIONES.

Las normas procesales vigentes; la voluntad de los padres biológicos y el criterio jurisprudencial.

2- EXTRACTO:

El presente trabajo tiene por objeto abordar el proceso de la entrega en guarda con fines adoptivos en la provincia de Misiones y comprender los posibles factores jurídicos que influyen o confluyen en un fenómeno socio-político como es la entrega recurrente de bebés por parte de la misma madre biológica, las que terminan convirtiéndose en fábricas de bebés; niños que ya son concebidos con el fin de ser entregados en guarda y finalmente terminar siendo adoptados por matrimonios de otras provincias. Esta situación implica además de un trato como mercancía desde su concepción, un desarraigo absoluto no sólo de su familia biológica, lo que es natural y perfectamente contemplado en el instituto de la adopción plena, sino también de su cultura, su lenguaje, costumbres, etc.

No se buscará en este trabajo investigativo detectar maniobras delictivas, como por ejemplo la privación de estado o la transgresión a la normativa vigente, si no más bien comprender y analizar como los procesos llevados a cabo de acuerdo a las normas alteran y vulneran los derechos fundamentales sobre todo de los niños involucrados en esta situación; comprender las formas en que se realiza el proceso de la entrega en guarda, proceso que termina siendo legitimado por ser judicializado y analizar dentro del mismo el rol que juega la voluntad de los padres biológicos en la determinación del guardador; las características de dichos guardadores, haciendo especial hincapié en el origen y residencia de los mismos; y finalmente unos de los factores más importantes a analizar es el rol que juega el juez durante todo el proceso, a fin de establecer entre otros los motivos que lo llevan a otorgar o denegar la guarda con fines adoptivos a determinados guardadores.

Es decir: por el presente se pretende analizar la incidencia de las FORMAS en que se lleva a cabo la entrega en guarda con fines adoptivos frente al problema socio-político de madres entregadoras de niños recurrentemente; analizar también LA REGULACIÓN PROCESAL legislada por esta provincia; y en base a dicho análisis proponer soluciones y/o alternativas jurídicas a dicho flagelo, el que afecta el derecho tan pregonado por la Convención Internacional de los Derechos del Niño como es el de nacer y crecer en el seno de la familia biológica, seno que respeta los caracteres particulares y específicos de cada ser humano, y no apartarse en la práctica de este instituto tuitivo, del principio fundamental que debe de guiar todo el instituto de la adopción que es nada más y nada menos que el carácter puramente subsidiario del mismo. Lo que el Dr. Roberto Miró¹ denomina – Principio elemental y básico de la misión de la adopción “ Dar una familia al niño que no lo tiene, desechando por injusto y auténtico el fácil expediente de transformarse en proveedores de niños para familias sin hijos ”-

3- INTRODUCCIÓN:

En la sociedad misionera se observa un fenómeno de descrédito respecto al instituto de la adopción, esto puede producirse por diferentes factores, entre ellos encontramos como el más significativo, el hecho de que es una práctica recurrente de mujeres que entregan sus hijos en reiteradas oportunidades.

A primera vista podemos señalar que algunos de los problemas a tratar en la Provincia de Misiones, corresponden a la organización del sistema, a la normativa y su aplicación, lo que pasaremos a denominar LAS FORMAS; por otro lado el hecho de que se prioriza el criterio jurídico del derecho que tienen los padres biológicos a elegir a los pretensos guardadores por

¹ MIRÓ BOQUÉ Roberto. Compilación de notas referidas al derecho de Menores. Editorial Alveroni. Córdoba. Febrero de 1999. Pág. 33.

sobre el orden de los inscriptos en el registro de Aspirantes a Adopción de la Provincia de Misiones, como lo estipula en su art. 3 la ley 3495². lo que pasaremos a denominar LOS MOTIVOS, y finalmente los guardadores elegidos, los motivos que los impulsan a buscar niños en la provincia, lo que se traduce en muchos casos en la búsqueda de niños con determinada estética: bebés rubios de ojos claros, rasgo común en los niños de la región, debido al crisol de razas europeas natural de la zona.

En el presente nos avocaremos al proceso previo a la adopción, la ENTREGA EN GUARDA CON FINES ADOPTIVOS, ya que es donde los padres biológicos tienen un rol fundamental. Analizaremos lo antedicho en la provincia de Misiones, teniendo presente que habiéndose realizado una rápida lectura estadística y sociológica se observa que la institución genera desconfianza, se presenta desacreditada y se manifiesta una visión un tanto negativa acerca de la función de la misma.

Los indicadores sobre los que se realiza esta lectura negativa antes enunciada los enumeramos por un lado en la cantidad de adopciones que se llevan a cabo en la provincia, por otro en la reincidencia de entrega de niños por parte de la misma madre biológica, y por último, un factor no menor a considerar; a favor de quienes son otorgadas dichas guardas, lo que se traduce en guardadores de otras provincias y jurisdicciones.

Considerando que el instituto cuenta con un ordenamiento de fondo, el que tiene carácter nacional y es de orden público, por lo tanto norma vigente en todo el país; para encontrar las particularidades que el mismo plantea en la provincia interesa comprender las singularidades de la aplicación, es decir el procedimiento y la manera en que dicho proceso se lleva a cabo, que como se sabe, las formas de la aplicación del derecho vigente forma parte de las atribuciones no delegadas por las provincias a favor de la nación.

Se busca con el presente examinar las características locales del procedimiento de guardas con fines adoptivos, e indagar los motivos por los que estas características se presentan sólo en esta provincia, explorando las particularidades del proceso, y el rol de las madres biológicas reincidentes en la entrega de sus niños, como así el papel que cumplen los jueces en este proceso, las motivaciones y los intereses por ellos tutelados como protectores del interés superior del niño y la función del Estado a través de su aparato legislativo, respecto a la normativa dictada por estos en función de los mecanismos tuitivos de aquellos niños que se encuentran en estado de adoptabilidad.-

Se busca cumplir este cometido a través de una investigación CUALITATIVA, donde se procura una comprensión profunda de la normativa de fondo y de forma que dirige y guía al proceso de guarda; la expresión personal de una de las partes más importantes del proceso – padres biológicos- mediante su testimonio en la audiencia. Las resoluciones que se toman en este ámbito por parte de los jueces y la evaluación de la normativa creada al respecto, buscando establecer la pertinencia y aplicabilidad de la misma al orden social reinante.

Se pretende mediante un estudio nomológico, jurisprudencial y sociológico indagar ¿cómo la provincia regula el proceso de entrega en guarda?, ¿por qué los jueces fallan de tal o cual manera?, ¿qué factores permiten que el juez se transforme en un espectador de una situación que se produce entre dos partes, guardadores y biológicos?, y determinar si la libre voluntad de las madres respecto al matrimonio al que entregan a sus hijos es un factor determinante en la reincidencia de las mismas a embarazarse para entregar a sus hijos.

Los casos elegidos serán en base a un denominador común: madres biológicas que han entregado a más de un hijo en guarda en causas que tramitan en la Segunda Circunscripción de la Provincia de Misiones, localidad de Oberá, ante en el Juzgado de Primera Instancia Civil y Comercial N° 3.

² Ley 3495. Creación Del Registro Único De Aspirantes A La Adopción.- Posadas, 23 De Julio De 1998. Boletín Oficial, 27 De Agosto De 1998. **Artículo 3.-** Para el otorgamiento de guarda de menores con fines de adopción, el juez seguirá el orden de inscripción de los aspirantes, teniendo en cuenta las reglas previstas en el Código Civil. A tal fin, el juez competente dará prioridad a los aspirantes inscriptos en el registro, con domicilio en la Provincia y sólo mediante resolución fundada, podrá optar por los domiciliados o registrados en otras jurisdicciones.

Contenido de la Ley de adopción: En la Ley de adopción se tuvo en mira la creación de un Registro Único Nacional de Aspirantes a Adopción, registro que nunca se creó y se dejó a potestad de cada provincia su regulación, los requisitos impuestos y la organización del mismo. En la Provincia de Misiones dicho registro es creado y regulado a través de la Ley 25.854, ley que lo crea y deja su organización, funcionamiento y demás a cargo del Superior Tribunal de Justicia, el que lo hace a través de diferentes acordadas.

4-GUÍA DE LECTURA

El presente trabajo se ha dividido en 13 ejes principales, en los tres primeros se ha realizado una introducción de la temática a abordar; en el primer punto encontramos el título y el subtítulo, en el segundo se referencia un extracto, donde lo que se busca es mencionar los objetivos planteados a grandes rasgos, como así una somera mención de la problemática a tratar.

En el tercer punto se realiza una introducción; donde se plantea un panorama general acerca de los factores principales a abordar en el presente; todo en base a los objetivos planteados. También se hace mención de los medios ha utilizar para la consecución de dichos objetivos, la delimitación de la temática como así un pequeño panorama de la situación, junto con una enunciación del tipo de investigación que se realizará.

En el quinto punto se establece el planteamiento del problema; donde se hace un breve resumen de la situación planteada, y la justificación del presente estudio.

En el punto Sexto se encuentran las definiciones de conceptos, donde se explica el contenido y significado que se le atribuye a los conceptos más significativos para el presente trabajo; todo dentro del marco investigativo abordado.

En el punto octavo, se hace referencia al método de investigación seleccionado, con las respectivas hipótesis y objetivos detallados de manera más específica, como así el diseño planteado. Dentro de éste título encontramos la parte fáctica de la investigación, la muestra seleccionada, la recolección de datos pertinentes, y el respectivo análisis de los mismos.

En el punto nueve se lleva a cabo el diagnóstico de la situación analizada en base a los datos obtenidos y profundizados.

En el punto más extenso, el número trece, se ha plasmado el marco teórico, capítulo que ha su vez se subdivide en siete sub-capítulos, donde se explica y detalla la base teórica del instituto estudiado, es decir tanto el derecho positivo como la jurisprudencia dictada como así la doctrina encontrada.

Finalmente en el punto número 11, encontramos la propuesta de solución a la que hemos abordado, los puntos a considerar a fin de solucionar y sanear determinados aspectos que se han concluido como causales de la situación reinante.

En el punto 12 y 13, encontramos la bibliografía y el apéndice respectivo. Finalmente hallamos los anexos incorporados como datos agregados para el acceso de manera rápida al lector.

5- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA:

En la Provincia de Misiones, más específicamente en la localidad de Oberá, no se han creado aún juzgados específicos en materia de familia. Hay tres Juzgados multifueros, donde tramitan las causas civiles, comerciales y de familia. El sistema de turnos de cada juzgado es aleatorio, es decir que las causas se presenten en una mesa de entradas Única de expedientes y por sorteo se determina cual es el juzgado al que le compete entender en la misma, una vez determinado esto el profesional presenta la causa, es decir la documental junto con el escrito en el juzgado designado.

Las estadísticas muestran que el 60% de las causas en materia de familia son entregas en guarda con fines adoptivos, de ese 60% el 99% son solicitadas por guardadores con domicilio en otras provincias. Otra cifra significativa es que el 50% de las madres biológicas han entregado más de un bebé en adopción. Hay casos extremos en los que una misma madre biológica ha entregado a 6 niños recién nacidos en adopción a diferentes matrimonios. En todos los casos, la familia biológica es de recursos muy escasos, se podría decir tan por debajo de la línea de pobreza, que podrían ser ubicados en una situación de indigencia, también es de destacar que son muy pocos los casos en que se presentan ambos padres biológicos a expresar su voluntad de entrega de sus hijos, en la gran mayoría de los casos los bebés no tienen filiación paterna.

Tampoco es señal menor el porcentaje de madres biológicas menores de edad, las que se presentan con sus respectivos padres o tutores a solicitar la entrega de sus hijos.

La reglamentación del Registro Único de aspirantes a Adopción de la provincia establece que tendrán prioridad para la entrega en guarda los matrimonios domiciliados dentro de la provincia y que los jueces pueden apartarse de esta norma, es decir del orden de inscriptos con domicilio en esta provincia sólo a través de resolución fundada.

Muchas veces consultando lo asentado en las audiencias personales con estas madres biológicas surge que las mismas no se acuerdan o no conocen el nombre completo de los guardadores a los que han decidido entregar los niños, ni hablar de sus edades, o a que se dedican, dichos bebés en casi todos los casos son entregados recién nacidos. Esta entrega se judicializa una vez nacido el bebé y ya estando en contacto y al cuidado de los guardadores por un plazo importante.

También podemos observar que hay madres que se arrepienten de haber entregado sus hijos, los que atento a estar dentro de los plazos legales permitidos, son devueltos a los mismos, ahora una vez realizado el seguimiento junto con los ministerios públicos del estado de esos niños junto a sus madres, surge en muchos, pero muchos casos que esos niños han sido entregados a otro matrimonio.

Entendemos que todos estos datos no hacen a un interés jurídicamente relevante vistos todos de manera separada y aisladamente, pero son a nuestro entender consecuencia de la falta de disposiciones legales, o aún habiendo preceptos éstos no abrazan esta realidad, es decir falta de normas o normas inadecuadas. Atento a la función de la ley, sobre todo en aspectos referentes a la identidad, a los derechos de los niños, a la familia como núcleo de la sociedad, la regulación jurídica no puede elaborarse aisladamente de la realidad social en la que se aplicará. En este caso en particular nos encontramos ante madres biológicas en situación de indigencia, matrimonios guardadores con recursos y con posiciones socioeconómicas elevadas y una regulación legal que permite a estas madres elegir a los guardadores a los que entrega de hecho a sus hijos, como así un aparato judicial poco especializado en la materia, cuestión no menor atento a la complejidad que estas cuestiones presentan, donde confluyen diferentes factores que hacen a la toma de una decisión justa, factores sociales, factores psicológicos, factores biológicos, y a pesar de la sana crítica de los jueces que deben decidir en este aspecto, sería pedirles demasiado que se capaciten para concluir y evaluar en todos y cada uno de estos ámbitos, sin la correcta colaboración cada vez mas especializada de profesionales de diferentes áreas, que no solo colaboren con la información y el análisis que corresponda sino además que lo hagan de la mejor manera en atención a las herramientas con las que cada ciencia cuenta.

Con esto no estamos poniendo en dudas el rol del juez, quien ante esta situación: un niño en riesgo, entregado de hecho por la propia madre apenas nacido a un matrimonio o persona guardadora conviviente con ellos, a quien no le queda más que analizar y determinar la capacidad y la idoneidad de esos guardadores para ejercer ese rol. Lo que si se pone en tela de juicio es la *decisión* de esas madres, si se extrae de su propio relato que en casi todos los casos no conocen a los guardadores de sus hijos, no saben casi nada de ellos. No se busca aquí comprender ¿que las lleva a estas mujeres a elegirlos?, sino a preguntarnos ¿Puede el ordenamiento jurídico permitir y dejar en manos de estas madres la elección de estos

guardadores? Dado el grado de ignorancia y necesidad ¿es una **elección** jurídicamente relevante?, ¿es voluntaria, libre y conciente?.

En este ámbito se plantea una de las discusiones más profundas dentro de la figura de la adopción, lo que se responde por dos criterios opuestos: Por un lado quienes pregonan que cada niño o niña debe vivir con su familia de origen, y esta debe ser la regla, y que la excepción estaría justificada sólo en los casos en que estos niños son huérfanos, de padres ausentes y/o de madres enfermas; mientras que la segunda postura es de aquellos que consideran que el interés superior del niño está con aquellos que puedan ofrecerle crecer y desarrollarse en un hogar, con sus necesidades básicas satisfechas y con el amor de una familia, si la biológica no puede o no quiere dárselo, el Estado buscará en aquellos que si estén en condiciones y quieran hacerlo; ya que si falta alguno de estos factores no está debidamente protegido su interés superior.

En base a esta bifurcación se verá la divergencia entre decisiones judiciales tomadas sobre las mismas bases fácticas, es decir: ¿porque dos jueces ante situaciones similares fallan de manera absolutamente opuesta?.

6- DEFINICIÓN DE CONCEPTOS.

A fin de una correcta interpretación y una uniforme comprensión, definiré el sentido que se le ha dado a los conceptos más trascendentes para el presente.

1- ADOPCIÓN: Emplazamiento de estado de hijo, a quien no lo es por lazos biológicos.

2- ENTREGA EN GUARDA CON FINES ADOPTIVOS: Medida cautelar previa a la adopción, requisito indispensable para iniciar la misma.

3- APROPIACIÓN: tener como hija a un menor, que no lo es ni por lazos biológicos ni determinado como tal legalmente.

4- INTERES SUPERIOR DEL NIÑO: Concepto abarcativo de la conveniencia psicológica, física, social, que contempla el interés a la identidad personal, cultural y biológica.

5-ESTADO DE ADOPTABILIDAD: Situación determinada judicialmente, de aquel menor que ha sido abandonado por sus padres, que no quieren o no pueden hacerse cargo de ellos, y que no hay otro familiar que pueda ocuparse de ellos.

6- ESTADO DE PATRONATO: Es la situación del menor abandonado por sus padres, que se encuentra bajo la tutela y el cuidado del Estado, y ha sido alojado en Instituto de menores, o ha sido puesto en guarda de familia sustituta, por un tiempo determinado,

7- JUEZ COMPETENTE: En el proceso de guarda es el del domicilio del menor, o donde efectivamente se ha producido el abandono del mismo.

8- PRETENSOS GUARDADORES: Son aquellos que han solicitado la entrega en guarda de un menor determinado, y que aún no se ha otorgado la guarda judicialmente.

9- ASPIRANTES A ADOPCIÓN: Son aquellos que se encuentran inscriptos en el Registro Único, y que pueden o no haber obtenido la guarda del menor.

10- MATRIMONIOS DE OTRAS PROVINCIAS O JURISDICCIONES: Son aquellos, que solicitan la guarda o adopción de un menor y que tienen domicilio y residencia en otra provincia distinta de la que están solicitando la guarda y de la que se han inscripto al RUAM.

11- MENOR: Todo ser humano que no ha cumplido la edad de 18 años, salvo que en virtud de una Ley que le sea aplicable, haya alcanzado la mayoría de edad.

12-VOLUNTAD DE LOS PADRES BIOLÓGICOS: Manifestación expresa, de deseo de entrega de un menor.

7- ABREVIATURAS

S.T.J.: Superior Tribunal de Justicia.

C.C. Código Civil de la Nación Argentina.

C.P.C. y C.: Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Misiones.

C.I.D.N.: Convención Internacional sobre los derechos del niño.

C.S.J.: Corte Suprema de Justicia de la Nación.

RUAM: Registro Único de Aspirantes a adopción de la Provincia de Misiones.

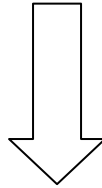
RUAA: Registro Único de Aspirantes a Adopción Nacional.

8- LA INVESTIGACIÓN:

8-I. METODO:

(8-I.a) HIPÓTESIS 1:

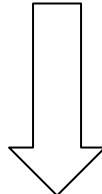
- A- Las madres biológicas están en situación de desamparo, indigencia y desesperación.
- B- El ordenamiento les permite elegir al matrimonio guardador sin conocerlo y sin poder justificar las causas de la elección.
- C- El matrimonio guardador proporciona asistencia de diferentes maneras mientras las mismas se encuentran embarazadas y un tiempo posterior al parto, para la madre y su grupo conviviente.
- D- Las madres biológicas encuentran en la entrega en guarda de sus hijos una fuente de recursos, contención y asistencia.



LAS MADRES BIOLÓGICAS EN SITUACIÓN DE INDIGENCIA, QUE ELIGEN AL MATRIMONIO GUARDADOR, SIN CONOCERLO Y RECIBEN A CAMBIO DE LA ENTREGA DEL NIÑO EN GUARDA; ASISTENCIA Y RECURSOS. UTILIZAN ESTA PRÁCTICA DE MANERA REINCIDENTE, COMO UNA MANERA DE OBTENER RECURSOS PARA LA SUBSISTENCIA

(8-I.b) HIPOTESIS 2:

- A- El niño es entregado por sus padres biológicos desde el momento de su nacimiento al matrimonio guardador, sin previa declaración de adoptabilidad del mismo.
- B- Los jueces en sus resoluciones de otorgamiento de la guarda, tienen en cuenta el interés superior del niño, que ya convive con sus guardadores desde su nacimiento.
- C- Los jueces en sus resoluciones de otorgamiento de la guarda, priorizan la decisión y la elección de las madres biológicas respecto al matrimonio guardador, por encima del orden establecido por el RUAM.
- D- La función del juez se ve limitada al cuidado de la observancia de los requisitos exigidos al matrimonio guardador, interviene sólo para dar legalidad a una situación de hecho ya consumada (la entrega).



EL NIÑO ES ENTREGADO A LOS GUARDADORES SIN CONOCIMIENTO PREVIO DEL JUEZ, EL QUE LUEGO LEGITIMA DICHA ENTREGA A TRAVÉS DE UNA RESOLUCIÓN FUNDADA EN LA VOLUNTAD DE LA MADRE BIOLÓGICAS. LA INTERVENCIÓN ES SÓLO LEGITIMANTE DE UNA SITUACIÓN YA CONSUMADA.

(8-II) OBJETIVOS:

- 1- **Analizar** las normas de procedimiento de entrega en guarda en la Provincia de Misiones, y **Comprender** los posibles factores dentro de dicho ordenamiento, que propician la entrega en guarda de manera reincidente por parte de la misma madre biológica, en reiteradas oportunidades (normas procesales).
- 2- **Analizar** las causas concretas, elegidas en la muestra y comprender de las mismas el rol del juez y los motivos argumentados por las madres para la elección de los guardadores (expedientes).
- 3- **Analizar** los motivos argumentados por los jueces para otorgar o rechazar la solicitud de guarda, y los argumentos establecidos por los fallos de superiores instancias confirmando o no la resolución de primera instancia (fallos).

(8-III) DISEÑO:

La presente investigación tiene como *Finalidad*: comprender y explicar el fenómeno de la entrega en guarda con fines adoptivos y comprender sus particularidades, por lo que será **UNA INVESTIGACIÓN BÁSICA**, la que posteriormente podrá ser utilizada por una investigación de carácter aplicada para resolver los problemas descubiertos en este caso concreto y así transformarlos.

Se busca descubrir y analizar como repercuten las normas dictadas para el caso en cuestión, en la realidad en la que se encuentra inmersa.

Por el *Diseño de la prueba* seleccionado, atento a que lo que se analizará es información disponible, tanto en textos legales como en fallos y expedientes, será una **INVESTIGACIÓN SECUNDARIA**, ya que los datos no son obtenidos por nosotros, para esta investigación si no por el contrario, existen en virtud de otros acontecimientos.

Por la *Estrategia Técnica Metodológica* elegida, será una **INVESTIGACIÓN CUALITATIVA**, porque no se busca una contrastación empírica y básicamente estadística del fenómeno, sin descartar la utilización de datos estadísticos debemos aclarar que los mismos tendrán un carácter secundario. Lo que buscaremos es a partir del análisis de texto y el diseño de observación, establecer valores y aspectos jurídicos y la influencia de determinados aspectos o normas jurídicas en el hecho social concreto.

Por los *Objetivos* planteados será una investigación **EXPLICATIVA**, porque se analizarán las causales del fenómeno desde el punto de vista jurídico. Es decir en que medida la norma dictada y aplicada ante determinado contexto social, produce determinado efecto; la consecuencia real (al caso particular). Tendrá también una tendencia **CORRELACIONAL** porque se intentará comprender y medir las variaciones que produce el cambio en el ordenamiento, respecto a una situación en concreto y así finalmente medir y analizar si la norma jurídica alienta o desalienta una determinada conducta.

Por *El Grado De Control* de la investigación, y atento a que no se trata de un estudio experimental, es decir que no se busca la contrastación empírica, se trata de un **ESTUDIO NO EXPERIMENTAL**.

Por el *Momento* en que se recogen los datos, la investigación busca medir y analizar el fenómeno en un momento determinado, no así su evolución, en el tiempo, por lo que será una **INVESTIGACIÓN TRANSVERSAL**.

(8-IV) ACCESO AL CAMPO:

Respecto a las causas judiciales analizadas, las que por la materia que tratan (causa de familia), son de carácter reservado³, esto significa la prohibición del acceso por quienes no son parte en el mismo; hemos podido acceder a los mismos atento a pertenecer, como empleados al Poder Judicial, previo pedido de las autorizaciones correspondientes por ante el Tribunal del que se obtuvieron los datos.

Asimismo es importante destacar que previo a otorgarse la autorización para el trabajo, el titular de dicho Juzgado ha solicitado una amplia explicación y un detallado informe acerca de los objetivos del presente, y otorgó de manera condicionada la autorización, siempre y cuando los datos obtenidos y extraídos no contengan identidad de las partes, ni mucho menos del menor. Todo con la condición de que antes de la publicación del presente, el mismo le sea

³ Art. 321 del C.C. inc. f.: Las audiencias serán privadas y el expediente será reservado y secreto. Solamente podrá ser examinado por las partes, sus letrados, sus apoderados y los peritos intervinientes.

presentado, a fin de su autorización definitiva. Esto tiene como único objeto resguardar, como es su deber, el derecho a la reserva de las partes, en cuestiones de familia y de minoridad.

(8-V) POBLACIÓN Y MUESTRA :

Tenemos tres elementos a analizar:

- 1- Texto Legal Vigente en la Provincia de Misiones, atinente al procedimiento de entrega en guarda con fines adoptivos.
- 2- Resoluciones Judiciales de otorgamiento o denegación de la guarda solicitada. (1º instancia); y fallos de 2º Instancia y 3º Instancia.
- 3- Causas Judiciales (expedientes de entregas en guarda con fines adoptivos).

(8-V.a) MUESTRA:

Atento a que en referencia a la normativa vigente se estudiará la misma de manera integral, es decir **la normativa vigente en el período del 2006 al 2008.**

Respecto a los casos concretos (expedientes judiciales) consideramos que lo que se busca comprender el fenómeno en profundidad y no en extensión, el muestreo se hará de manera intencional. No como muestra probabilística, sino como muestra subjetiva por decisión razonada, en atención a su característica principal: "*cantidad de niños entregados por la misma madre biológica*"

El universo sobre el que se extrae la población a analizar son las entregas en guarda con fines adoptivos llevadas a cabo en la Provincia de Misiones, Localidad de Oberá; las que tramitan en el Juzgado de Primera Instancia Civil y Comercial N° 3.

Se ha tomado la muestra a partir de una población de 204 casos de guarda, tramitados en el Juzgado Civil y Comercial N° 3 de Oberá, entre el período de febrero del 2.006 y diciembre del 2.008. Se han elegido y seleccionado 5 casos, por la ejemplaridad que presentan. Son casos en los que las madres biológicas han entregado a más de dos hijos, han sido seleccionados por la adecuación y pertinencia que representan.

Respecto a las resoluciones judiciales se analizarán las que han sido tomadas en los casos tomados como muestra, los que han sido estudiados y analizados en el Título 10; capítulo V.

(8-V.b) DETALLE DEL UNIVERSO SOBRE EL QUE SE EXTRAE LA POBLACIÓN A ANALIZAR Y SU CONSECUENTE MUESTRA.

Año 2006

Total de expedientes: 1042

Total de familia: 576

Total de guardas: 58

Año 2007

Total de expedientes: 910

Total de familia: 700

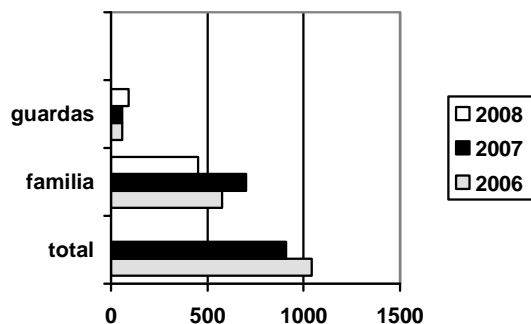
Total de Guarda: 56

Año 2.008

Total de expedientes: 1.134

Total de familia: 450

Total de guardas: 90



(8-V.c) ESTRATEGIA DE RECOLECCIÓN Y REGISTRO DE DATOS:

Se han seleccionado los casos haciendo una rápida y breve lectura de la audiencia personal de las madres biológicas, a fin de obtener el dato determinante para su selección, (cantidad de hijos entregados en guarda); una vez seleccionados, hemos realizado una tabla en la que consta como única referencia el número de expediente, luego hemos dividido por columnas, por un lado datos sobre la madre biológica, por otro lado datos respecto a los guardadores y por último resoluciones judiciales.

Respecto a los datos de la madre biológica, consideramos pertinentes la cantidad de hijos entregados, situación socio-económica. Conocimiento de la existencia del RUAM, conocimiento de los guardadores, motivos de elección; si han recibido algún tipo de ayuda durante el embarazo, y posteriormente a la entrega, en caso afirmativo, especificamos de que tipo (dividimos en sub-columnas).

Respecto a las resoluciones judiciales, se dividió en dos columnas, una para los considerandos y otra para el resuelto, y se consignan los argumentos utilizados por el juez, de manera sintética y por otro lado la consignación del otorgamiento o denegación de la guarda.

Respecto a los guardadores, se ha registrado en una columna el domicilio de los mismos, y desde cuando tienen al menor.

(8-V.d) TÉCNICA DE ANÁLISIS DE DATOS:

Como explicamos anteriormente los datos obtenidos han sido sintetizados en una tabla a modo de referencia, la que cuenta con datos mínimos, los que luego a fin de obtener una mayor representación se han graficado (gráficos de torta).

Un dato que en principio no se consideró relevante para el análisis del presente, pero con el transcurso de la investigación fue adquiriendo relevancia, es el referente a las madres que manifiestan haber recibido algún tipo de asistencia, algún beneficio, sea económico, asistencial, el pago de los gastos del parto, alimentos o alojamiento etc.

Tampoco se consideró relevante en un principio, a los fines de la presente, el dato acerca del conocimiento que estas personas (biológicas) tuvieron de sus letrados (apoderados o patrocinantes), pero durante el desarrollo de la presente este preconcepción ha cambiado; en atención a lo que podría significar una representación letrada deficiente, maliciosa, u orientada a fines opuestos a los fines y derechos de los representados, esto puede vulnerar sus derechos por un lado, y por el otro manipular su voluntad.

(8- VI) ANÁLISIS DESCRIPTIVO:**(8-VI.a) RESULTADOS RESPECTO A LAS BIOLÓGICAS:**

En todos los casos analizados, se repiten determinadas características, por ejemplo: la situación socio-económica de las madres, varios de ellos han sido madres adolescentes, es decir que han comenzado su experiencia en la maternidad antes de los 20 años. En los casos en los que aun son menores de edad, se presentan con la representación de sus padres, o de su madre (es el caso de las biológicas que no tienen filiación paterna).

En sólo uno de los casos analizados el bebé tiene filiación paterna, y se presentan ambos biológicos a solicitar la entrega en guarda de su hijo.

El dato referido a la cantidad de hijos que han entregado en guarda ha sido obtenido de la audiencia personal con dichas madres biológicas. Lo que podemos concluir luego de una lectura y análisis detallado de dicho documento (audiencia personal obrante en el Expte.) es el hecho de que en casi todos los casos analizados, las madres son reacias a manifestar que han entregado niños anteriormente, recién luego de reiteradas preguntas al respecto y realizadas de diferentes modos, se obtiene esta respuesta.

Debemos aclarar que cada expediente de entrega en guarda tramita individualmente, es decir no se une por cuerda a pesar de ser la misma madre biológica, atento al principio de reserva por el tipo de causa y si esta unión por cuerda no es solicitada por las partes, la misma no se lleva a cabo. (art. 15 reglamento del Poder Judicial de la Provincia de Misiones)⁴. Ante

⁴ Reglamento Del Poder Judicial De La Provincia De Misiones Ley N° 651 : Titulo I. Disposiciones Generales. Revisión de expedientes: Art. 15. Podrán revisar los expedientes: a) Las partes, sus abogados, apoderados, representantes legales y los peritos y martilleros propuestos o designados en juicio. También podrán hacerlo las personas facultadas debidamente por los abogados y procuradores, y por los representantes de la Nación, de las Pcias. De la Municipalidad y de las reparticiones autárquicas, previa autorización otorgada por el tribunal de la causa. Art. 16 Expedientes Reservados: Exceptúese de los incisos b y c del art. anterior a) los expedientes que contengan actuaciones administrativas que tengan carácter reservado. b) Los expedientes referentes a cuestiones

ello es que el dato referido a la cantidad de niños entregados es obtenido por la manifestación de la madre biológica en la audiencia personal.

Otro dato analizado del que destacamos su relevancia, es la parte del texto en la audiencia personal donde se hace referencia a la filiación paterna, la primera respuesta que se obtiene es que desconocen quien es el padre de la criatura. Luego cuando se les explica que el nombre solicitado no es para citarlo, si no sólo para el caso de que su hijo, una vez cumplidos los 18 años; si tiene interés en su realidad biológica puede recurrir a este expediente, se le hace saber que dicho dato es a modo informativo para ese supuesto, que no tiene obligación de dar el nombre si no quiere hacerlo; entonces es en esa instancia donde se obtiene en algunos casos el nombre de dicho padre, con la seguida aclaración de que el mismo sabía que estaba embarazada y se fue y no se hizo ni se hará responsable del hijo.

Aquí se deja al descubierto que el Registro de las Personas no se cumple con lo dispuesto por el art. 255 del C.C., donde establece que en el caso de menores que se encuentren inscriptos sin filiación paterna, el Registro Civil deberá comunicar al Ministerio Público de Menores, quien deberá procurar la determinación de la paternidad y el reconocimiento del hijo por el presunto padre. En su defecto éste artículo establece que dicho Ministerio podrá promover la acción judicial correspondiente SI MEDIA CONFORMIDAD EXPRESA DE LA MADRE BIOLÓGICA.

Se encuentra como aclaración en varias de estas audiencias, que la biológica se encuentra nerviosa o reacia a prestar declaración (percepción de la funcionaria, que es quien redacta dicho documento).

Al momento de analizar los motivos de la entrega en todos los casos hay una similitud casi absoluta, el motivo determinante es la falta de recursos económicos para la crianza del niño.

Respecto al conocimiento de las normas provinciales y de la existencia del RUAM, en principio manifiestan conocer las disposiciones; a pesar de ello la funcionaria procede a explicarles de que se trata, en ese momento algunas expresan (en la mayoría) que sabían que le podían dar en adopción a gente de Misiones, pero a pesar de ello manifiestan que eligen a este matrimonio.

Atento a la parte del documento donde se expresan los motivos de elección del matrimonio, el tiempo que llevan de conocerlo y las circunstancias en las que se produce el encuentro; se observan respuestas contradictorias respecto al modo de llegar a ellos y sobre todo al especificar el tiempo de conocerlos, pero finalmente en la mayoría de los casos este encuentro se produce durante el embarazo de la biológica. Atento al modo y circunstancias relatadas, se concluye que son encuentros casuales, es decir se ven unas pocas horas en puntuales situaciones; para destacar que no en pocos casos estas madres no recuerdan o no conocen el nombre completo de los guardadores o a que se dedican, o donde viven los mismos.

En sólo uno de los casos examinados la biológica ha entregado a dos bebés a un mismo matrimonio y manifiesta que quiere que los hermanos crezcan juntos.

En todos los casos se refieren a los guardadores como el señor y la señora, y cuando se les pregunta el nombre, en muchos casos responden: " el apellido no me acuerdo creo que se llama...". Se obtiene respuestas poco específicas acerca de cómo conocieron al matrimonio, en la mayoría la respuesta es "... nos presento una conocida..." cuando se les pregunta el nombre de la conocida, algunas responden el nombre de pila, otras la respuesta es "... no me acuerdo".

En los puntos atinentes a la situación económica y social de las biológicas los datos son obtenidos de los informes socio-ambientales glosados a autos y coincidentemente en todos los casos la situación es de un alto grado de pobreza llegando en algunos a clasificarse como indigencia. La mayoría son familias numerosas, alojadas en viviendas precarias, con trabajos inestables, algunos con algún tipo de asistencia social, otros sin ningún tipo de ingresos fijos.

Durante el desarrollo de la audiencia, se puede observar que conocen el procedimiento de guarda, sus alcances, lo que implica la posterior adopción. De todas maneras se hace un relato del procedimiento y sus alcances. Al momento de preguntarles si quieren expresar algo, decir algo, dejar algún mensaje para sus hijos en un futuro, su respuesta es un " no ", o en otros casos manifiestan: "...quiero que mi hijo sepa que no lo puedo criar, que con esta gente va a estar mejor".

Se extrae de algunas audiencias la percepción de la funcionaria: que asienta percibir un gran nerviosismo, miedo y renuencia a responder.

En todos los casos hay un desconocimiento absoluto del nombre del letrado que los representa y los asesora, no conocen su nombre o lo confunden con el letrado de los guardadores.

Los informes psicológicos compulsados son prácticamente coincidentes respecto a la conclusión de que las madres biológicas no están en condiciones de asumir el rol materno, y que sí están en condiciones de expresar su voluntad de decisión de entregar a sus hijos.

Grafico de cantidad de hijos entregados por madre:

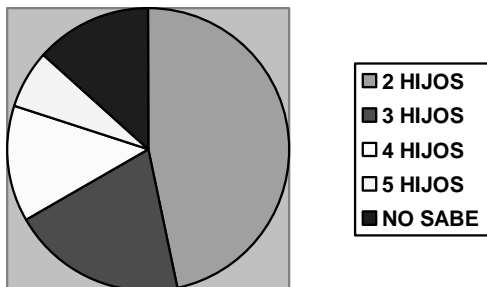


Grafico de cantidad de motivos de la entrega

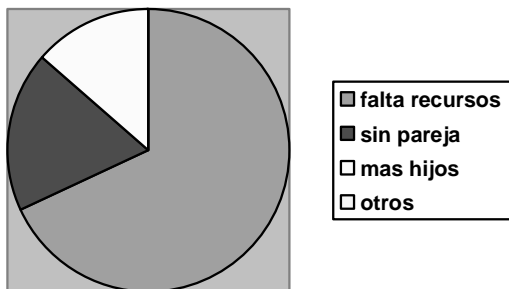


Grafico de conocimiento de la biológica de las normas y del Ruam.

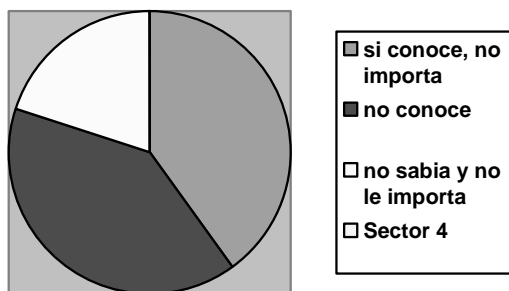
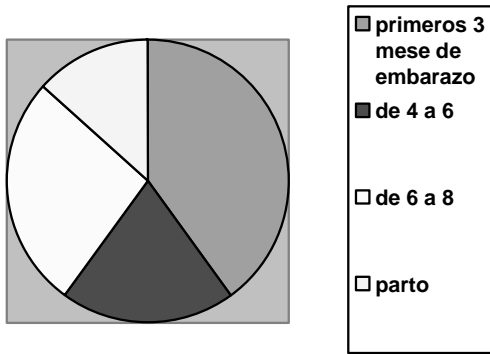


Gráfico de tiempo de conocimiento de los guardadores:



(8-VI.b) RESULTADOS RESPECTO A LOS GUARDADORES:

La información analizada respecto a los guardadores se obtuvo tanto de los informes socio-ambientales como de los psicológicos y además de la audiencia personal:

En todos los casos superan ampliamente la satisfacción de necesidades básicas.

Tienen niveles de instrucción altos, son profesionales en su mayoría.

Trabajos estables con ingresos elevados.

Todos domiciliados en otras provincias, Córdoba, Bs. As. Y Santa Fe.

De las audiencias personales se recaba la información respecto a como conocieron a la biológica, cuanto tiempo, desde cuando y en que condiciones y los resultados son:

Antes del embarazo en su mayorías, en ningún caso se expresa con exactitud en que momento, siempre son ellos los que viajan hacia esta provincia, no he observado ningún caso en el que sea la biológica la que conoce a los guardadores en el domicilio de los mismos. Relatan encuentros casuales, de pocas horas, es recurrente la respuesta de que "...alguien les comento de la situación de la biológica, que estaba embarazada, que quería entregar a su hijo...". En varios de los casos manifiestan que "... otra pareja que adoptó en esta provincia le informo de esta mujer y..."; así de impreciso es el relato.

Los motivos que los impulsa a adoptar son coincidentes en todos los casos; imposibilidad natural de procreación por parte de alguno de los guardadores.

En una amplia mayoría de los casos los bebés están con el matrimonio desde recién nacidos o muy temprana edad.

Grafico de domicilio de guardadores:

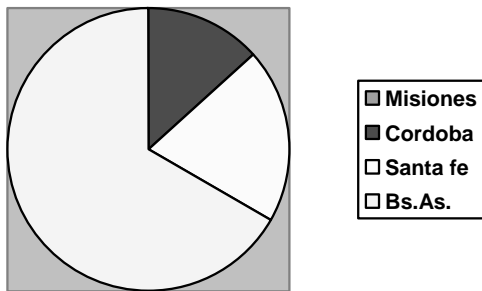
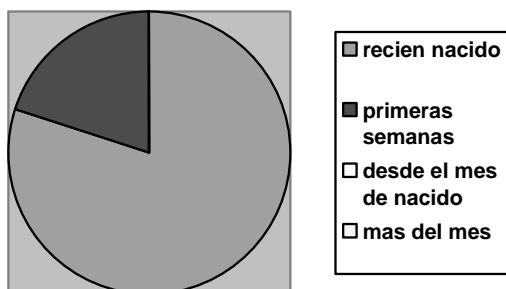


Grafico de tiempo del bebe con el matrimonio:



(8-VI.c) RESULTADO DEL ANÁLISIS DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES DE PRIMERA INSTANCIA:

En todos los casos analizados se observa:

De los considerandos:

Apartamiento del orden cronológico del RUAM.

Causas: *Otorgamiento al matrimonio por voluntad de la madre biológica (transcripción) :

- *En las audiencias quedo claro que finalmente la madre biológica quiere que su hijo/a se críe con los guardadores propuestos...-*

* Apartamiento del orden del RUAM: (transcripción) - *Por cuanto el art. 3º de la Ley 3495/98 autoriza al juez a apartarse de la lista de aspirantes de la provincia de Misiones, e inclinarse por guardadores inscriptos en otras jurisdicciones, teniendo presente que en esta causa la madre biológica elige a los guardadores y quiere que su hijo se críe con " ésta gente ". Se da en autos con claridad la excepción prevista por la normativa, y adquirida la certeza moral y según las reglas de la sana crítica racional estoy convencida de la conveniencia de que se ratifique judicialmente la voluntad de la madre de entregar en guarda preadoptiva a su hijo-.*

* Se transcribe opinión interdisciplinaria: " La relación de padres e hijos se construye y se realiza mas que por el lazo biológico de la sangre por el lazo del amor, La sangre indica el origen del niño, pero no es por si misma el factor determinante de la relación de formación y convivencia. El niño encuentra al propio padre y la propia madre en quien lo ama y lo forma como padre y madre... Perico Giacomo, voz adopción." .

* Se analizan los informes socio-ambientales y psicológicos del grupo familiar, en donde en todos los casos ya el niño forma parte del mismo, y se resalta la conclusión de los profesionales de la integración del niño y la adaptación del grupo conviviente al bebe.

Del resuelvo:

- Otorga la guarda con fines de adopción al matrimonio solicitante por 6 meses.
- Se ordenan informes trimestrales del seguimiento de la guarda.
- Se ordena la notificación de la guarda a la biológica mediante acta ante la actuario.

Ninguno de los casos analizados ha sido apelado por lo que no toma intervención la Cámara de Apelaciones ni el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia.

(8-VII) INTERPRETACIÓN Y JUICIO DE RESULTADOS:

Luego de un análisis pormenorizado por un lado del ordenamiento vigente, normas procesales dictadas por la Provincia para el trámite de guarda con fines adoptivos, durante el período analizado, el que transcurre entre el año 2006 y 2008, podemos inferir que como única guía al proceso de creación netamente provincial, ha sido la ley 3495 de 23/07/1998 (ley de creación del Registro Único de Aspirantes a Adopción); donde se establece quienes pueden inscribirse; cuales son los requisitos formales; destacando que en su art. 3 se otorga prioridad a los aspirantes a adopción de la provincia de Misiones, lo que deja claro la puerta abierta para la inscripción de pretendientes de otras provincias. Y siendo las rectoras en todo el resto del proceso las establecidas por el C.C. art. 316 y 317. De donde se infiere, el período de guarda, juez competente, requisitos como citación de los padres del menor, la toma de conocimiento personal del menor y de los aspirantes a la guarda, y la intervención necesaria de los Ministerios Públicos. Es claro por los resultados obtenidos que la provincia es abastecedora de niños a guardadores, sobre todo de Córdoba, Bs. As. Y Rosario.

Por otro lado, en la mayoría de los casos analizados el niño ha sido entregado para el cuidado de los guardadores desde el momento del nacimiento, incluso hay madres que han manifestado no haber conocido a sus hijos, ya que los mismo fueron entregados por los profesionales de la clínica donde se ha producido el parto directamente a los guardadores; lo que había sido acordado por las partes previo al nacimiento del menor. Posterior a dicha entrega, el juez toma conocimiento a través de la presentación judicial de un proceso con carácter voluntario (guarda con fines adoptivos), en muchos casos el momento de la presentación de la causa se hace al mes o más de dicho nacimiento, sumado a esto lo propio del flagelo judicial (factor común en la República), hasta que el juez se avoca al conocimiento de la causa, se fijan las audiencias, se notifican a las partes, se expiden los Ministerios públicos, etc. El tiempo que no se detiene sigue transcurriendo, a todo esto el menor ya ha convivido con los guardadores, ha formado lazos afectivos importantes. Por todo ello, el juez ante esta situación, y en pos del Interés Superior del Niño, y a fin de no provocar un nuevo desarraigo y desprendimiento, se ve casi obligado a respetar la voluntad de la madre biológica, y dejar de lado la prescripción que da prioridad a los domiciliados en la Provincia prescripta por el reglamento que regula el RUAM, no sólo por un criterio personal si no por la jurisprudencia

sentada por el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia.⁵ Criterio al que adherimos, ya que los motivos alegados por los Ministros para argumentar el respectivo fallo, son coherentes con el espíritu de la ley de adopción, El Interés superior del Niño.

También como lo manifestara el Dr. Pettigiani⁶ en su voto " PRETENDIDA SACRALIDAD DEL RUAM".

Respecto a los fallos seleccionados se ha observado una orientación prevaleciente de que el niño continúe con los que se encuentra desde sus primeros días de vida. Y una consideración casi generalizada de conceptuar a lo mismo como acorde con el Interés Superior del Niño, ubicándolo por encima del orden establecido por el RUAM.

Los resultados obtenidos respecto a lo que las madres han recibido por parte de los guardadores durante el embarazo, deberá tenerse en cuenta que los mismos pueden estar sesgados de algún tipo de error, ya que las entrevistadas en diversas ocasiones han evadido la respuesta, o se han contradicho durante la audiencia. Se observa que en principio manifiestan una negación rotunda, y que luego se ha ido obteniendo a modo de preguntas indirectas la verdad de los hechos, Las causales de esto pueden ser variadas; por recomendación de alguien, por vergüenza, por miedo, etc. La información que si es certera es que en los casos analizados la gran mayoría han tenido sus hijos en clínicas privadas, y lo claro es que este gasto no puede ser erogado por dichas madres biológicas.

Respecto al conocimiento previo del matrimonio, en todos los casos analizados, hay una afirmación por parte de la madre de que conoce y en profundidad a los pretendidos guardadores, pero cuando se los indaga acerca de las referencias que puedan aportar, no saben en muchos casos ni siquiera sus nombres. Por lo que el resultado obtenido ante la pregunta de si conocen a los guardadores no es fiable, por lo que han debido analizar otros factores para medir este aspecto.

El análisis de los datos obtenidos respecto al conocimiento de sus letrados, también debe ser tomado con pinzas, ya que cuando hacen referencia a mi abogado, pareciera que entienden de quien están hablando, pero esta información debe ser complementada con otro tipo de preguntas, como el nombre, el apellido, y recién allí se observa que no saben quien es su abogado, o lo confunden con el de la parte contraria.

El análisis de los datos de los guardadores, arroja como resultados, que se trata de personas domiciliados en las Provincias de Córdoba, Bs. As. y Santa Fe, en su mayoría.

Por otro lado analizando las resoluciones tomadas en virtud de estos procedimientos podemos inferir que los fallos de 1º Instancia han sido todos a favor de del otorgamiento de la guarda al matrimonio que lo solicita, se ha priorizado la voluntad de la madre biológica por encima del orden del RUAM, atendiendo al proceso de arraigo del menor al matrimonio guardador y la preservación de su integridad psicológica.

9- DIAGNOSTICO:

Luego de los estudios y análisis realizados podemos inferir que se han confirmado las hipótesis planteadas al comienzo del presente trabajo:

Las madres biológicas están en situación de desamparo, indigencia y desesperación.

El ordenamiento les permite elegir al matrimonio guardador sin conocerlo y sin poder justificar las causas de la elección.

El matrimonio guardador proporciona asistencia de diferentes maneras mientras las mismas se encuentran embarazadas y un tiempo posterior al parto, para la madre y su grupo conviviente.

Las madres biológicas encuentran en la entrega en guarda de sus hijos una fuente de recursos, contención y asistencia.

LAS MADRES BIOLÓGICAS EN SITUACIÓN DE INDIGENCIA, QUE ELIGEN AL MATRIMONIO GUARDADOR, SIN CONOCERLO Y RECIBEN A CAMBIO DE LA ENTREGA DEL NIÑO EN GUARDA; ASISTENCIA Y RECURSOS. UTILIZAN ESTA PRÁCTICA DE MANERA REINCIDENTE, COMO UNA MANERA DE OBTENER RECURSOS PARA LA SUBSISTENCIA

⁵ P., J. A. Y OTRA – SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PCIA. DE MISIONES- 30/4/2003 LA LEY 2009.

⁶ AC. 73.814 "G., J.G. GUARDA " SCPBA 27/9/2000, VOTO DEL Dr. PETTIGIANI. Pretendida sacralidad del RUAM: Constituye simplemente un medio instrumental, como tal ordenado en consecución de un fin... Cada desarraigo al que se somete al menor le cercana irreparable una porción de su identidad y le ocasiona gravísimos trastornos en lo psicológico. Del mismo modo la existencia del Registro está prevista en orden a la satisfacción del interés Superior del menor. Pero este interés como hemos dicho más arriba, no se realizó en lo abstracto, si no en concreto en consecuencia, si en el caso específico de que se trata se instrumentaliza al niño para preservar una supuesta intangibilidad del orden que fija el Registro, se intervienen los valores y lo que en definitiva se consagra es el Interés Superior del reglamento y no de la criatura.

El niño es entregado por sus padres biológicos desde el momento de su nacimiento al matrimonio guardador, sin previa declaración judicial de estado de adoptabilidad del mismo.

Los jueces en sus resoluciones de otorgamiento de la guarda, tienen en cuenta el interés superior del niño, que ya convive con sus guardadores desde su nacimiento.

Los jueces en sus resoluciones de otorgamiento de la guarda, priorizan la decisión y la elección de las madres biológicas respecto al matrimonio guardador, por encima del orden establecido por el RUAM.

La función del juez se ve limitada al cuidado de la observancia de los requisitos exigidos al matrimonio guardador, interviniendo sólo para dar legalidad a una situación de hecho ya consumada (la entrega).

EL NIÑO ES ENTREGADO A LOS GUARDADORES SIN CONOCIMIENTO PREVIO DEL JUEZ, EL QUE LUEGO LEGITIMA DICHA ENTREGA A TRAVÉS DE UNA RESOLUCIÓN FUNDADA EN LA VOLUNTAD DE LA MADRE BIOLÓGICAS. LA INTERVENCIÓN ES SÓLO LEGITIMANTE DE UNA SITUACIÓN YA CONSUMADA.

A la presente conclusión, he arribado atento a que si: El juez se aparta del orden cronológico del Ruam, fundándose en la voluntad de la madre biológica, previo a la judicialización del proceso, hay un acuerdo de voluntades entre el matrimonio guardador y la biológica; Hay motivos poco fundados manifestados por la biológica al momento de argumentar su decisión y voluntad de determinado matrimonio para la guarda de su hijo. El juez se encuentra con un niño integrado a un grupo familiar con el que convive, y ya interactúa desde sus primeros días de vida, donde hay una verdadera guarda de hecho hacia un matrimonio que reúne las condiciones exigidas para este cometido.

A pesar de la experiencia traumática que implica la entrega de un hijo en adopción, y el actuar en contra de los propios instintos de conservación de la madre respecto a sus hijos, esta actitud se repite más de una vez, no se observan sentimientos de culpa, ni de dolor, en la expresión de las mismas, sí una constante justificación de los motivos por los que entregan a sus hijos.

Ante todo esto concluimos que: Se produce una entrega directa condicionada por factores económicos. Más tarde esta situación se legitima y judicializa, pero ante el hecho ya consumado.

El hecho de que los guardadores sean domiciliados en otras provincias no parece ser un impedimento a primera vista, pero las desventajas y consecuencias de ello se encuentran luego de un detallado análisis, pudiendo enumerar algunas de ellas: La gran dificultad para el debido seguimiento de la guarda ya que el juez se ve limitado al análisis de la documentación remitida por profesionales de otras provincias, la cual no es presentada siempre con regularidad, llegan tarde. Por otro lado dificulta y hasta imposibilita alguna relación o contacto con la familia biológica, mas allá de que luego en la adopción plena se cortan los vínculos legales con la familia de origen, los lazos de sangre no pueden borrarse, no sólo con los padres. Nos preguntamos que pasa con los hermanos, atento a que algunos se mantienen con la familia biológica, pero también hay otros hermanos que se encuentran adoptados por otras familias.

Ante los datos obtenidos nos encontramos en condiciones de responder a los objetivos previamente planteados.

Al primer objetivo: el de **Analizar** las normas de procedimiento de entrega en guarda en la Provincia de Misiones, y **Comprender** los posibles factores dentro de dicho ordenamiento, que propician la entrega en guarda de manera reincidente por parte de la misma madre biológica, en reiteradas oportunidades (normas procesales).

Concluimos que durante el proceso de recolección de datos (hasta el 2009) no hay normas específicas de procedimiento dictadas por la provincia para la entrega en guarda con fines adoptivos, las normas procesales que lo encaminan son las establecidas por el Código Civil, art. 316 y 317. El único aporte legislativo en este aspecto es la creación del RUAM, por la ley 3495/98, el art. 3 de esta ley, al autorizar al juez a apartarse de la lista de aspirantes a adopción de la Provincia de Misiones bajo resolución fundada, hace que el mismo se apoye en la voluntad de la madre biológica, como se prueba con los datos obtenidos; lo que culmina con una entrega directa judicializada.

Al segundo objetivo: el de **Analizar** las causas concretas, elegidas en la muestra y comprender de las mismas el rol del juez y los motivos argumentados por las madres para la elección de los guardadores (expedientes).

Podemos inferir que las causas argumentadas en todos los casos, son por cuestiones económicas, manifiestan falta de recursos para criar a sus hijos, no hay cuestiones sociales, culturales ni religiosas en dicha decisión. En el análisis de los datos obtenidos no se encuentran motivos relevantes para la elección de determinado matrimonio, hay un

desconocimiento de las personas a quien entregan, de sus vidas; no hubo interacción suficiente o justificante de la determinación tomada.

Los motivos argumentados por los jueces para dicho apartamiento es, reiteramos, la voluntad de la madre biológica, y el interés superior del niño, lo que nada tiene de reprochable, ya que sería de impacto psicológico absolutamente negativo para ese niño ser apartado de la familia que lo contuvo desde el comienzo de su vida, fundando dicha resolución en una norma adjetiva provincial, el juez ante la entrega realizada y el tiempo de convivencia del niño, situaciones de hecho producidas con anterioridad a su intervención, sólo se limita a controlar el cumplimiento de las prerrogativas legales y la valoración de las condiciones de los guardadores, respecto a las exigencias que se le solicitan.

Hay una realidad social palpable en toda la provincia de Misiones, y en particular en la ciudad de Oberá, referida a una aceptación social del fenómeno de la entrega de niños en adopción por parte de su familia biológica, atento a la recurrencia la misma es un hecho cotidiano, no excepcional, lo que evidentemente tiene una injerencia negativa en la sociedad, la cual presenta una conducta apática ante el fenómeno.

Este fenómeno repercute también de manera negativa en la esfera familiar por cuanto esta digresión ataca y perjudica a la llamada célula de la sociedad, como es la familia.

Al tercer objetivo: **Analizar** los motivos argumentados por los jueces para otorgar o rechazar la solicitud de guarda, y los argumentos establecidos por los fallos de superiores instancias confirmando o no la resolución de primera instancia (fallos).

En primer lugar el Interés Superior del niño, en segundo lugar la voluntad de la madre, y la ubicación siempre del RUAM como una herramienta adjetiva que no puede priorizarse por encima de los otros intereses intervinientes.

Finalmente consideramos que la provincia se ha convertido en abastecedora de niños, para ser entregados en adopción, esto lo atribuimos como principal motivo, a la normativa vigente en la provincia, atento a la autorización a inscribirse en el registro a estos matrimonios y la potestad que otorga este ordenamiento al juez de apartarse no sólo del orden si no también de la prioridad de guardadores domiciliados en la provincia, esto va acompañado de una situación socio-económica alarmante.

Desde el órgano encargado de articular y operacionalizar el mecanismo de la adopción, es decir, el órgano que debe organizar los modos y medios de aplicar la adopción en Misiones (el Superior Tribunal de Justicia de la provincia), se han tomado medidas al respecto que de ninguna manera solucionan el problema de fondo, actuando como parches, por ser medidas impracticables y perjudiciales, llegando a convertirse en inconstitucionales. Podría citar el ejemplo de la prohibición de circulación con menores de un año con autorización ante escribano público, sin la presencia de los padres, siendo la única autorización válida la de un juez civil, con intervención de los Ministerios Públicos⁷. A claras se ve no sólo lo ridículo si no también lo impracticable de dicha norma.

Como dijimos el fenómeno a claras luces es social, provocado por más de un factor como económicos y culturales, pero respaldados por una legislación inadecuada que, sin ser la causante del resultado, se convierte en cómplice y finalmente legalizante de una acción jurídicamente disvaliosa, como es la materialización del menor.

Cuando un caso llega al Superior Tribunal de Justicia de la Provincia a través de un recurso de apelación de la resolución de un juez de primera instancia que rechaza la solicitud de entrega de un niño a favor de un matrimonio que no se encuentra primero en la lista de Aspirantes a Adopción, es de considerar que ya ha pasado tanto tiempo de convivencia e integración de ese niño con el grupo conviviente, es decir los aspirantes a la guarda, que como es lógico y coherente han surgido nuevos intereses respecto al niño, mucho más trascendentes que el respeto de esta normativa; intereses que se verían atacados y dañados con la denegación de guarda. Por lo que dicha normativa se convierte en rigorista y ritualista por sobre otros intereses mucho más trascendentes y fundamentales para el niño, es por eso que este S.T.J. rechaza esta denegación de primera Instancia y de Cámara de apelaciones.

⁷ Acordada n° 198/00 del S.T.J. de la provincia de Misiones.

10- MARCO TEORICO

(10- I) CAPITULO I: EVOLUCION DE LA ADOPCIÓN EN EL DERECHO ARGENTINO

Para comenzar encuentro que en sus orígenes esta figura (Adopción) nace en la antigüedad como una manera de *Instituir Heredero*, - dice Stilerma⁸- como parte del ritual funerario.

En Roma en principio se adoptaban sólo varones ya que este instituto tenía como función principal continuar la figura del *Pater familiae*, ya que quien carecía de filiación biológica elegía a su sucesor a través de esta figura lo que significaba ser la cabeza de un patrimonio y continuar con el culto a los dioses familiares; es decir que esta figura existía en Roma por razones de necesidad, pero necesidad ligada a los adoptantes no así a los adoptados, la costumbre, la religión y las leyes la hacían indispensable, y lo prueba el hecho de que el heredero era necesario para darle entierro y funeral al difunto.

Lidia B. Hernandez⁹ en su clasificación distingue cinco formas de adopción: 1- *Por declaración de los cuerpos Políticos y Administrativos*: Esta manera de declarar, tiene hoy sólo un fin histórico, pertenece al derecho romano, donde se suponía que un Sui-luris ingresaba a la familia de otro, donde se producía la extinción de la familia originaria como ente jurídico político y económico. Este Instituto como se puede suponer escapaba del hábito del derecho privado.

2) *La Adopción Testamentaria*: Encontramos su nacimiento en Grecia, donde constituía una elección por parte del causante del adoptado, institución que se contemplaba después de producida la muerte, (al igual que hoy funciona el testamento) y adquiriendo el elegido la comisión de hijo, con la consecuente vocación hereditaria que ello implica.

3) *Contrato Entre Partes*: Fue adoptado por el código de Pharma y por el Uruguay, práctica que se abandonó al poco tiempo por este último país, más específicamente en el año 1934, con la Sanción del Código del Niño. En el proyecto de nuestro Código Civil de 1936 en los artículos 475 y 477, se contempla una especie de adopción contractual, desde que establece que la adopción se perfecciona por escritura pública o con la intervención de un funcionario público " El encargado del Registro Civil ".

4) El Código Francés, el Italiano y la Ley Checoslovaca: Adoptan un sistema *Contractual Entre Las Partes*, pero con una variante, que es la *Intervención Administrativa O Judicial Para Su Debida Homologación*.

5) Por último *La Adopción por Declaración Judicial*: Por la naturaleza de la materia regulada: " la filiación, patria potestad ", no es bien visto por la jurisprudencia ni la doctrina como por la autora de la que obtuvimos la clasificación, que siendo cuestiones de estado de las personas, por lo tanto hacen al orden público y a los derechos personalísimos de los individuos; no es saludable dejar al arbitrio este instituto a la libre voluntad de las partes.

Nos adherimos a su postura de que esto debe hacerse a través de normas imperativas con carácter de *Orden Público*, atento a como ya dijimos: comprometen cuestiones de estado de familia de la persona por tanto " el Orden Público ". Este es el sistema actual adoptado por nuestro C.C. y por la gran mayoría de los ordenamientos jurídicos del mundo. Ahora bien: ¿Que sucede si hablamos de adopción de mayores?, esto ya escapa a los perjuicios que observamos referidos ut-supra, es decir los perjuicios de esta tesis se ven disminuidos, pero si bien en este caso ya no corre peligro el interés del menor, atento a que no hay menor, sí corre riesgo la posición o situación de terceros no involucrados directamente en la relación, es decir que el foco de interés deja de ser los fines tuitivos de la institución, y en ese cambio de perspectiva puede tenerse como objetivo el perjuicio a terceros en la relación, cosa que el ordenamiento no puede dejar de tener en cuenta, es decir que debe evitar que este instituto se convierta en una herramienta para perjudicar a terceros (básicamente en cuestiones patrimoniales).

Ahora bien así es como nació el instituto en los diferentes sistemas, pero a pesar de que como describimos ha tenido orígenes en funciones muy diferentes, en la actualidad luego de haber evolucionado el Instituto de diferentes maneras en los diferentes ordenamientos, hay casi una coincidencia absoluta acerca de que se prioriza, sin lugar a dudas EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO.

El camino recorrido por el ordenamiento jurídico argentino, nos muestra como se fue perfeccionando el derecho positivo a este respecto para llegar a ser lo que hoy es, una figura puramente *tuitiva*, con una marcada *función social*.

⁸ STILERMAN Sepliarsky: Adopción Integración Familiar. Ed. Universidad. Bs.As.1999. p.42

⁹ . HERNANDEZ Lidia B.- HUGARTE, Luis A. - URIARTE Jorge A.: Juicio de adopción. Ed. Hammulabi . Bs.As.1998. p.145

Al momento de redactar nuestro C.C. observamos que Vélez Sarsfield dejó un vacío y nada regula este código respecto a la adopción, sólo la encontramos nombrada en el art. 4.050 actualmente derogado, el que prescribía: "...*las adopciones y derechos de los hijos adoptados, aunque no hay adopción por las nuevas leyes, son regidas por leyes del momento en que pasaron los actos...*". Los motivos de este vacío legal se deben a que el autor manifiesta que este instituto habría nacido en Roma como una necesidad a las exigencias planteadas por las leyes y las costumbres, bien advierte Vélez que dicha necesidad no se ve reflejada en nuestro país, y así se lo hiciera saber al Ministro de Gobierno de la Nación, a través de la siguiente nota de elevación:

Los legisladores prusianos y Franceses advirtieron que no era posible ni conveniente introducir en una familia y en todos sus grados, un individuo que la naturaleza no había puesto en ella, y se redujeron a crear una cuasi-paternidad que desde un principio hizo prever las mas graves cuestiones... Tampoco en nuestras costumbres, ni lo exige ningún bien social, ni los particulares se han servido de ella sino en casos muy singulares¹⁰.

(10-I.a) **LA LEY 13.252: LA ADOPCIÓN SIMPLE**

Recién en 1948 y como una manera de llenar ese vacío legal aparece la ley **13.252** la que peca de imprecisa, y en la que se pueden encontrar un sin número de deficiencias; empezando por la definición en su art. 1 donde establece: "... **La adopción crea un vínculo de familia...**" y nada más específica, lo que no aclara que tipo de vínculo, ni mucho menos a quienes abarca ni con que alcance hace referencia, recién encontramos determinado el lazo de familia en el art. 12 de la misma ley, donde **circunscribe el lazo familiar entre el adoptado y el adoptante**, limitando así el alcance de la figura a ellos dos. Si cabe destacar que los requisitos en esta ley eran muchos como así muy riguroso, por enumerar algunos encontramos a: * adoptados menores de 18 años (art. 2); * diferencia no menor a 18 años entre adoptado y adoptante (art.3); *edad mínima del adoptante en 40 años u ocho años de casado como mínimo. También dejaba fuera de posibilidad de adopción a aquellos matrimonios que tuvieran descendientes (art.5).

También encontramos como factor desalentador en la norma, el plazo establecido para la guarda, el que se fijó como mínimo en 2 años " ciertamente muy largo " sobre todo atento a las limitadas capacidades de acción y escasos derechos de los adoptantes dentro de este período, es sin lugar a dudas un período de incertidumbre e inestabilidad para los aspirantes a adopción, este período se fue acotando con el transcurso del tiempo y las modificaciones de la norma.

No queremos dejar de nombrar y resaltar que se observa como una cláusula avanzada para la época la posibilidad de que el menor sea oído por el juez, si el mismo es mayor a diez años, o si el juez lo considera necesario, condición que se mantiene en la actual normativa.

Esta norma restringe la posibilidad de adopción entre hermanos, prohibición que se mantiene actualmente.

(10-I.b) **EL LEGADO:**

¿Que podemos destacar como lo más importante y el mayor legado de esta ley?. El hecho de contemplar e incluir una figura dentro del sistema jurídico, que hasta entonces se encontraba en un vacío legal, lo cual no es poca cosa, dada la necesidad imperante de que un instituto como este se encuentre regulado. A pesar de resaltar estas virtudes de la ley, no puede dejar de tenerse presente las falencias de la misma, las que se han intentado superar con cada nueva reforma, y la principal a tener en cuenta es la función que se le atribuye a esta adopción contemplada, la que se traduce en dar un hijo a aquellos matrimonios que no lo tienen; el eje son los adoptantes, no los adoptados.

A pesar de ser un gran avance para el derecho de familia, las falencias mas destacadas son lo lento y complicado de sus disposiciones PROCESALES.

(10-I.c) **LA LEY 19.134: DIFERENCIA ENTRE ADOPCIÓN SIMPLE Y ADOPCIÓN PLENA**

La ley **19.134**, ha sido sancionada en el año 1.971, los objetivos principales tenidos en mente de los legisladores fueron: 1- Eliminar los impedimentos y restricciones a la posibilidad de adoptar y ser adoptado, 2- Jerarquizar el vínculo adoptivo, 3- Agilizar los trámites de adopción.

Esta Ley se mantuvo en vigencia hasta la sanción de la ley 24.779. Encontramos como legado la diferencia entre *Adopción Simple Y Adopción Plena*, sus alcances diferenciados y

¹⁰ VÉLEZ SARSFIELD, Dalmacio en su nota de elevación del L° I, del Código Civil 1/6/1865. C.C. LL, Bs. As.2002, p.1

bien marcados, tanto respecto a la persona del adoptado como a los efectos y alcances de la familia del adoptante. ¿Qué nos dejó esta ley?. Consideramos relevante el hecho de que se torna menos restrictiva, disminuyendo la edad mínima del adoptante a 35 años, el tiempo de matrimonio de ocho a cinco años, o menos aún si pueden demostrar imposibilidad de gestación o procreación. Lo que se mantiene en esta ley es la diferencia de edad entre el adoptado y el adoptante, en 18 años. Otro factor que hace a la diferencia con la ley 13.252 es la posibilidad de adoptar a más de un menor, y de adoptar a mayores de 18 años, siempre y cuando los mismos no fueran emancipados.

Contiene restricción a la adopción de abuelos respecto a sus nietos, pero nada dice de hermanos entre sí.

(10-l.d) **EN EL AMBITO INTERNACIONAL: LA CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO.**

Esta Convención fue adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 20 de diciembre de 1989 y entra en vigor el 2 de septiembre de 1990, incorporada a nuestro derecho interno mediante la ley 23.849.

La misma en su preámbulo manifiesta que esta normativa viene a complementar la Declaración de Derechos Humanos, con una protección más específica hacia la niñez, y lo hace definiendo en su art. 1 el concepto de niñez: " *todo ser humano menor de 18 años, salvo que en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado la mayoría de edad*".

Lo importante destacar de esta Convención es que como se ve y se repite a lo largo de todo su articulado *El Interés Superior Del Niño*, es el pivote de su estructura. Ahora claro está que deja al criterio de quien deba tomar las decisiones respecto al menor, llámese organismo estatal, llámese Juez, decidir cuál es ese "interés superior".

Juntamente con la entrada en vigor de esta convención se produce una modificación en nuestra legislación interna a través de la **Ley 23.849**, que incorpora esta convención al ordenamiento interno. En 1994 se modifica nuestra Constitución y con el nuevo art. 75 in. 22, la nombrada convención adquiere rango *Constitucional*, lo que como es sabido produce un sin número de consecuencias sobre todo respecto al orden de prelación de las normas, esto a su vez modifica la ley 19.134, que se encontraba vigente hasta ese momento.

(10-l.e) **LA LEY 24.779.**

Sancionada el 28 de febrero de 1.997, en su primer artículo incorpora al Código Civil como *título IV, Sección Segunda, libro I*, los 30 artículos que conforman nuestro actual régimen de adopción.

Según los trabajos preliminares, el objetivo tenido en mente y en vista de los legisladores al momento de redactar este articulado fue aumentar la cantidad de aspirantes a adopción, con ello las entregas en guarda, y como consecuencia final, mayor cantidad de hogares para niños en situación de desamparo. Este objetivo no parece haberse cumplido, atento a que hasta la fecha no ha aumentado en cantidad considerable el número de entregas en guarda, y mucho menos el número de guardas cautelares. Pero lo que no puede dejarse de considerar y de atribuir como legado de esta ley es el hecho de incluir en el Código Civil, " *Nuestro Ordenamiento Madre* " un Instituto tan relevante como este, el que se encontraba en un vacío legal hasta este momento.

Las innovaciones más importantes que encontramos en esta ley son:

La eliminación de la prohibición terminante de adoptar a quien siendo extranjero posee residencia prolongada en el país¹¹, por ser exagerada esta prohibición, impide por ejemplo la adopción de parientes de sangre que viven en un país vecino de un menor huérfano, además atenta contra la posible solución para un menor en estado de necesidad. Además se elimina la exigencia que sean matrimonios. Es decir la norma permite que adopte una persona sin estar casada, pero no admite que dos personas adopten sin estar unida en matrimonio.

Ha cambiado el eje central de la adopción, los niños ya no son el objeto de la misma sino los sujetos a proteger, los legisladores durante todo el debate en el Congreso referenciaron tomar al niño como centro del instituto, y buscan adecuar la norma a los preceptos constitucionales que incorporaron la Convención de los Derechos del Niño al Texto de la Constitución.

Como reafirmación de lo antedicho se transcriben algunas de las intervenciones realizadas por los diputados en dicha ocasión:

¹¹ Art.315.- Podrá ser adoptante toda persona que reúna los requisitos establecidos en este Código cuquiera fuese su estado civil, debiendo acreditar de manera fehaciente e indubitable, residencia permanente en el país por un período mínimo de cinco años anteriores a la petición de la guarda.

“... Por otra parte, la adopción está sacando a la luz una deuda que mantenemos con nuestra niñez, especialmente con aquella que está desprotegida y necesita un pilar que le permita crear vínculos. Tenemos en Claro que lo que buscamos es la protección de los menores...” *Diputada María Laura Leguizamón*¹².

“... Me parece que uno de los grandes conflictos que había en el tema de la adopción era si se privilegiaba el derecho de los adultos – generalmente un matrimonio- de llenar un vacío creado por la falta de hijos, o si se contemplaba prioritariamente las necesidades ya mencionadas de un niño abandonado o carente de padres ” *Diputada Graciela Fernández Menjide*¹³

Esta ley prevé la necesidad de la creación de un Registro Único de Aspirantes a Adopción con carácter Nacional, pero es menester aclarar que el mismo nunca llegó a crearse con la amplitud pensada en la norma.

En el proyecto de ley se establece que dicho registro debía crearse por la misma norma y su funcionamiento y autoridad de aplicación debían ser determinadas por vía reglamentaria.

En la letra de la ley art. 2¹⁴ establece: que dicho registro debe ser **Organizado** por la autoridad de aplicación y cuyo funcionamiento queda supeditado a la eventual realización de **Convenios**. Es decir que una vez creado el mismo el resto de las provincias se adhieren a través de convenios, pero en la realidad se observa que la gran mayoría de las provincias se adhieren a dicho registro pero a su vez se crea un Registro Provincial.

La adopción constituye una de las variantes de la filiación (art. 240 del C.C.)¹⁵, es un instrumento legal que permite crear un vínculo de filiación entre personas que no se encuentran unidas biológicamente.

Adoptar significa prohiar, tomar como hijo a un ser humano que no lo es biológicamente, respetando los requisitos legales, ya que todo lo que se realiza fuera de la ley es tráfico. Todo lo que queda fuera de lo que la ley determina no es adopción “ no existe la adopción ilegal ” por que la adopción es una institución estudiada, reglamentada y controlada por la justicia. Ya que si alguien tiene un hijo y no es por la vía biológica ni por adopción ese niño es apropiado y eso constituye delito.

El eje de dicho ordenamiento es EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO, concepto no del todo estructurado ni definido, lo que permite al Juez realizar el respectivo análisis y evaluación de acuerdo a las particularidades del caso y al momento y circunstancias que rodean al menor, dándole una amplitud de criterio tal que por el contrario antes de ser abstracta es más individual y particular que muchos otros conceptos jurídicos unívocamente definidos e interpretados. Es en este aspecto donde más se destaca la adhesión a uno de los dos criterios antes nombrados respecto a que el interés superior del niño es crecer con su familia de origen, o el opuesto que es que el niño debe crecer dentro de una familia constituida y si la biológica no puede o no quiere aportarle lo necesario para su desarrollo como persona debe hacerlo la familia adoptante.

La adopción como Instituto jurídico social de protección del menor abandonado, debe generarse a partir del reconocimiento del adoptado como persona y tendiendo a salvaguardar su dimensión humana y espiritual, su historia única e irrepetible y su identidad personal.

Identidad que para Zannoni¹⁶ no es, desde la perspectiva jurídica unívoca, sino que admite, por lo menos tres acepciones: **a) La Identidad Personal en referencia a la realidad biológica:** apunta a garantizar a todo sujeto el derecho a conocer su origen biológico y a obtener el emplazamiento en el estado de familia que, de acuerdo a ello, le corresponde. En este contexto se distingue: *a)1- La identidad Genética:* refiere al patrimonio genético heredado por los progenitores y *a)2- la Identidad Filiatoria:* es la que resulta del emplazamiento de una persona en un determinado estado de familia, en relación a quienes aparecen jurídicamente como sus padres “. **b) La Identidad Personal en referencia a los caracteres físicos de la persona:** aquí se hace referencia al nombre, a la imagen, a la voz, al sexo, es decir, se trata de los rasgos externos que la individualizan y distinguen de los demás. **c) La identidad personal en referencia a la realidad existencia de la persona:** Esta dimensión alude a la proyección del modo de ser en la realidad social.

¹² En Antecedentes parlamentarios, LL, 1997-A-933, p. 937, párrafo 13, Bs.As., 1997.

¹³ En Antecedentes parlamentarios, LL, 1997-A-933, p. 939, párrafo 24.

¹⁴ Ley 24.779 **ARTICULO 2º**-A los fines de esta ley, las autoridades de aplicación organizarán en el orden nacional y provincial un Registro Único de Aspirantes a la Adopción, cuyo funcionamiento se coordinará mediante convenios. Disposición Transitoria

¹⁵ Art. 240 del Código Civil “ La filiación puede tener lugar por naturaleza o por adopción. La filiación por naturaleza puede ser matrimonial o extramatrimonial . La filiación matrimonial y la extramatrimonial así como la adoptiva plena, surten los mismos efectos conforme a las disposiciones de este código ”

¹⁶ ZANNONI, Eduardo, Identidad Personal y Pruebas Biológicas; Revista de derecho Privado y Comunitario, “ Prueba I ”, Ed. Rubinzal Culzoni, Bs.As., 1997. p.159

Conocer la verdad biológica le permitirá al adoptado una mejor estructuración de su psiquismo por cuanto el vínculo biológico es un elemento natural, primario e indispensable para conformar la identidad personal¹⁷.

Este derecho a la identidad se encuentra contemplado y consagrado de manera expresa en la reforma de la Constitución Nacional de 1994, la que incorporó cambios significativos al otorgar, a través del art. 75 inc. 22, jerarquía constitucional a pactos, tratados y convenios que tutelan la identidad personal¹⁸.

El bien jurídico tutelado del Instituto de la adopción lo constituye la infancia desamparada y por su intermedio se trata de resolver el interés y conveniencia del menor teniendo en cuenta las cualidades morales y personales de los adoptantes y no sólo su situación económica por lo que se debe merituar especialmente el mejoramiento de la situación del niño, tomado como base las condiciones mínimas de los adoptantes, que permita incorporar como hijo al adoptado a esa familia, donde lo fundamental es que reciba amor y sienta pertenencia, y el último lugar el factor económico.

Dentro del proceso de la adopción, o mejor dicho previo al inicio del mismo el C.C. establece en su art. 316¹⁹ como requisito esencial al inicio de la adopción el que deberán los pretendientes adoptantes haber ejercido la guarda del menor por un período no inferior a seis meses ni superior a un año. Dicha guarda deberá haber sido otorgada por juez competente. Es justamente durante esta etapa o procedimiento en el centramos la atención del presente trabajo investigativo. Dejando de lado la etapa posterior (adopción) etapa que deja afuera a los padres biológicos y tiene como partes a los pretendientes adoptantes y al niño.

(10-II) CAPITULO II: LA ENTREGA EN GUARDA CON FINES ADOPTIVOS EN EL C.C. Y LA C.D.N.

(10-II.a) LA CONVENCION SOBRE LOS DERCHOS DEL NIÑO:

Dicha convención ha entrado en vigor el 2 de septiembre del año 1990, firmada y ratificada por nuestro país a través de la Ley 23.849, incorporada a nuestro derecho positivo con rango constitucional.

Los aportes de dicha Convención podemos ubicarlos en un plano general, es decir un planteo de objetivos y principios a respetar, respecto al menor, su familia y sus derechos, donde enuncia los objetivos buscados en cada área según el artículo prescrito, y manifiesta casi ritualmente a lo largo de su articulado que serán los estados firmantes los que arbitrarán las medidas administrativas, legislativas y de todo tipo a fin de lograr estos objetivos. Los que se verán aplicados a nuestro derecho positivo a través de la ley 24779, donde se operativizan los principios aquí acordados y firmados. Es decir que dicha Convención no estipula los mecanismos para lograr los objetivos planteados, sino sólo los principios rectores y protectores, y deja librado a cada estado la tarea de aplicación de acuerdo a los medios disponibles y recursos con los que se cuentan como así a las condiciones jurídicas y sociales de dichos Estados.

En los párrafos siguientes haremos un breve resumen de los pertinentes principios enunciados.

Dicha convención cuenta con un Preámbulo y 54 artículos.

En dicho Preámbulo plantea la presente como un complemento a la Carta de Naciones Unidas y a la Declaración Universal de Derechos Humanos, complemento que hace referencia especial al niño, a la infancia, al desarrollo del mismo como persona, y la necesidad de cuidados y atenciones especiales.

Hace también una especial mención a la necesidad de protección del mismo dentro del marco de la adopción, y de la colocación de los niños en hogares de guarda.

La Convención está dividida en III Partes, siendo las pertinentes al presente la Parte I,

¹⁷ CAPELLA Lorena. Filiación Adoptiva, Colección Temática Derecho de Familia. Tomo 4. Editorial Juris. Rosario.2005. p. 92

¹⁸ En este sentido se han incorporado: La Declaración Universal de Derechos Humanos, La Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Convención sobre Derechos Del Niño.

¹⁹ Art.316.C.C.- El adoptante deberá tener al menor bajo su guarda durante un lapso no menor de seis meses ni mayor de un año el que será fijado por el juez. El juicio de adopción sólo podrá iniciarse transcurridos seis meses del comienzo de la guarda. La guarda deberá ser otorgada por el juez o tribunal, del domicilio del menor o donde judicialmente se hubiese comprobado el abandono del mismo. Estas condiciones no se requieren cuando se adopte al hijo o hijos del cónyuge.

dónde en el art. 3, Inc. 2²⁰ dispone el compromiso de asegurar al menor el cuidado que sea necesario, teniendo en cuenta el derecho y los deberes de sus padres, tutores o responsables, al momento de tomar las medidas administrativas y legislativas necesarias.

En el art. 5²¹ encontramos, el compromiso por parte del Estado de respetar las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o de la familia ampliada o de la comunidad, al momento de dictar las normas respectivas para la regulación de su derecho positivo.

En el art. 7²², reconoce el derecho de los niños a ser cuidado por sus padres, en el art. 8²³, hace referencia al derecho a la identidad, en el art. 9²⁴ el derecho de los niños a no ser separados de sus padres, a excepción de que esto sea realizado en el marco de su interés Superior. Como así en el art. 12²⁵ al derecho del niño a ser oído, el art. 19²⁶ donde establece que el Estado deberá tomar intervención en caso de que los menores bajo custodia de sus padres, tutores o cualquier otro responsable esté sufriendo o corra riesgo de padecer maltrato físicos o psíquicos.

Y los normas más específicas para el presente las encontramos en el art. 21²⁷ y 22²⁸ de la nombrada Convención donde establece la obligación de los Estados en los que se reconozca la adopción, que la misma sea discernida en el marco del **interés superior del menor**, y sea determinada sólo por **autoridad judicial competente**.

¿Qué se busca proteger cuando se dispone que la autoridad competente para discernir la adopción de un menor es la judicial?. En principio asociamos dicha exigencia a la seguridad y marco legal que necesita ser investida la misma, para ubicarla lo más lejos posible de sus

²⁰ CIDN. **Art. 3 inc. 2.** Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

²¹ CIDN. **Artículo 5** Los Estados Partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según establezca la costumbre local, de los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño de impartirle, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención.

²² CIDN. **Artículo 7** 1. El niño será inscripto inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos.

²³ CIDN. **Artículo 8** 1. Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas. 2. Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad.

²⁴ CIDN. **Artículo 9** Los Estados Partes velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño. 2. En cualquier procedimiento entablado de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo, se ofrecerá a todas las partes interesadas la oportunidad de participar en él y de dar a conocer sus opiniones. 3. Los Estados Partes respetarán 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. 4. Cuando esa separación sea resultado de una medida adoptada por un Estado Parte, como la detención, el encarcelamiento, el exilio, la deportación o la muerte (incluido el fallecimiento debido a cualquier causa mientras la persona esté bajo la custodia del Estado) de uno de los padres del niño, o de ambos, o del niño, el Estado Parte proporcionará, cuando se le pida, a los padres, al niño o, si procede, a otro familiar, información básica acerca del paradero del familiar o familiares ausentes, a no ser que ello resultase perjudicial para el bienestar del niño. Los Estados Partes se cerciorarán, además, de que la presentación de tal petición no entrañe por sí misma consecuencias desfavorables para la persona o personas interesadas.

²⁵ CIDN. **Artículo 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 afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

²⁶ CIDN. **Artículo 19** 1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.

²⁷ CIDN. **Artículo 21** Los Estados Partes que reconocen o permiten el sistema de adopción cuidarán de que el interés superior del niño sea la consideración primordial y:

a) Velarán por que la adopción del niño sólo sea autorizada por las autoridades competentes, las que determinarán, con arreglo a las leyes y a los procedimientos aplicables y sobre la base de toda la información pertinente y fidedigna, que la adopción es admisible en vista de la situación jurídica del niño en relación con sus padres, parientes y representantes legales y que, cuando así se requiera, las personas interesadas hayan dado con conocimiento de causa su consentimiento a la adopción sobre la base del asesoramiento que pueda ser necesario.

²⁸ CIDN. **Artículo 22** Los Estados Partes adoptarán medidas adecuadas para lograr que el niño que trate de obtener el estatuto de refugiado o que sea considerado refugiado de conformidad con el derecho y los procedimientos internacionales o internos aplicables reciba, tanto si está solo como si está acompañado de sus padres o de cualquier otra persona, la protección y la asistencia humanitaria adecuadas para el disfrute de los derechos pertinentes enunciados en la presente Convención y en otros instrumentos internacionales de derechos humanos o de carácter humanitario en que dichos Estados sean partes. 2. A tal efecto los Estados Partes cooperarán, en la forma que estimen apropiada, en todos los esfuerzos de las Naciones Unidas y demás organizaciones intergubernamentales competentes u organizaciones no gubernamentales que cooperen con las Naciones Unidas por proteger y ayudar a todo niño refugiado y localizar a sus padres o a otros miembros de su familia, a fin de obtener la información necesaria para que se reúna con su familia. En los casos en que no se pueda localizar a ninguno de los padres o miembros de la familia, se concederá al niño la misma protección que a cualquier otro niño privado permanente o temporalmente de su medio familiar, por cualquier motivo, como se dispone en la presente Convención.

orígenes contractuales; y además por la importancia que la misma tiene en el seno de la familia y por ello de la sociedad, sin dejar de lado la trascendencia para el mismo ser humano.

El tratamiento de esta acción de estado de familia hace necesaria la intervención estatal a través de la figura del Juez, cuyo control no se reduce a la revisión de la legalidad del acto sino que se extiende a las condiciones de conveniencia de la adopción.

Al hacerse referencia a la valoración judicial de la conveniencia de la adopción: se entiende que a esto lo consigue el órgano jurisdiccional a través de la apreciación, y será quien determinará si la adopción es en el caso concreto lo más conveniente para el menor.

(10-II.b) **EL CODIGO CIVIL**

Con la sanción de la ley 24.779, se incorpora a nuestro ordenamiento positivo, por primera vez un procedimiento judicial dentro de lo que es la adopción, pero a su vez previo al otorgamiento de la misma y como requisito indispensable, la denominada **GUARDA CON FINES ADOPTIVOS**.

Esta guarda constituye una medida de protección de persona del niño, a través del discernimiento de la misma a quien o quienes lo solicitan, con miras a una posterior adopción, no como una medida provisoria de carácter temporal; a pesar de que dicha guarda no es otorgada de manera permanente e irrevocable, lo que marca la diferencia con otras medidas de protección de persona, es el hecho de que hay una manifiesta intención de los solicitantes de una posterior incorporación del niño como hijo.

Este es un verdadero proceso cautelar en el cual el juez debe analizar y evaluar la situación actual del menor en función de su posible adoptabilidad en el futuro, es el elemento indispensable de toda medida cautelar, *La Verosimilitud del derecho*. Lo que la ley pretende es que en esta instancia se defina la situación del menor teniendo en cuenta distintos aspectos: **Los vínculos** que aquel aun mantiene o no, con sus progenitores y con toda su familia biológica y la **conveniencia** de la entrega del menor en guarda previa a su adopción por quien o quienes lo han solicitado; determinación para nada fácil ni apresurada en cuanto a argumentación y análisis, pero a su vez inaplazable en el tiempo dada las necesidades y circunstancias sobre las que gira la situación, " un menor en alto riesgo ". Por lo que a fin de determinar dicho estado de adoptabilidad, y que el mismo no se base sólo en cuestiones legales y formales, ya que de lo que se trata es de la situación de un menor en desamparo, el juez deberá recurrir a especialistas interdisciplinarios, incluyendo servicio social, psicólogos y los que considere convenientes, para no dejar de lado las cualidades del mismo como persona y contemplar su integridad en todos los aspectos, tanto físicos como psicológicos; todo lo que debe ser considerado antes y no después de otorgar la guarda preadoptiva, y sobre todo si la futura guarda es conveniente para el menor.

Ahora ya no resulta suficiente la acreditación de la guarda de hecho por parte de los solicitantes; es decir que se pruebe su existencia, para el inicio de la adopción, esta debe ser conferida por el juez que entenderá en dicha adopción, previo a solicitar la misma, siempre pero siempre otorgada por el juez competente.²⁹

El art. 316 del C.C. establece que " *el adoptante deberá tener al menor bajo su guarda durante un lapso no menor a seis meses ni mayor de un año, el que será fijado por el juez* ". Como se puede observar la intención del legislador es asegurar que dicha guarda sea otorgada judicialmente, en forma previa al inicio de la adopción.

El mismo artículo establece que " *el juicio de adopción sólo podrá iniciarse transcurridos seis meses del comienzo de la guarda. La guarda deberá ser otorgada por el juez o tribunal del domicilio del menor o donde judicialmente se hubiese comprobado el abandono del mismo.* "

(10-II.b1) **EL JUEZ COMPETENTE PARA DISCERNIR LA GUARDA PREADOPTIVA:**

Como se extrae del art. 316, no sólo establece requisitos de fondo, si no que hay una clara estipulación de normas procesales que orientarán y guiarán dicho proceso, como por ejemplo la expresa disposición del juez competente para entender en el proceso, y lo hace de la siguiente manera: " *La guarda deberá ser otorgada por el juez o tribunal, del domicilio del menor o donde judicialmente se hubiese comprobado el abandono del mismo* ".

²⁹ Hasta la vigencia de la ley 24.779, la guarda previa con fines de una futura adopción no debía ser necesariamente conferida por los jueces, bastaba con probar la guarda de hecho para solicitar la adopción. Esto motivó que en muchos casos, los niños – generalmente recién nacidos o de muy temprana edad- fueran espontáneamente entregados por sus padres a terceros, a través de escritura Pública; quienes, si bien mas tarde podían solicitar la guarda judicial, también podían directamente acreditar la guarda de hecho ejercida en el juicio de adopción.

(10-II.b2) CUMPLIMIENTO DE LOS PLAZOS DE GUARDA:

El juez al conferir la guarda, determinará un término de vigencia de la misma no inferior a seis meses ni superior a un año (art. 316 del C.C.). Los guardadores están habilitados a requerir la adopción después de que se les ha conferido la guarda, pero nunca antes de los seis meses desde el comienzo de ella.

El segundo párrafo del artículo citado, autoriza a promover la acción de adopción con anticipación al vencimiento del período de guarda de un año previsto. Esto se denominaría demanda anticipada, pero siempre quedando la sentencia que se dicte sujeta al cumplimiento del plazo estipulado por el juez al otorgar la guarda, sea el mismo de 6 meses o un año respectivamente.

Respecto al tiempo máximo estipulado por el artículo, lo que busca evitar es la prolongación innecesaria de este estado de guarda, lo que como se ha visto en la normativa anterior produce una gran sensación de incertidumbre. Con lo estipulado en el artículo citado no se deja de lado la posibilidad de RENOVAR dicha guarda por un plazo igual o menor, de acuerdo a lo que el juez valore en el caso concreto, es decir, que si la guarda preadoptiva se renueva y por ello se extiende más allá del año, plazo máximo estipulado por este artículo, el juez no estaría actuando fuera de la ley, siendo la facultad del mismo valorar el caso concreto y renovar la guarda en caso de considerarlo beneficioso para el menor, su integración al grupo y demás factores.

(10-II.b3) CITACIÓN DE LOS PROGENITORES DEL MENOR:

El art. 317 del C.C. inc. a) Dispone que juez deberá " citar a los progenitores del menor a fin de que presten su consentimiento para el otorgamiento de la guarda con fines de adopción ". Si la madre del menor o ambos progenitores fuesen menores de edad no emancipados, también deberán ser citados el padre o la madre que ejerce la patria potestad (art. 264 bis, Cod. Civil) o, eventualmente su tutor. (art. 264 quater, inc. 5 y 282). " El juez determinará dentro de los sesenta días posteriores al nacimiento, la oportunidad de dicha citación."(art. 317 del C.C., párrafo 1º, inc. a).

El requisito del consentimiento de los padres se formula como principio general en la primera parte del art. 317 inc. a del C.C.³⁰ y en el segundo párrafo de la misma norma se prevén los casos en que no será necesario el consentimiento de los progenitores cuales son: ** los casos en los que se haya perdido la patria potestad; * cuando se hubiese confiado espontáneamente al menor a un establecimiento de beneficencia o de protección de menores públicos o privados por no poder proveer a su crianza y educación y se hubiera desentendido injustificadamente del mismo en el aspecto afectivo y familiar durante el plazo de un año; * cuando se hubiera manifestado expresamente su voluntad de que el menor sea adoptado ante el órgano estatal competente, la autoridad judicial, o por instrumento público; * Cuando el desamparo moral o material del menor resulte evidente, o por haber sido abandonado en la vía pública o sitios similares y tal abandono sea comprobado por autoridad judicial; estos casos son los contemplados en el art. 325 inc. c, d y e) del mismo código donde se establecen las situaciones habilitadas para otorgar la adopción plena, además agrega la situación de: * niños huérfanos de padre y madre, *los que no tengan filiación acreditada.*

A lo estipulado por este artículo se presenta una discusión doctrinaria en la que encontramos como mejor exponente al Dr. Bueres³¹ en sus comentarios del C.C., donde afirma que: *el artículo 317 dispone que los padres del menor no serán necesariamente citados al proceso de adopción, agregando que no se admitirá su presentación espontánea en los supuestos contemplados en la norma. La ley de adopción no impuso como cuestiones previas al juicio la privación de la patria potestad de los padres de sangre del menor, lo cual no impidió, sin embargo que se hayan extendido al sistema actual las divergencias doctrinarias planteadas con relación a este tema durante la vigencia de la ley 13.252. En la actualidad resulta mayoritaria la doctrina que sostiene la inconstitucionalidad de los arts. 11 y 12 de la ley 19.134, fundada en que los graves efectos que importa la adopción no pueden ser alcanzados sin la*

³⁰ Art. 317 del C.C. a) Citar a los progenitores del menor a fin de que presten su consentimiento para el otorgamiento de la guarda con fines de adopción. El juez determinará, dentro de los sesenta días posteriores al nacimiento, la oportunidad de dicha citación... No será necesario el consentimiento cuando el menor estuviese en un establecimiento asistencial y los padres se hubieran desentendido totalmente del mismo durante un año o cuando el desamparo moral o material resulte evidente, manifiesto y continuo, y esta situación hubiese sido comprobada por la autoridad Judicial. Tampoco será necesario cuando los padres hubiesen sido privados de la patria potestad, o cuando hubiesen manifestado Judicialmente su expresa voluntad de entregar al menor en adopción.

³¹ BUERES Alberto J. Director: Código Civil y normas complementarias, Análisis doctrinario y jurisprudencial. Tomo I. Edit. Hammurabi, Buenos Aires.1995.p1503.

audiencia con los padres, inclusive aun en casos en que exista una expresa manifestación de abandono de su parte, implicando la omisión de esa intervención una conducta violatoria de la garantía constitucional de la defensa en juicio. Se concluye así mismo, que sólo la participación de los padres en el juicio puede admitirse como debido proceso convalidante, desde que no resulta admisible que desde la voluntad expresada ante oficinas administrativas, ni aun en instrumento público, se pueda prestar consentimiento abdicante de la patria potestad.

(10-II.b4) INCOMPARECENCIA DE LOS PROGENITORES AL PROCESO:

Si debidamente citados los progenitores no comparecen al proceso, su silencio deberá, en principio interpretarse a favor de la guarda preadoptiva en trámite, aún en los casos en que se exige el consentimiento de aquellos para otorgarla.

Es importante destacar el rol de la debida notificación, es importante tener presente si los nombrados han estado notificados efectivamente de la citación, o se ha producido una notificación tácita, ya que en muchos casos se trata de personas que no tienen un domicilio estable, y el juez deberá arbitrar los medios para su debida localización, si una vez arbitrados dichos medios no es posible el cometido o si habiéndose logrado los citados no comparecen, recién allí se produce la presunción de conformidad por los progenitores del menor a la entrega en guarda.

(10-II.b5) CONOCIMIENTO PERSONAL DEL ADOPTADO:

El art. 317 Inc. b, del C.C. exige que el juez tome conocimiento personal del adoptado, previsión que tiende a garantizar que, en todos los casos el juez actuará con criterio de inmediación respecto del menor cuya guarda discernirá. Si se trata de menores que, por su edad, tienen posibilidad de haberse formado un juicio propio, deberá el juez tener en cuenta su opinión, esto resulta en concordancia con las directivas del art. 12 de la C.I.D.N. artículo que refiere al respeto al derecho del menor de expresar su opinión libremente.

(10-II.b6) CONOCIMIENTO DE LOS ADOPTANTES Y DEL CONTEXTO FAMILIAR DE QUIENES SOLICITAN LA GUARDA:

El Inc. c del art. 317 exige que el juez tome conocimiento " *de las condiciones personales, edades y aptitudes del o de los adoptantes teniendo en consideración las necesidades y los intereses del menor con la efectiva participación del Ministerio Público, y la opinión de los equipos técnicos consultados a tal fin* ".

La exigencia atiende a la necesidad de formación del juicio del juez acerca de las personas a quienes discernirá la guarda, para lo cual se valdrá de las entrevistas personales que considere necesarias y de las que pueda disponer a través del servicio social. El Asesor de Menores en estos casos actúa como representante promiscuo del menor.

Los datos con que cuenta el juez en este aspecto son realmente importantes ya que dependerá de los mismos para evaluar la conveniencia o no del matrimonio a los intereses del menor. Bueres³² la califica como Valoración Judicial de la Conveniencia de la Adopción: y establece que junto al control de legalidad sobre las condiciones de admisibilidad de la adopción, también se reconoce al órgano jurisdiccional la facultad de valorar las condiciones de conveniencia de la misma mediante un dilatado poder de apreciación.

El juez precisará antes que nada, si la adopción responde al interés del menor a cuyo efecto tomará en cuenta las cualidades personales y morales del o los adoptantes. A su vez hace una caracterización de lo que considera **cualidades personales**: 1- *Religión*: Necesidad de la identidad de fe entre el adoptante y el adoptado, el fallo de la Corte Suprema de Justicia³³ en el caso Shvartz establece que la diferencia de religión podría hacer considerar inconveniente una adopción cuando se tratase de un menor que, por su edad y educación, tuviese una formación religiosa distinta, situación que no se da en la especie, cuando el menor había sido recogido en la corta edad lo que hace inimaginable cualquier conflicto espiritual o de conciencia.

El fallo nombrado a generado gran cantidad de críticas, y dentro de ellas adherimos a la opinión del Dr. Bueres cuando referencia que no siendo la identidad de creencias una condición de admisibilidad exigida por la ley, la misma no debe ser tomada en consideración como criterio general al otorgarse un menor en adopción. No obstante, podrá apreciarse si, conforme a la edad y educación recibida, ello importa o no una perturbación a los

³² BUERES Alberto J. Director: Código Civil y normas complementarias, Análisis doctrinario y jurisprudencial. Tomo I. Edit. Hammurabi, Buenos Aires.1995. p. 1499.

³³ CSJN, 16/12/57, JA, 1958-II-408.

conocimientos que integran la creencias del menor, excepción planteada para cada caso singular que no debe extenderse a la categoría de un principio general.

2- *Diferencia de raza o grupos étnicos*: establece que rechazar la adopción atendiendo a estas diferencias importa una discriminación no prevista por la ley, ni coherente con el art. 14 de la Constitución Nacional.

3- *Medios de vida del adoptante*: La apreciación de la conveniencia de la adopción no debe limitarse a la confrontación de las ventajas de índole material. La acreditación de la solvencia está dirigida a allegar la convicción de que el o los adoptantes se encuentran en condiciones de sostener al menor.

4- *Defectos Físicos*: No existe impedimento alguno para adoptar por quienes presenten defectos físicos. Por el contrario, hay antecedentes de una adopción de un menor ciego deficiente mental profundo concedida a un matrimonio de ciegos.

5- *Cualidades Morales*: Aquí se hace referencia a la denominada: Buena Fama y reputación y Comisión de delitos, lo que se trata de establecer en este aspecto es la idoneidad de los guardadores, y el autor considera que existe falta de idoneidad para adoptar de parte de quien hubiera incurrido en delitos, haya sido privado de la patria potestad o suspendido en el ejercicio de la misma, sufriere de drogadependencia, embriaguez habitual, tuviere sus bienes inhibidos o hubiere concurrido o embargo de los mismos.

Estos comentarios han sido realizados por el Dr. Bueres en el marco de la adopción, pero son considerados de interés para el presente trabajo atento a que serán los factores tenidos en cuenta al momento de evaluar la idoneidad de quienes antes de solicitar la adopción del menor han debido obtener la guarda del mismo con fines adoptivos.

(10-II.b7) CONOCIMIENTO DE CIRCUNSTANCIAS RELATIVAS A LA FAMILIA BIOLÓGICA:

Sin perjuicio de la citación de los progenitores al proceso de guarda, el juez podrá citar a otros parientes, por diferentes motivos; ya que si en principio los progenitores no quieren o no pueden hacerse cargo del menor, previo a analizar el estado de adoptabilidad, el juez podrá merituar la conveniencia de que el menor quede al cuidado de un pariente consanguíneo antes que el mismo sea entregado a personas extrañas, para ello deberá arbitrar los medios para citar a quienes tengan lazos parentales consanguíneos, y hacerles saber la situación del menor como así interrogarlos acerca de la posibilidad de que ellos adquieran la responsabilidad de la crianza y cuidado del menor; todo en base al principio de que el menor tiene derecho a crecer en el seno de su familia de origen.

El juez será quien amerite la conveniencia para el niño, en ocasión de que existan parientes de sangre que quieran y sobre todo que puedan hacerse cargo del menor. Se tendrán estos como priorizados por encima de los pretendidos guardadores, siempre en base a lo más conveniente para el menor. En función de ello el juez podrá solicitar por los profesionales que correspondan: lleven a cabo encuestas socio-ambientales, estudios psicológicos con sus respectivos diagnósticos y solicitar antecedentes penales.

Dentro de las facultades del Juez y en pos de la integridad y conveniencia del menor podrá el mismo disponer y con la conformidad de los interesados, estudios diagnósticos acerca de la salud física o mental de los progenitores, a fin de detectar posibles enfermedades congénitas y hereditarias, para hacerle saber a los guardadores del menor acerca de las mismas y con ello obtener un diagnóstico temprano, y así resguardar la salud del menor.

(10-II.b8) RESOLUCIÓN JUDICIAL:

El juez dicta resolución concediendo o no la guarda preadoptiva, la que deberá contener una declaración de certeza acerca de la situación preexistente del menor sobre el que funda su decisión. Si discierne la guarda, la resolución declarará que el menor está en condiciones de ser adoptado y que los guardadores son aptos para solicitar la adopción. En la misma resolución establecerá el plazo que considere conveniente, el que como limita el código, no puede ser inferior a 6 meses sin superior a 1 año.

Asimismo deberá en dicha resolución disponer la presentación de periódicos exámenes tanto psicológicos como ambientales acerca del desarrollo de la guarda, los que deberán versar sobre el estado del menor y la integración del mismo al grupo conviviente.

Dicha resolución no hace cosa juzgada material, lo que significa que podrá ser revocada o modificada si sobrevienen circunstancias que así lo aconsejen. Dicha guarda en todos los casos es provisoria y sujeta al desarrollo de la misma.

(10-II.b9) NULIDAD:

El art. 317 del C.P.C. en su parte final establece que las reglas dispuestas en los incs. a, b y c (citación de los progenitores, conocimiento personal del menor por el juez, y de las condiciones personales, edades y aptitudes del o de los adoptantes en atención al interés del menor), deben ser observados bajo pena de nulidad. Será nula la resolución que se dicte sin cumplir estos recaudos. También el art. 337 del mismo código establece la nulidad absoluta de la adopción obtenida en violación de los preceptos referentes a: 1- Edad del adoptante. 2- Diferencia de edad entre adoptante y adoptado. 3- Adopción que hubiere tenido un ilícito como antecedente necesario, incluido el abandono supuesto o aparente del menor proveniente de la comisión de un delito del cual hubiere sido víctima el mismo y/o sus padres. 4- La adopción simultánea por más de una persona salvo que los adoptantes sean cónyuges. 5- La adopción de descendientes. 6- La adopción de hermanos y medio hermanos entre sí.

Adolecerán de nulidad relativa los casos en que se hubiera violado: 1- La edad mínima del adoptante 2- Hubiera habido vicios del consentimiento.

(10-III) CAPITULO III: LA CREACION DEL RUAA, NACIONAL.

(10-III.a) CREACIÓN DEL REGISTRO NACIONAL DE ASPIRANTES A ADOPCIÓN:

La creación de este Registro es sancionado el 04 de diciembre del año 2.003, con acuerdo del Senado y la Cámara de Diputados con fuerza de Ley. Es de aclarar que dicho registro se pone en funcionamiento, pero no tiene el carácter nacional que se tuvo en mente al momento de su creación, ya que se ha dejado librada a cada provincia la manera de adhesión o integración al mismo, cosa que aun no ha sucedido, atento a que no todas las provincias se han adherido al mismo, y las que lo han hecho aun mantienen su propio registro con muchas veces requisitos y exigencias diferentes a las establecidas por el RUAA.

Siendo esta la realidad fáctica, ¿que determina su carácter nacional?. Consideramos que ello radica sólo en el órgano que le ha dado origen, no así en el carácter de su vigencia.

La ley que le da origen cuenta con diecinueve artículos, donde se regulan las funciones, los mecanismos de inscripción, se reglamentan los mecanismos para la aceptación o denegación de solicitudes de los aspirantes a Adopción.

En su primer artículo se establece el asiento de dicho registro en el Ministerio de Justicia de la Nación³⁴. En su tercer artículo³⁵ se regula la forma de adhesión de las distintas provincias, la cual se lograría a través de la firma de un convenio con el Ministerio de Justicia y se completaría con la posterior creación de una Terminal de enlace informático con el registro, a los efectos de acceder a la información contenida en el mismo, y su respectivo intercambio de datos.

Es de aclarar que no se define cual es la autoridad de aplicación, ni si los convenios serán interprovinciales, o por adhesión a un ordenamiento nacional. Ahora bien: ¿Qué provoca la falta de verdadero funcionamiento Nacional de este registro?. Esto sin duda produce una cantidad de listas de aspirantes a la adopción como provincias lo permitan, con su consecuente desigualdad.

Además este art. 2³⁶ nada dice de seguir el orden de inscripción registral, lo que hace que el mismo deje de tener sentido, se torne injusto, desigual y totalmente obsoleto.

Es coherente con el ordenamiento en general que la guarda de un menor no pueda fundarse puramente en un orden cronológico de inscripción en un registro; el juez debe además tener en cuenta una cantidad de factores que hacen al interés superior del niño, cooperado por elementos aportados por factores interdisciplinarios, pero a nuestro entender no se dejarían estos valores de lado si se solicita al juez una resolución fundada al momento de decidir apartarse de ese orden cronológico de inscripción.

³⁴ Ley Nacional N° 25854/ 03 Guarda Con Fines Adoptivos - Registro Único De Aspirantes – Creación, Buenos Aires, 04/12/2003, El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso, etc. sancionan con fuerza de Ley: CAPITULO I. Del Registro Único De Aspirantes A Guarda Con Fines Adoptivos **ARTICULO 1°** Créase el Registro Único de aspirantes a Guarda con Fines Adoptivos, con asiento en el Ministerio de Justicia de la Nación, el que coordinará sus actividades, a efectos del contralor y procesamiento del material.

³⁵ **ARTICULO 3°** Las provincias, previa firma y convenios con el Ministerio de Justicia, podrán disponer de una terminal de enlace informático con el registro, a los efectos de acceder a la información contenida en el mismo.

³⁶ **ARTICULO 2°** Esta registro tendrá por objeto formalizar una lista de aspirantes a guardas con fines de adopción, la que será denominada "Nómina de Aspirantes".

Al no especificar la norma cual es la autoridad de aplicación de este registro; en algunas provincias lo será el CONSEJO NACIONAL DEL MENOR Y LA FLIA. En otras una organización ad-hoc y en otras como la provincia de Misiones lo será el SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA.

El hecho de que se cree un Reg. Nacional no garantiza la correcta aplicación del instituto de la adopción, ya que esta quedará gran parte atribuida al juez, quien a través de las pruebas y de su elevado criterio, juzgará si la familia aspirante a adoptar ofrece un hogar para el niño, una familia con la debida contención, si puede garantizar las necesidades mínimas y básicas para crecer sano y saludable, en definitiva si se logra el interés superior de ese niño en el caso concreto al incluirlo en este nuevo seno familiar.

Lo que según nuevamente admitimos como un punto de vista personal es que con la creación de este registro junto con su debida regulación, se logra colocar en una posición de igualdad de oportunidad y equidad entre los aspirantes a adopción.

Esto también en atención a que cada provincia legisla de manera diferente los requisitos para la admisión en la lista, la regularidad de los informes solicitados, y las consecuentes restricciones se termina convirtiendo para los aspirantes en un camino burocrático, en el que en aquellos casos en que las provincias permiten inscribirse a personas ajenas a su jurisdicción, un mismo matrimonio se halla inscripto en todo cuanto registro se lo permita, esto aumenta sus posibilidades, es decir que lo ubica en posición ventajosa respecto a otros matrimonios, atento a los grandes costos económicos que insumen por ejemplo mantener los estudios al día; sobre todo si consideramos que la mayoría de estos informes tanto socio-ambientales, psicológicos además por ser de autogestión deben ser solventados por los solicitantes. Esto se ocasiona por ejemplo en la Provincia de Misiones, localidad de Oberá, donde como se dijo los juzgados no son especializados en materia de familia y no se cuenta con un aparato interdisciplinario perteneciente al poder judicial, es decir que responde a los intereses del juzgador, con la debida independencia que ello requiere. Tampoco se puede dejar de tener en cuenta la necesidad de asesoramiento letrado en cada jurisdicción, esto por enumerar algunos de los elementos que hacen a los costos económicos de estas operaciones.

Es decir que todos estos mecanismos no sólo tienen un efecto de alguna manera discriminante, dejando a aquellos matrimonios con menos recursos económicos fuera de los mecanismos que le permitan lograr la adopción de un menor, y esta discriminación no se hace en base a los intereses fundamentales del menor ni por cuestiones de idoneidad.

En este aspecto es importante destacar que el matrimonio guardador, aspirante a adoptar debe garantizar las necesidades mínimas del menor, esto no significa que mientras más poder adquisitivo tengan los mismos más asegurado esté la contención familiar que ese menor necesita, el amor de hogar, la calidez familiar, es decir todo lo que hace a la salud psíquica, junto a la física; en definitiva al *interés superior del niño*. Con todo esto quiero significar que al otorgar una mayor ventaja a aquellos matrimonios con mayor poder adquisitivo no se asegura ni lo más justo para el resto de los aspirantes, ni siempre lo más beneficioso para el menor.

(10 IV) CAPITULO IV: EL PROCEDIMIENTO DE LA ADOPCION EN LA PCIA. DE MISIONES: Creación del RUAM y Ley N° 4523.

(10-IV.a) NORMAS DE APLICACIÓN DE LA LEY DE ADOPCION EN LA PROVINCIA DE MISIONES:

Hasta fines del año 2009, la única normativa referida al procedimiento de la adopción que regía en la provincia, dictado por órgano competente provincial, era la ley 3495 de Creación y funcionamiento del **Registro Único de Aspirantes a Adopción de la Provincia de Misiones**. Esto en parte no sería asombroso desde el punto de vista legal, ya que dentro del ordenamiento de fondo (Código Civil) se regulan no sólo cuestiones de fondo, como derechos y deberes, sino también cuestiones de forma, como plazos, legitimaciones activas y pasivas, competencia; materia claramente de índole procesal.

El 20 de noviembre del año 2009, se sanciona la ley Provincial N° 4.523, denominada **Ley de Proceso de Adopción**.

A todas luces esta ley surge como una necesidad de intervención legislativa, ante una realidad sociopolítica y económica imperante en la provincia. Los legisladores han captado lo

que se viene pregonando a lo largo de la presente investigación, y esto se traduce en la necesidad de regular un proceso que se ve vapuleado y desprestigiado, no tanto por los derechos que esto genera y menos aun por los fines perseguidos sino por LAS FORMAS en que dicho procedimiento se lleva a cabo, formas que no estaban muchas veces contra las normas vigentes, pero sí atentaban contra los fines últimos tenidos en mente al momento de regular la adopción, y sobre todo al momento de crear este Instituto; que como ya dijimos tiene los fines más nobles y caritativos de todo el régimen de familia, que es darle a un niño el hogar que no posee, asegurarle una infancia feliz para así crear hombres sanos tanto física como psicológicamente; un remedio para un hecho concreto.

Quizás ante una lectura de la ley, sin el acompañamiento de un conocimiento de la realidad social, judicial y procesal reinante en la provincia, pareciera que la misma es redundante en muchos aspectos, y sobre todo extremadamente minuciosa respecto a los plazos allí estipulados, pero la misma, con sus falencias y aciertos deja al descubierto muchas de las maniobras que se realizaban; vinculadas a las formas de llevarse a cabo el proceso mismo, que a la larga terminaban tergiversando los objetivos de dicha institución.

Consideramos importante repetir que lo que en el presente trabajo se busca investigar es el proceso de la entrega en guarda con fines adoptivos, proceso que se encuentra dentro de la adopción y como paso previo y esencial para la solicitud de la misma, (siendo este un proceso dentro de otro) es lo que justifica que en muchos puntos analizados debemos recurrir a la adopción propiamente dicha.

(10-IV.a1) Registro Único de Aspirantes a Adopción de la Provincia de Misiones

Primeramente y en orden cronológico de creación, debemos analizar los alcances del Registro de Aspirantes a Adopción de la provincia de Misiones.

El mismo es creado en la Provincia de Misiones a través de la Ley N° 3495, sancionada el 23 de julio de 1.998 y publicada el 27 de agosto de ese mismo año, dicha ley consta de siete artículos y ha sido modificada por diferentes acordadas, pero mantiene esencialmente la misma estructura y alcances, las modificaciones más trascendentes posteriores hacen referencia a: donde deben inscribirse los aspirantes a adopciones de otras provincias, y donde los aspirantes domiciliados en esta provincia, como así también a la organización interna de dicho organismo, y a quien será el órgano que lo dirija, pero en esencia los alcances se mantienen de su ley original (3495).

En su primer art. establece que dicho Registro dependerá del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, quien recepcionará las solicitudes y confeccionará la lista de aspirantes a adopción³⁷.

En el segundo art. establece cuales son las condiciones necesaria para inscribirse, y lo hace remitiendo a las establecidas por el Código Civil³⁸.

En el tercer artículo establece como el juez discernirá la guarda, más específicamente como seleccionará a quien será otorgada, y dicho art. hace referencia al orden que se establece en el registro; dice concretamente, que los inscriptos son colocados en orden cronológico, y a partir de esa referencia es que el primero de la lista deberá ser el tenido en cuenta por el juez, siempre que reúna las condiciones que el mismo considera que el menor necesita, y con un análisis pormenorizado de cada caso³⁹. En el cuarto artículo, se expresan las resoluciones que deben ser comunicadas por el juez a dicho registro⁴⁰.

En el quinto autoriza al Superior Tribunal de Justicia a arbitrar los medios para la conformación de la base de datos, tanto de los aspirantes, como de los menores, y de las resoluciones que al respecto se han tomado⁴¹.

³⁷ Ley 3495. **Artículo 1.-** Créase el Registro Unico de Aspirantes a la Adopción, dependiente del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, con el objeto de receptar e inscribir las solicitudes remitidas, confeccionar y llevar la lista de aspirantes para el otorgamiento de adopciones.

³⁸ **Artículo 2.-** Establécese que toda persona que reúna los requisitos prescriptos en el Código Civil que aspire al otorgamiento de una guarda con fines de adopción de un menor no emancipado, deberá inscribirse en el registro creado en el artículo 1 de la presente.

³⁹ **Artículo 3.-** Para el otorgamiento de guarda de menores con fines de adopción, el juez seguirá el orden de inscripción de los aspirantes, teniendo en cuenta las reglas previstas en el Código Civil. A tal fin, el juez competente dará prioridad a los aspirantes inscriptos en el registro, con domicilio en la Provincia y sólo mediante resolución fundada, podrá optar por los domiciliados o registrados en otras jurisdicciones.

⁴⁰ **Artículo 4.-** Los jueces deberán informar al registro creado por esta ley toda iniciación de juicios tendientes a la adopción, el otorgamiento de guarda a tal fin y las sentencias que concedan la adopción, su revocación o nulidad, en la forma y los plazos que establezca la reglamentación.

⁴¹ **Artículo 5.-** Autorízase al Superior Tribunal de Justicia a suscribir convenios con el Poder Ejecutivo Provincial, instituciones públicas o privadas y con registros similares de otras jurisdicciones, a los fines de preveer la conformación de una base de datos actualizados y todo lo necesario para su normal y eficaz funcionamiento, su revocación o nulidad, en la forma y los plazos que establezca la reglamentación.

⁴¹ **Artículo 5.-** Autorízase al Superior Tribunal de Justicia a suscribir convenios con el Poder Ejecutivo Provincial, instituciones públicas o privadas y con registros similares de otras jurisdicciones, a los fines de preveer la conformación de una base de datos actualizados y todo lo necesario para

El sexto complementa al primero, atribuyendo al Superior Tribunal De Justicia la organización del registro, dictando el Reglamento del mismo⁴².

Ahora bien, analizando esta reglamentación, podemos observar que la misma no sólo es corta, lo que nada tendría de malo, si no que es poco específica, si bien se deduce que se debe seguir el orden cronológico de aspirantes a adopción, no es claro respecto a cuando se puede apartar de él y bajo que condiciones, cuales son los motivos aceptados para dicho apartamiento. También especifica que se le da prioridad a los inscriptos con domicilio en esta jurisdicción, y cuando digo PRIORIDAD, significa que no esta limitado a domiciliados en esta provincia. La pregunta que surge es: ¿en que casos la normativa prevé y autoriza a que los jueces se aparten de dicho orden cronológico?, es decir en que casos los jueces se apartan de la lista para otorgarle a otro matrimonio que no se encuentra en el primer lugar y que además ese matrimonio es de otra jurisdicción, cuales son los motivos, ¿Es un análisis de idoneidad el matrimonio o prima la integridad psicológica del niño?.

(10-IV.a2) **LA LEY 4523/2009⁴³ DEL PROCESO DE ADOPCIÓN:**

La presente ley se encuentra dividida en tres Títulos; el Título I denominado: **Requisitos Previos Al Proceso De Guarda Con Fines Adoptivos**; el Título II: **Proceso de Guarda Con Fines de Adopción**; y el Título III: **Proceso de Adopción**.

Dentro del primer Título, *Requisitos Previos a la Guarda con fines Adoptivos*, encontramos tres capítulos, en el primero⁴⁴ se estipula el primer requisito para la entrega de un menor en guarda con fines adoptivos, y este es el de la declaración previa de su estado de adoptabilidad, y dentro de este artículo se establecen las situaciones en las que dicho estado podrá ser declarado. También en el mismo artículo establece que dicho estado será declarado por el Juez competente, de oficio o a instancia del Defensor de Menores; nada fija sobre la competencia ¿cual es el juez competente? es por ello que se mantiene la dispuesta por el Código Civil en este aspecto.

Como es muy claro en la norma, *se necesita la declaración judicial del estado de adoptabilidad*, no es suficiente con la constatación fáctica de ese estado, sino que debe ser analizada y dispuesta por el juez en los casos taxativamente nombrados por el artículo 2 de la ley.

¿A que apunta este artículo?. A nuestro entender y luego del análisis pormenorizado de los datos obtenidos en la primera parte de la investigación, donde se evidencia la realidad a la que el niño se ve expuesto, con el presente se busca evitar la materialización del menor, es decir que el mismo sea manipulado como mercancía entre guardadores y biológicos, al margen del conocimiento y a espaldas del juez, y que como sucedía hasta este momento una vez que dicho juez tomaba conocimiento de la guarda solicitada y del estado del menor, éste ya no se encontraba en estado de desamparo y abandono. Esto provocaba que el mismo magistrado se convirtiera en simple espectador del traspaso del menor de unas manos hacia las otras, y que su rol se limitara en parte a medir y comprobar la idoneidad de los guardadores. Pero esto quizás no se vea con malos ojos por aquellos que consideran como un derecho de los padres biológicos el decidir con quien quieren que sus hijos sean criados, pero a la larga encontramos que muchas veces esta decisión no es conciente, ya que dichos padres en ocasiones no conocen a quienes entregan a sus hijos, es de allí que surge la pregunta ¿Como eligen a quienes criarán a sus hijos si no los conocen, si a veces no saben ni siquiera su nombre?, lo que nos lleva a afirmar que muchas veces en estas condiciones, y por la situación de desamparo, necesidad y de desequilibrio en la que los biológicos se encuentran, estos son

⁴²**Artículo 6.-** El Superior Tribunal de Justicia dispondrá por vía de reglamentación el funcionamiento, dotación de personal y equipamiento indispensable del registro creado por la presente.

⁴³ Ley N° 4523, sancionada el 16 de noviembre del 2009. Publicada en el Boletín Oficial el 20 de noviembre del 2010. Boletín Oficial N° 12635 p. 66.

⁴⁴ Ley N° 4523. **TÍTULO I: Requisitos Previos A La Guarda Con Fines De Adopción: CAPÍTULO I .Proceso De Adopción** Declaración De Estado De Adoptabilidad. **ARTÍCULO 1.-** Para proceder a la entrega de un menor en guarda con fines de adopción, debe declararse previamente su estado de adoptabilidad conforme las normas establecidas en el presente Título. **ARTÍCULO 2.-** El estado de adoptabilidad es declarado por el Juez competente, de oficio o a instancia del Defensor de Menores, sin perjuicio de las medidas de protección establecidas en la Ley 3820, en las siguientes situaciones cuando: a) se trate de menor huérfano sin tutor o familiares que pudieran asumir su crianza, garantizándole debidamente cuidado y protección; b) los padres se hallen privados de la patria potestad por sentencia firme, y el menor no tuviere tutor o familiares que puedan asumir su crianza, garantizándole debidamente cuidado y protección; c) los padres son desconocidos y hubieren resultado infructuosas las medidas adoptadas para individualizarlos, o para localizar su domicilio o residencia, conforme el procedimiento establecido en la presente ley; d) los padres, tutores o familiares, estando debidamente citados de conformidad con el capítulo siguiente, no hayan comparecido sin justa causa y los informes fueren desfavorables para el mantenimiento del vínculo de origen; e) luego del cumplimiento del período de acompañamiento y seguimiento familiar reglado por la presente ley, hubieren fracasado las medidas adoptadas, o los padres ratifiquen su decisión de entregarlo en adopción; f) el menor esté en un establecimiento asistencial público o privado y los padres se hayan desentendido totalmente de él durante un (1) año.

vulnerables a realizar dicha elección por motivos ajenos al conocimiento de los mismos, motivos que pueden ir desde beneficios económicos, presiones y manipulación.

El Capítulo II⁴⁵ Dispone las medidas de Protección Integral: dentro de dicho capítulo se ubica el artículo 3 que impone un plazo máximo para que quien reciba a un menor ajeno a su familia, sea un particular o un establecimiento asistencial, ponga en conocimiento del Juez dicha situación, este plazo es de 48 horas, e impone un apercibimiento para el caso de aquellos pretendidos guardadores que no cumplieran con dicha acción; el cual es nada más y nada menos que la prohibición de ser inscriptos en el Registro de Aspirantes a Adopción, si no lo están y en caso de estar inscriptos, la eliminación definitiva de dicha lista.

El ¿Por qué? de este artículo, lo creemos relacionado en parte a lo anteriormente dispuesto y como complemento de ello. Así evitar que una vez tomado conocimiento por el Juez de dicha situación haya pasado un período de tiempo tan importante para la adaptación e integración del menor al grupo familiar, que rechazar el pedido de guarda de quien o quienes lo tengan a su cuidado, en base a una cuestión meramente procesal y de forma, (como sería la de entregarle dicho menor a quien se encuentra primero en la lista de Aspirantes a adopción), sea más dañino, que el apartarse a lo dispuesto por tal norma.

Es decir el perjuicio psicológico que le provocaría al menor un nuevo desarraigo, no se justifica en una cuestión meramente formal y de procedimiento.

En el último párrafo del artículo 4, encontramos una clara adhesión a aquella doctrina que encuentra el interés superior del niño, en la crianza por parte de su familia de origen, ya que dispone que en caso de poder identificar a los padres, tutores o familiares del menor, los mismos sean citados en un plazo no mayor a 15 días y se les realicen exámenes psicológicos y socio ambientales a fin de determinar la posibilidad de que el menor se mantenga dentro de ese seno familiar. No es que se busque insertar nuevamente al menor en la familia de origen sea cual fuere el estado y situación de la misma, sino que sólo en caso de que no puedan hacerse cargo del niño, éste sea adoptado. La subsidiariedad de la adopción se ve plasmada con claridad en este artículo.

Lo antedicho se complementa con el art. 5 que establece que en caso de ser posible y siempre que los informes sean favorables el menor debe ser restituido a su familia de origen.

En el Capítulo III⁴⁶; *Manifestación Judicial de Entrega en Guarda para la Adopción*,

⁴⁵ Ley 4523: **Capítulo II.** Medidas De Protección Integral **ARTÍCULO 3.-** El que entregue un menor a persona ajena a su familia biológica y quien lo reciba, sea que se trate de un particular o del responsable de un establecimiento asistencial público o privado, está obligado a poner dicha situación en conocimiento del Juez con competencia en el fuero de familia, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas, sin perjuicio de la obligación establecida para los organismos públicos o privados en el artículo 39 de la Ley 3820. La omisión injustificada de esta obligación por parte de quienes hayan recibido al menor, obsta su inscripción en el Registro Único de Aspirantes a la Adopción o produce su eliminación definitiva de la lista, si ya estuvieren inscriptos. **ARTÍCULO 4.-** Recibida la comunicación, el Juez en forma urgente y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 de la Ley 3820, decreta las medidas de protección que considere necesarias en resguardo del menor. Dá inmediata intervención al Ministerio Pupilar, quien adopta las medidas que estime pertinentes para obtener la documentación relativa a la identidad y filiación del menor y demás antecedentes del caso, pudiendo solicitar el auxilio de la fuerza pública a estos fines. Si de las medidas preliminares efectuadas por el Ministerio Pupilar se pudiera identificar a los padres, tutor o familiares a cargo, se los cita por el plazo de quince (15) días, y se solicita un informe psicológico, social y ambiental de dichas personas a fin de determinar la posibilidad de mantener al menor en su familia de origen. **ARTÍCULO 5.-** En caso de comparecencia de las personas mencionadas y siempre que el informe fuere favorable, el Juez dispondrá la restitución del menor y las medidas de apoyo familiar que estime corresponder para resguardo del niño.

⁴⁶ Ley 4523 **CAPÍTULO III.** Manifestación Judicial De Entrega Para La Adopción **ARTÍCULO 7.-** Los progenitores de un menor de edad que decidan entregarlo en adopción deben manifestarlo judicialmente mediante presentación con patrocinio del Defensor Oficial, ante el Juez con competencia en el fuero de familia de su domicilio, munidos de la documentación que acredite el vínculo filiatorio y toda otra que resulte de interés. Dicha manifestación puede ser efectuada incluso durante el período de gestación, en cuyo caso, debe ser ratificada judicialmente dentro de los sesenta (60) días de producido el parto. No se requiere el trámite establecido en el presente capítulo para la adopción del hijo del cónyuge. **ARTÍCULO 8.-** Recibida la Manifestación, el Juez fija fecha de audiencia dentro del plazo de diez (10) días, a los fines de tomar conocimiento personal de los progenitores y del menor; salvo que los primeros hubieren manifestado con anterioridad su imposibilidad de mantenerlo bajo su cuidado, en cuyo caso se señalará primera audiencia, sin perjuicio de decretarse las medidas de protección urgentes que fueren más convenientes para la contención y atención del niño. Si la presentación a que se refiere el artículo 7 hubiere sido efectuada solamente por la madre, debe denunciar el nombre y domicilio del padre, debiéndose citar también a éste para que en el mismo plazo se presente personalmente y manifieste su voluntad al respecto, sin requerírsele previamente reconocimiento de su paternidad. La citación se hace bajo apercibimiento de que, en caso de incomparecencia injustificada, se presume su desinterés por el menor y su inoponibilidad a que sea entregado en adopción. Cuando los progenitores fueren menores no emancipados, se cita además a sus padres o responsables legales. En dicha audiencia el Juez debe informar a los peticionantes sobre los efectos de la adopción, indagar sobre los motivos por los cuales pretenden dar a su hijo en adopción y dejar constancia del estado en que se encuentra el menor, según el caso. **ARTÍCULO 9.-** Concluida la audiencia, se dispone la inmediata intervención del equipo interdisciplinario del Juzgado, a los fines de que proceda a realizar un amplio informe psicológico, sociofamiliar y ambiental de los padres, entrevistando en lo posible, a los miembros de la familia ampliada y procurando determinar si las motivaciones manifestadas para la entrega del menor en adopción se acreditan fehacientemente. El equipo interdisciplinario debe sugerir a los progenitores las terapias o recursos que se encuentren a su disposición a los fines de superar motivaciones débiles o prematuras, y los asiste sobre los trámites o procedimientos y autoridades competentes para la obtención de ayudas o recursos económicos para la subsistencia y crianza del menor, si la carencia de ellos fuere el motivo determinante de su petición. **ARTÍCULO 10.-** En el plazo de quince (15) días el equipo interdisciplinario eleva el informe, dictaminando si los motivos determinantes para la entrega en adopción han sido acreditados, o si existe la posibilidad de que los mismos progenitores o miembros de la familia ampliada puedan colaborar para la crianza del niño en el seno de la familia de origen. **ARTÍCULO 11.-** Recibido el informe, si fuere favorable a la permanencia del menor en el seno de su hogar, el Juez puede disponer medidas de acompañamiento y seguimiento familiar de los progenitores o

encontramos el art. 7, el que es una novedad importante para el procedimiento, ya que dispone que los padres biológicos que deseen entregar sus hijos en guarda con fines adoptivos, deberán hacerlo mediante presentación judicial, y patrocinados por el Defensor Oficial, y aclara que dicha manifestación, podrá realizarse previo al nacimiento del menor, y luego deberá la misma ser ratificada dentro de los 60 días del nacimiento.

Consideramos que los objetivos tenidos en mente al momento de redactar este artículo han sido los de evitar que suceda lo que se mostró en el análisis de los datos obtenidos durante la investigación de campo, en lo referente a la falta de conocimiento de los biológicos respecto al letrado que en apariencia los representaba. Lo que sucedía era que estos biológicos confundían a su letrado patrocinante con el de los guardadores, y esto deja al descubierto que quienes trataban y asesoraban a los mismos eran muchas veces los letrados apoderados de los matrimonios guardadores, ¿que provoca esto?, una falta absoluta al principio del derecho de defensa, y del resguardo del debido proceso.

Habiendo una falta real de asesoramiento por parte de quien aparentemente es su letrado, y el mismo responde a los intereses contrapuestos, el riesgo que se corre es alarmante. Por ello es que se ha dispuesto que sea el Ministerio Público el que en todos los casos asesore a los padres de los niños, así en su carácter de tal y por la independencia y objetividad que su cargo lo inviste se verán resguardados los derechos de la parte más débil del proceso: " los progenitores " .

En el artículo 8, segundo párrafo se dispone que si la manifestación ha sido efectuada sólo por la madre, deberá la misma denunciar el nombre y domicilio del padre, a quien se deberá citar para que se presente y manifieste su voluntad al respecto, pero además aclara que este se realizará sin requerirle reconocimiento de su paternidad.

Ahora bien, ¿que busca este artículo?. Sin comprender demasiado cuales son los objetivos del mismo, encontramos una crítica profunda a realizar, ya que no es posible obligar a la madre biológica a denunciar el nombre y menos aun el domicilio del padre del menor; sí puede y como el Código Civil lo estipula: citarla y hacerle saber las acciones que puede iniciar a fin de lograr el reconocimiento o atribución de paternidad y los derechos que ello conlleva.

Pero suponiendo que esto fuera viable, y la comparecencia del mismo no estuviera antecedida del debido procesos de reconocimiento de paternidad, o atribución de la misma judicialmente, es posible que dicha norma se vulnere denunciando la madre el nombre de cualquier persona, que nada tenga que ver con el menor; la que siendo citada no compareciere, o lo hiciera con la connivencia de la madre del menor y manifestare su voluntad al respecto.

Consideramos a este artículo no sólo excesivo, sino además absolutamente improcedente.

En el resto de los artículos del presente capítulo encontramos una cantidad de informes requeridos.

Sin detenernos en lo dispuesto por cada artículo, ya que no encontramos nada trascendente en los mismos a los fines del presente, no es menester dejar de tener en cuenta que todo el tiempo se habla de equipo interdisciplinario, ahora bien; El poder judicial en la localidad de Oberá; (lugar donde se lleva a cabo el presente estudio) no cuenta aun con un equipo interdisciplinario dependiente del mismo. Todos los exámenes que se realizaban (siendo una exigencia de los jueces intervinientes en el proceso), debían ser expedidos por entidad pública, y con la firma del profesional visada por el director de dicha institución. Estos son como es lógicos exámenes de autogestión. El Hospital Público Samic, única entidad local que cuenta con las especialidades solicitadas, dispone que todos los estudios llevados a cabo por autogestión, deberán ser abonados por el o los solicitantes.

Ahora bien ¿puede, o podían los progenitores del menor afrontar los gastos de los estudios psicológicos que determinaran la capacidad de discernimiento al momento de expresar su voluntad de entregar a su hijo en adopción, sobre todo en los casos analizados?. Por la realidad vista y probada consideramos que no, por lo tanto la única respuesta posible a ello es que eran y son los guardadores quienes se hacen cargo de estos gastos.

familiares que tengan o puedan tener al menor a su cargo, mediante tratamientos terapéuticos u otras medidas sugeridas, tendientes a la superación de las dificultades que motivaron la solicitud de entrega en adopción, hasta un plazo máximo de sesenta (60) días.

Para el caso previsto en el segundo párrafo del artículo 7, el plazo se computa a partir del momento que se produjo el parto. Durante el lapso establecido en el primer párrafo se cita a los progenitores o familiares a cargo en compañía del niño, por lo menos tres (3) veces, a fin de evaluar los resultados de las medidas adoptadas. **ARTÍCULO 12.-** Vencido el plazo, si con la implementación de las medidas de protección integral de la familia se hubieran revertido las circunstancias que motivaron la solicitud de entrega en adopción, se mandará a archivar las actuaciones, sin perjuicio de disponerse los controles necesarios y convenientes para resguardo del menor. **ARTÍCULO 13.-** En caso que las medidas fracasaran, y aún antes del vencimiento del plazo establecido en el artículo 11, teniendo en cuenta el interés superior del niño, el Juez puede decretar el estado de adoptabilidad del menor, sin perjuicio de ordenar con urgencia las medidas de protección más convenientes. La resolución se notifica personalmente o por cédula a la madre, progenitores o familia de origen, según el caso, haciéndoles saber que el niño será entregado en guarda para su futura adopción.

En síntesis los guardadores pagan los estudios, que son en última instancia, los que van a determinar si el niño se encuentra en estado de adoptabilidad, o lo que es más trascendente, si los padres pueden o no hacerse cargo de los hijos, y si son concientes al momento de la elección y decisión de entrega de sus hijos. ¿Es esto seguro?, ¿otorga esto certeza al momento de discernir la guarda?. Consideramos que no rotundamente.

Esto no hace más que mostrar como una necesidad imperante, la creación de un equipo interdisciplinario dependiente del poder judicial, que le otorgue al juez herramientas y pruebas fiables al momento de dictar la resolución correspondiente y al momento de tomar las medidas pertinentes al caso.

Al siguiente Título, *PROCESO DE GUARDA CON FINES DE ADOPCIÓN*, lo encontramos dividido en Tres Capítulos; El Capítulo I: *El Trámite De Guarda*, el Segundo, *Los Casos De Excepción* y el tercero a *La Restitución*.

Dentro del primer capítulo⁴⁷ encontramos 24 artículos, de los cuales se puede inferir que en ellos se reproducen las exigencias establecidas por el código Civil, como por ejemplo plazo máximo de 12 meses y mínimo de 6 meses de vigencia de la guarda, en la resolución judicial y la citación del menor y obligación del juez de respetar el derecho del mismo de ser escuchado.

En esta parte de la ley se observa sobre todo por lo dispuesto en el art. 14, la trascendencia del orden del Registro a Aspirantes a adopción, ya que en el mismo dispone que una vez declarado el estado de adoptabilidad del menor el juez deberá citar a los inscriptos en el orden de prelación establecido por el art. 3 de la ley 3495, (ley que regula el Registro de Aspirantes a adopción de la provincia).

No contempla esta parte de la ley la posibilidad de excepción a dicho orden, excepción que es tratada minuciosamente en un capítulo aparte.

En el art. 18 encontramos un plazo máximo fijado para llevar a cabo las audiencias, tanto con los progenitores, como con los guardadores y el menor en cuestión, dicho plazo se establece en un máximo de 10 días.

Una innovación para el proceso, según se venía desarrollando hasta la vigencia de la

⁴⁷ Ley 4523. **TITULO II. CAPÍTULO I.** Trámite De La Guarda. Artículo 14.- Periódicamente el Registro Único de Aspirantes a la Adopción remite al Juez de familia el listado de los pretensos adoptantes. Toda vez que se declare el estado de adoptabilidad de un menor procede a citar a los inscriptos en el orden de prelación establecido por el artículo 3 de la Ley 3495, a los fines de que manifiesten su voluntad o no de recibirlo en guarda con fines de adopción, en cuyo caso deben iniciar la acción correspondiente. **ARTÍCULO 15.-** Recibida la solicitud de guarda con fines de adopción, el Juez fija audiencia para que comparezcan los pretensos guardadores a ratificar su solicitud, y verificar, en su caso, el cumplimiento de los informes socio ambientales y psicológicos actualizados. **ARTÍCULO 16.-** Asimismo fija audiencia para tomar conocimiento personal del menor, con citación al Defensor de Menores. Durante todo el procedimiento de guarda y hasta la sentencia de adopción, el Juez tendrá debidamente en cuenta las opiniones del menor, en función de su edad y grado de madurez que presente. Si se trata de un menor adulto, es indispensable que manifieste expresamente su consentimiento respecto de la posibilidad de ser adoptado, en el proceso previo a la adopción; y respecto de la concreta solicitud presentada por los pretensos adoptantes, durante el proceso de adopción. En caso de negativa, se rechazará la solicitud de guarda, dejando constancia de las razones que invoque el menor. Excepcionalmente, por motivos fundados en el interés superior de aquél y previo dictamen del Defensor de Menores, el Juez puede resolver que continúe el procedimiento. **ARTÍCULO 17.-** Cumplidos los recaudos señalados en los dos artículos anteriores, se cita a los progenitores a los fines establecidos en el artículo 317 inciso a) del Código Civil, bajo apercibimiento de continuarse el trámite en caso de incomparecencia injustificada. **ARTÍCULO 18.-** Todas las audiencias se llevan a cabo en un plazo máximo de diez (10) días, con la participación del equipo interdisciplinario, el cual eleva un informe final en el mismo plazo. **ARTÍCULO 19.-** Oídas las partes, recibido el informe y previo dictamen del Defensor de Menores, el Juez debe dictar resolución otorgando la guarda con fines de adopción por el término de seis (6) a doce (12) meses, fijando fecha de audiencia inmediatamente para la entrega del menor a los guardadores, y dejando constancia en dicho acto de las circunstancias y estado de salud en que se encuentra el niño. En la misma resolución, se ordena a los guardadores la presentación de informes trimestrales, los que deben ser evacuados por organismos públicos o por el juzgado con competencia en el fuero de familia de la jurisdicción de que se trate, como así también se establecen dos (2) fechas de audiencia a las que deben presentarse al juzgado durante ese lapso, en compañía del niño para que el Juez tome conocimiento personal de su estado. Sin perjuicio de ello, el Juez puede citar en cualquier tiempo a los guardadores para tomar vista del estado en que se encuentra el menor. La resolución que acuerda la guarda con fines de adopción se notifica personalmente o por cédula a la madre, progenitores o familia de origen del menor. **ARTÍCULO 20.-** Cuando evaluadas todas las constancias de la causa el Juez estime que no resulta conveniente entregar la guarda con fines de adopción del menor a los solicitantes, o bien considere que éstos no resultan idóneos para su crianza, decide fundadamente rechazar la solicitud, ordenando las medidas de protección urgente que las circunstancias requieran, y procede, sin más trámite, a llamar a los demás inscriptos en el Registro en el orden dispuesto en el artículo 14 de la presente ley. **ARTÍCULO 21.-** Si durante el plazo de la guarda, los guardadores injustificadamente fueren remisos en presentar los informes, o no comparecieren a las audiencias de vista señaladas por el Juez, o de los informes o de las vistas resulte que éstos no son idóneos para la crianza del menor, a pedido del Ministerio Pupilar o de oficio, el Juez puede revocar la guarda otorgada, en cuyo caso procede conforme lo establece el artículo anterior última parte. Igual criterio se sigue cuando los guardadores manifiesten su arrepentimiento y peticionen la devolución del niño. **ARTÍCULO 22.-** En los casos establecidos en los dos artículos precedentes, sólo puede ser intentada nuevamente una guarda con fines de adopción por los mismos solicitantes, mediante una nueva inscripción en el Registro respectivo. **ARTÍCULO 23.-** Diez (10) días antes del vencimiento del término de guarda, los guardadores deben solicitar su renovación e iniciar el proceso de adopción presentando la demanda pertinente. El Juez requerirá los informes actualizados que estimare corresponder, y acreditado que fuere el normal desarrollo del vínculo entre los guardadores y el menor, como así también la aptitud de los primeros, dicta resolución renovando la guarda. **ARTÍCULO 24.-** Si, transcurrido el plazo establecido en el artículo anterior, los guardadores no iniciaren el trámite de adopción, se los emplazará por el plazo de quince (15) días, a cuyo término el Juez dispondrá las medidas de protección que estime corresponder.

presente ley, es el art. 19, segundo párrafo, donde se establece la fijación de dos audiencias con los guardadores, a llevarse a cabo, una vez obtenida la guarda, con el fin de constatar el estado del menor por parte del Juez.

Estas audiencias nos parecen redundantes, ya que debiendo los guardadores acompañar informes socio-ambientales y psicológicos del seguimiento de la guarda otorgada y de la adaptación del niño al grupo conviviente; las mismas no sólo acumulan trabajo y resta tiempo de dedicación por parte del juez a las audiencias principales, que son las primeras fijadas en la ley, sino que tampoco aportarían la presencia de los mismos más de lo que lo hacen los informes realizados por profesionales de la salud. Además el juez cuenta con la facultad de citar a los guardadores cuando lo considere necesario.

Concluyendo con lo antedicho, inferimos que en este caso no se sigue el principio de dispendio judicial y economía procesal.

¿Cuales son los motivos de la fijación de estos plazos tan breves?. Con una idea muy acertada a nuestro entender y por lo probado en la práctica de dicho proceso, atento al congestionamiento de causas y abarrotamiento de los juzgados, sobre todo de la localidad de Oberá, donde como dijimos estas causas tramitan en juzgados multifueros, hace que esta parte del proceso sea lento, muchas veces tan lento que el juez toma conocimiento personal de la situación tanto del menor como de los padres biológicos y de los guardadores cuando ha transcurrido un tiempo importante de convivencia del menor con los mismos. Esto, limita la capacidad de decisión del juez, por el hecho de que otro desarraigo para el menor sería seriamente dañino para su integridad psicológica, por ello se vería casi forzado a dejar de lado el orden correspondiente del Registro nombrado, en pos del interés superior del niño.

Esta decisión no sería mala en el caso concreto, es decir para ese niño en particular, pero sí lo es para el proceso en general, ya que se observa, que muchas veces se dilataba el proceso de manera voluntaria por los interesados en obtener la guarda, y de esa manera se manipulaba el mismo.

En este Segundo Capítulo⁴⁸, denominado: *Casos De Excepción*, es donde recién aparecen contemplados aquellos casos en los que no se respetará el orden establecido por el Registro de Aspirantes a Adopción de la Provincia. Esto también es una innovación en el proceso, y es de gran trascendencia y relevancia para el mismo en la provincia, esto se debe a que como se viniera enunciando a lo largo del desarrollo de este trabajo, lo único que determinaba la posibilidad de que el juez se apartara de dicho orden era la necesidad de fundar su resolución, sin un marco jurídico al cual atenerse.

En consonancia con ello, la jurisprudencia provincial muestra que ésta resolución se fundaba en la voluntad de los progenitores al momento de elegir a quien entregar a sus hijos. Es decir el Juez respetaba la voluntad de los biológicos en cuanto a quien entregan a sus hijos. Pero reiteradas veces vemos enunciado que dicha voluntad se puede ver viciada, es decir que la simple manifestación de elección en una audiencia personal no sería suficiente, atento a que en muchos casos se observa que lo progenitores que dicen conocer y elegir a determinado guardador o guardadores, no los conocen en realidad; a veces ni el nombre de los mismos. Es por ello, y como una recepción acertada de esa realidad plasmada durante el proceso, lo que consideramos ha sido el motor que impulsó la regulación de estos casos excepcionales al cumplimiento del orden de inscriptos en el Registro.

La ley no podría haber dejado de lado la posibilidad de excepción al mismo, ya que se incurriría en muchos casos en situaciones injustas y violatorias a derechos inalienables a la patria potestad. Esto que puede suceder cuando, por diferentes motivos realmente la madre o ambos progenitores quieran que sus hijos se críen con determinadas personas, y prueben conocerlos y realmente expresen motivos convalidantes de dicha decisión.

Lo que aporta esta parte del articulado, es un marco más reglado respecto a ¿Cuándo se considerará que los progenitores conocen al o los guardadores elegidos?.

Es en este contexto que el art. 26, determina cuales son los factores que deben ser

⁴⁸ Ley 4523. **CAPÍTULO II** Casos De Excepción. **ARTÍCULO 25.**- Excepcionalmente, en el caso que la madre o los progenitores hubieren expresado su deseo de entregar al niño en guarda con fines de adopción a persona o matrimonio determinado, se procede conforme las normas del presente capítulo. **ARTÍCULO 26.**- Los progenitores que propongan guardador determinado, deben demostrar a través de todos los medios probatorios con que cuenten, el conocimiento que tengan de las circunstancias personales, sociales y familiares de la o las personas propuestas, resultando insuficiente la mera declaración de los peticionantes. La omisión de tales recaudos autoriza al rechazo in limine de la petición. **ARTÍCULO 27.**- Si de las constancias de la causa resultare acreditado el vínculo o el conocimiento de la madre o de los progenitores respecto de las circunstancias personales, sociales y familiares de los guardadores propuestos, previo dictamen del Defensor de Menores, se inicia el proceso de guarda con los postulantes. En este supuesto solamente procede la adopción simple, salvo que en atención a las circunstancias del caso y teniendo en cuenta el interés superior del niño, resulte conveniente, a criterio del Juez, otorgar la adopción plena. **ARTÍCULO 28.**- Cuando no quede acreditado el vínculo o el conocimiento de las circunstancias personales de los guardadores propuestos, el Juez, sin más trámite, procede a llamar a los inscriptos en el Registro Único de Aspirantes a la Adopción en el orden de la lista.

conocidos por los progenitores respecto a los guardadores; y como complemento a ello dispone que no será suficiente la mera declaración de los mismos. Esto le dice al juez que deberá valerse de pruebas para establecer la voluntad de los progenitores, voluntad que se verá expresada y probada por el conocimiento real de los mismos por parte de los biológicos.

Además de lo antedicho, establece el artículo siguiente, que en caso de probarse los motivos alegados para la determinación por parte de los progenitores, respecto al matrimonio, procederá la guarda preadoptiva, a pesar del apartamiento al orden del Registro De Aspirantes; pero estipula que la adopción a otorgarse en el futuro en este caso será la simple.

Culminando el artículo con la posibilidad de que el juez determine según lo más conveniente para el menor, la adopción plena.

Es aquí donde se planteará el siguiente interrogante ¿cuándo y bajo que circunstancias procederá una u otra adopción?

Consideramos que el juez en base a lo antedicho, analizará no sólo la voluntad de los progenitores, si no tendrá en cuenta aquellos casos en los que exista un entorno familiar conocido, de lazos parentales con el menor, llámese hermanos, tíos, abuelos, en los que podría ser mas beneficioso para el mismo no cortar con dichos lazos, por ello la decisión sería la adopción simple.

Y por último dentro de este capítulo encontramos el art. 28, donde estipula cual será el procedimiento en caso de no probarse el conocimiento alegado por los progenitores respecto a los guardadores elegidos. El que estipula nada más y nada menos que el rechazo de la guarda solicitada, y la procedencia a la citación del primero de la lista de aspirantes a adopción.

Al llegar al Capítulo III⁴⁹, encontramos la reglamentación al *Proceso De Restitución*: Esta ley contempla la posibilidad de la restitución del niño a la familia biológica, pero no sólo determina el plazo para solicitarla, lo cual lo ubica hasta la renovación de la guarda, si no también dispone los tres requisitos que se deben probar antes de que la misma proceda, cuales son según el art. 29, inc. a,b y c, los siguientes: Posibilidad de mantener al niño en el hogar familiar, que la familia cuente con los medios económicos necesarios para la atención de las necesidades y desarrollo integral del niño y que verosímelmente no reincidirá en el abandono o en la voluntad de entregar nuevamente al niño en adopción.

¿ Que podemos concluir de esta parte de la normativa?. A claras se observa que lo que trata de evitar esta ley a través de las disposiciones contenidas, es que se devuelva el niño a la madre biológica como venía sucediendo, sin la suficiente verosimilitud de la solicitud, es decir que el juez previo a resolver la restitución del menor debe contar con elementos que acrediten que la misma está fundada en un verdadero interés en recuperar al hijo por parte de los progenitores, y así evitar lo que probamos en la realidad (a través del estudio de campo), que el niño sea entregado a otros guardadores. Esto busca así resguardar al niño del efecto de desarraigo que ello conlleva, como así también evita que el mismo se transforme en mercancía sujeta al mejor postor.

Es aquí donde encontramos una atenuación de la doctrina que asocia el interés del Niño siempre con la familia de origen ya que aquí se analizarán diferentes factores previos a la restitución.

Por último encontramos en el Título III. *El Proceso de Adopción*: Esta parte del articulado no es de trascendencia para el presente estudio, pero sí hemos de destacar como un dato importante, que nos lleva a la conclusión acerca del criterio adoptado por los legisladores, el cual es la intervención de los progenitores en el proceso de adopción.

Como hemos hecho referencia anteriormente, el artículo del código civil (art. 321 inc b), excluye a los mismos en la intervención durante este proceso, por ello es criticado por una línea de la doctrina, por considerarlo inconstitucional; es la afinidad a esta parte de la misma que creemos que llevó a quienes han redactado la presente ha incluir el art. 36 segundo párrafo, la citación de los progenitores a dicho proceso.

Lo que significa que no sólo serán parte en caso de presentarse los mismos al proceso,

⁴⁹ Ley 4523. **CAPÍTULO III Restitución: ARTÍCULO 29.**- Los progenitores o familiares que estuvieron a cargo del niño pueden solicitar fundadamente la restitución del menor hasta la renovación de la guarda con fines de adopción. Los interesados deben presentarse con el patrocinio letrado del Defensor Oficial o de un abogado de la matrícula. La solicitud debe estar debidamente fundada y ofrecer toda la prueba de que intenten valerse a fin de demostrar: a) la posibilidad de mantener al niño en el hogar familiar; b) que cuentan con los medios económicos necesarios para la atención de las necesidades y desarrollo integral del niño; c) que verosímelmente no reincidirán en el abandono o en la voluntad de entregar nuevamente al niño en adopción. **ARTÍCULO 30.**- Recibida la demanda de restitución se dá intervención al Ministerio Pupilar, y se solicita al equipo interdisciplinario del juzgado un amplio informe psicológico, sociofamiliar y ambiental de los solicitantes. **ARTÍCULO 31.**- El proceso de restitución suspende los plazos de la guarda y tramita por la vía de incidente. **ARTÍCULO 32.**- Producida la prueba y recibido el informe del equipo interdisciplinario, si se hallan debidamente acreditados los extremos invocados por los peticionantes, previo dictamen del Defensor de Menores, el Juez admitirá la restitución disponiendo las medidas y controles que considere menester en función del interés superior del menor. En caso que el pedido de restitución resulte infundado, se manda proseguir el trámite según su estado, pudiendo disponerse las costas al peticionante si hubiere evidente mala fe.

cosa que no debería negárseles, si no que esto va aun más allá, tomándolos como parte necesaria, atento a que los mismos *deberán ser citados*. Si bien el artículo especificado establece que en caso de incomparecencia injustificada no será dicha incomparecencia considerada obstáculo para que el juez dicte y otorgue la adopción solicitada. Pero siempre deberá previamente citarlos a tomar intervención o a manifestarse respecto de la adopción solicitada.

(10-V) CAPITULO V: RESOLUCIONES JUDICIALES.

En este capítulo se hará un pequeño análisis de los factores tenidos en cuenta por los magistrados, tanto de primera instancia, como de cámara y además Ministros del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, al momento de resolver situaciones referentes al tema que nos avoca, factores que se ven plasmados en sus argumentaciones al momento de dictar resoluciones.

En el fallo más trascendente respecto al rol que se le otorga al RUAM, en la provincia es el : P., J. A. y otra p/ Solicitud De Entrega En Guarda Con Fines Adoptivos.

Dicho caso plantea la situación de un matrimonio que solicita la guarda con fines adoptivos de un menor, en la provincia de Misiones, más específicamente en la localidad de Oberá, ante el juzgado Civil y Comercial de Primera Instancia N° 1, de la Segunda Circunscripción de la Provincia; juzgado a cargo del Dr. Julio José Skanata.

El magistrado una vez tomado conocimiento de la solicitud, prueba que dicho matrimonio se inscribe en el Registro con posterioridad a recibir al niño por parte de su madre biológica, y recién allí solicitan la guarda con fines adoptivos. Por todo lo descrito es evidente que los mismos no se encontraban primeros en dicha lista.

Ante ello dicta resolución denegatoria de la guarda solicitada. Resolución que es recurrida por los solicitantes de la misma.

En el nombrado caso La Cámara, confirmando la decisión de primera instancia, negó el pedido de homologación de guarda preadoptiva con la simple aseveración de que el matrimonio requirente no figuraba inscripto en el primer lugar en la lista de aspirantes, ignorando que los mismos ejercían dicha guarda de hecho.

Ante esto, el matrimonio solicitante plantea recurso extraordinario de inaplicabilidad de la Ley, ante el Superior Tribunal de Justicia.

(10-V.a) RESOLUCIÓN DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA DE MISIONES:

En el caso citado (P., J. A. y otra p/ Solicitud De Entrega En Guarda Con Fines Adoptivos): El Superior Tribunal de Justicia de la provincia, por mayoría, hizo lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley incoado contra dicha decisión. Donde primero, se hace lugar al recurso argumentando -.Debe admitirse el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto contra la resolución del tribunal precedente que negó el pedido de homologación de guarda preadoptiva por no figurar el matrimonio requirente en primer lugar en la lista de aspirantes, ignorando que ejercían dicha guarda de hecho, pues omitió valorar los recaudos imprescindibles para otorgar o denegar la guarda solicitada apoyándose únicamente en un principio regulado en la Ley Provincial de Registro de Adoptantes, que no es absoluto⁵⁰. Y en segundo lugar se deja sin efecto la resolución tomada por el juez de primera Instancia y de la cámara que confirma dicha resolución con los siguientes argumentos- Debe dejarse sin efecto la resolución de la Cámara que negó el pedido de homologación de guarda preadoptiva al concluir que el matrimonio requirente no figuraba inscripto en primer lugar en la lista de aspirantes, ignorando que ejercían dicha guarda de hecho, pues incurrió en excesivo rigor formal al no evaluar -descartándolas o no- las excepciones que consagra el art. 3° de la ley 3495 de la Provincia de Misiones⁵¹

(10-V.a1) Votos De Los Ministros

Apertura del Recurso:

A continuación se transcriben los argumentos vertidos por quienes votaron a favor de la confirmación de la resolución de primera instancia y de Cámara de apelaciones, y de aquellos que lo hicieron en contra.

Como primera medida transcribimos los argumentos vertidos para la apertura del recurso, por quienes se encontraban a favor y en contra de conceder el mismo:

⁵⁰ Del voto de la doctora Catella

⁵¹ Del voto del doctor Márquez Palacios (Adla, LVIII-D, 4854).

El voto del **Dr. Primo Bertolini**, quien rechaza el recurso interpuesto y confirma lo decidido por el juez de primera instancia que niega el pedido de homologación de guarda preadoptiva solicitados en su momento por la madre de la menor y por pretenciosos adoptantes.

La Dra. Catella, quien comparte su voto con el **Dr. Bertolini** y argumenta - El instituto de la adopción: a) Como claramente enseña Catalina Arias de Ronchietto⁵², como vínculo paterno-filial y familiar, reconoce los principios de excepcionalidad y subsidiariedad y especificidad, exigidos por la naturaleza del niño. Significa una valiosa conquista ética y jurídica en el reconocimiento de sus derechos evidentes, cuya piedra angular la constituye el resguardo del bien personal -tal es su interés superior- en casos de desamparo. El interés superior del niño constituye el valor supremo que a modo de estrella polar, guía e ilumina La Convención Internacional de los Derechos del Niño, (art. 3º.1, 4; 9º.1; 18.1; 20.1 entre otros). En el marco de la irrupción de los derechos de la persona humana, la Convención -de jerarquía constitucional- prioriza la permanencia del niño en su familia en la medida de lo posible (art. 7º) en consonancia con su preámbulo que reconoce a la familia como núcleo fundamental de la sociedad. Este derecho no es absoluto, y ante diferentes contingencias que obstan a esta permanencia en la familia de origen, emerge el reconocimiento del derecho a ser integrado a otra familia (art. 9º.1, 18.1.).

Y para estos casos de desamparo, reconoce que el niño tiene derecho a la protección y asistencia especial del Estado cuando se encuentren "temporal o permanentemente privados de su medio familiar, o cuyo interés superior exija que no permanezcan en ese medio" (inc. 1 del art. 20).

Y respecto al sistema de adopción, obliga a los Estados Partes: quienes "cuidarán de 'que el interés superior del niño sea la consideración primordial' y: velarán por que la adopción del niño sólo sea autorizada por las autoridades competentes, las que determinarán, con arreglo a las leyes y a los procedimientos aplicables, y sobre la base de toda información pertinente y fidedigna, que la adopción es admisible en vista a la situación jurídica del niño en relación con sus padres, parientes y representantes legales y que, cuando así se requiera, las personas interesadas hayan dado con conocimiento de causa su consentimiento a la adopción sobre la base del asesoramiento que pueda ser necesario"... (art. 21). ... El Registro de Aspirantes a adopción en nuestra provincia se encuentra creado por ley 3495 y reglamentado por Acordadas de este Superior Tribunal de Justicia. Ordenamiento cuya finalidad esencial, consiste en combatir el tráfico de niños y facilitar el seguimiento del menor, esto es un fiel registro de su historia personal, lo cual permitirá garantizar el derecho del niño a conocer su identidad.

...En síntesis, el juez para otorgar o conceder guarda con fines de adopción debe ponderar en cada caso concreto diversas situaciones: de los padres biológicos; de quienes pretenden el otorgamiento de guarda con fines de adopción; del menor, historial y situación actual; la intervención del Ministerio Público e informes técnicos, la inscripción en el registro. Y todo ello bajo la consideración primordial del bien del niño.

Y a estos fines, el razonamiento judicial no puede desconocer esa valiosa herramienta que el maestro Sagüés denomina la interpretación previsor: no puede desatender los efectos de la solución que propicia, en atención a las peculiaridades de la causa.

El Dr. Absi dijo- Que adhiere al voto del **Dr. Primo Bertolini**.

La Dra. Poggiese de Oudín dijo: ...Considero básicamente que la decisión atacada no es sentencia definitiva porque el recurrente tiene posibilidad procesal en instancia ordinaria y no extraordinaria de exponer y acreditar situación de hecho actual que justifique pudiera eventualmente el juez de familia, -por así preverlo el instrumento normativo-, apartarse, por vía de excepción, de la exigencia del recaudo legal de prioridad en el orden registral, en nuevo pronunciamiento debidamente fundado. Ello, en atención a que la situación fáctico-jurídica sobre guarda de menores con fines de adopción, puede ulteriormente y de acuerdo a lo precedentemente expuesto, ser modificada en la medida que el interés del menor lo exija, por lo que corresponde no habiéndose además, acreditado agravio irreparable en el caso en análisis, -en el cual el matrimonio ejerce la guarda de hecho-, el rechazo del recurso extraordinario.

Los doctores **Schiavoni** y **Rojas** dijeron:- Que adhieren al voto del **Dr. Primo Bertolini**.

El Procurador General se expide a fs. 187/192 vta.,- opinando que corresponde hacer lugar al presente recurso-. En autos, apoyado únicamente en un principio regulado en la Ley Provincial de Registro de Adoptantes, que como vimos no es absoluto, la Cámara desestimó guarda judicial con fines de adopción. El Tribunal omitió merituar los recaudos imprescindibles para otorgar o denegar guarda establecida incluso bajo sanción de nulidad. La niña en guarda de hecho desde su nacimiento, está ausente en la escueta fundamentación que no consideró las consecuencias de la desestimación de la guarda para su desarrollo pleno, esto es su interés superior.

Voto por hacer lugar al recurso interpuesto. Declarar la nulidad del pronunciamiento atacado, debiendo pasar los autos a quien corresponda para el dictado de nuevo pronunciamiento con arreglo a los considerandos.

⁵²ARIAS DE RONCHIETTO Catalina, La adopción, Abeledo Perrot, p. 86/87.

(10-V.a2) Cuestión De Fondo

El Dr. **Márquez Palacios** dijo: Habiendo sido declarado formalmente admisible el recurso extraordinario presentado en autos, y oído el Procurador General, procede resolver sobre el fondo.

Un matrimonio no domiciliado en la Provincia de Misiones, obtuvo la guarda de hecho de un menor no emancipado, por entrega voluntaria de la madre biológica.

Para regularizar la situación, solicitaron la guarda judicial, con fines preadoptivos, lo que fue denegado por el juez de Primera Instancia, en razón de no ser los guardadores, los primeros inscriptos en la lista oficial.

Del análisis del proceso surgen algunas particularidades importantes para la debida comprensión y solución de este caso, observando la tésis de la legislación vigente.

Primero, que fue voluntad expresa e incondicionada de la madre biológica, manifestada en sede judicial, otorgar el niño al matrimonio recurrente. Segundo, que este matrimonio, se registró ante la jurisdicción provincial en la forma de ley (fs. 70). Tercero, que también se encontraba inscripto por ante la jurisdicción judicial de la Provincia de Buenos Aires (fs. 30). Cuarto, que los guardadores exhibían una guarda de hecho de cierta antigüedad, lo que crea indudablemente vínculos afectivos que no se pueden ignorar, sobre todo atendiendo a la salud psíquica del niño. Quinto, que el matrimonio intentó obtener el aval judicial en esta Provincia, para legalizar su situación de hecho.

Si bien es cierto, y esto lo quiero señalar del modo más expreso, la ley 3495 establece que la guarda con fines preadoptivos se otorgará a los "primeros inscriptos de la lista del Registro", también lo es que la ley prevé causales de exención que, en la especie, no fueron consideradas.

Por lo expuesto, entendiendo que la Resolución impugnada incurrió en excesivo rigor formal al no evaluar -descartándolas o no- las excepciones que consagra el art. 3 de la ley 3495, voy a expedir mi voto en el sentido de dejar sin efecto la sentencia recurrida, y disponer que se dicte nuevo fallo por el Tribunal que corresponda, en el que deberá valorarse conforme a la sana crítica racional y teniendo en cuenta como premisa esencial el "interés superior del niño", el contexto del art. 3° de la ley 3495 y la circunstancia de no ser los recurrentes, los primeros de la lista del Registro. Sin costas, atento la naturaleza de la cuestión.

El Dr. **Dionisi** dijo: Que adhiere al voto de la Dra. **Catella**.

(10-V.a3) Resolución:

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General y siendo concordante la opinión de la mayoría (art. 15, ley 2441, modif. por ley 2819), el Superior Tribunal de Justicia resuelve: I) Hacer lugar al Recurso Extraordinario de Inaplicabilidad de Ley, interpuesto en autos. II) **Declarar la Nulidad del fallo dictado por la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Laboral, de fs. 153/154 vta, disponiéndose que se dicte nuevo pronunciamiento por quien corresponda, con arreglo a las pautas expuestas en los considerandos.** - Jorge A. Primo Bertolini. - Luis A. Absi. - Marta A. Poggiese de Oudín. - Manuel A. Márquez Palacios. - Julio E. Dionisi.

(10-V.b) FALLOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA:

Con respecto a los fallos analizados, dictados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación: encontramos al caso **Tribunal: Corte Suprema de Justicia de la Nación (CS) Fecha: 16/09/2008 Partes: G., M. G.**⁵³ donde La jueza de Primera Instancia resolvió declarar a un niño en situación de desamparo moral y material por parte de su progenitora, y, en virtud de ello, en estado de adoptabilidad. Dispuso, también, que, una vez firme el pronunciamiento, se requiriesen carpetas de adoptantes al Registro Único de Aspirantes a Guarda con Fines Adoptivos y se notificara al matrimonio a cargo del menor el cese de la guarda que le había sido concedida con carácter de medida cautelar. Disconforme, el matrimonio dedujo recurso de apelación en procura de que fuese revocado el cese de la guarda y que ésta les fuese otorgada con vistas a la adopción. La Cámara confirmó lo resuelto en la instancia anterior, por cuanto la guardadora no se encontraba inscripta en el Registro Único. Contra esa decisión, los guardadores y la Defensoría dedujeron sendos recursos extraordinarios, que fueron denegados, lo cual motivó, por parte de esta última, la presentación de la queja. La Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la sentencia apelada. Argumentando: -Corresponde revocar la sentencia que dispuso el cese de la guarda de un menor — otorgada con carácter de medida cautelar—, si, aun cuando reconoció la extensa serie de circunstancias, tan vitales como prolongadas y

⁵³ **Voces:** ADOPCION ~ DOCTRINA DE LA CORTE SUPREMA ~ EXCESO RITUAL MANIFIESTO ~ GUARDA ~ GUARDA DE MENOR ~ MENOR ~ RECURSO EXTRAORDINARIO ~ REGISTRO UNICO DE ASPIRANTES A LA ADOPCION ~ REQUISITOS DEL ADOPTANTE **Tribunal:** Corte Suprema de Justicia de la Nación (CS) **Fecha:** 16/09/2008

Partes: G., M. G. **Publicado en:** LA LEY 01/10/2008, 11 - LA LEY 10/10/2008 con nota de Rodolfo G. Jáuregui 10/10/2008 LA LEY 10/10/2008, 4 10/10/2008 LA LEY 2008-F con nota de Rodolfo G. Jáuregui LA LEY 2008-F, 59 DJ22/10/2008, 1766 - DJ2008-II, 1766 - LA LEY 09/02/2009 con nota de Silvia E. Fernández 09/02/2009 LA LEY 09/02/2009, 7 09/02/2009 LA LEY 2009-A con nota de Silvia E. Fernández LA LEY 2009-A, 450

valiosas, que unieron al niño con el matrimonio guardador, así como los merecimientos a que éste resultó acreedor en ese vínculo, descartó toda posibilidad de que el interés superior de aquél pudiera verse alcanzado mediante la concesión a dicho matrimonio de la guarda con vistas a su adopción, no por razones atinentes a ese interés, sino por el solo motivo de la falta de inscripción de la pareja en el Registro Único de Aspirantes a Guarda con Fines Adoptivos.

(10-V.b1)Voto De La Señora Defensora:⁵⁴ -Afirma, en referencia a la inscripción registral previa, que no puede tomarse como requisito indispensable lo que en definitiva terminará por perjudicar al niño, siendo que la ley 24.779 no lo contempla entre los presupuestos para acceder a la adopción.

Acusa a la sentencia de excesivo formalismo, desde que remite con rigidez a contenidos reglamentarios, dejando de lado la relación nacida entre el niño y el matrimonio B.-S. (que los propios juzgadores reconocen), y propiciando una solución que veda el acceso a la verdad jurídica objetiva. ...Establecido ello, cabe precisar en primer lugar, que la declaración de abandono que se efectuara en primera instancia no es objeto de discusión. Antes bien, -a diferencia de otros casos considerados por V.E.-, en este estado, no se plantea aquí una contraposición de intereses entre el grupo de origen y la familia postulante.

El debate nos coloca frente a otra cuestión (no menor), esto es, si la falta de inscripción en el Registro Único de Aspirantes a Guarda con Fines Adoptivos (en adelante, RUA), por parte de los adultos convivientes -que ahora aspiran a la adopción-, obsta de modo insalvable a esa pretensión. Se reedita así en esta causa, una ardua y antigua polémica, que aún permanece abierta y que, con algunos aspectos análogos, ha sido considerada por V.E. en el fallo recaído in re "G. H.J.y D. de G., M. E. s/guarda preadoptiva" Nro. 1551, L. XLII, con fecha 19 de febrero del corriente año, que remite al dictamen de esta Procuración).

Cabe recordar aquí que el RUA constituye una herramienta diseñada por la ley 25.854 -cuya constitucionalidad no se debate en este caso-, en función del mejor interés de una niñez desamparada, que como tal y por su accesoriedad, debe ser subordinada por el intérprete, a las exigencias de grado superior consagradas en los arts. 3ro. y 4to. de la Convención de los Derechos del Niño.

Esta problemática nos conduce, entonces, al estudio del esquema implementado por la mencionada ley N° 25.854, el cual -más allá de la relevancia que adquieren su existencia y la validez de las gestiones a cargo de registros nacionales o locales de adoptantes, en resguardo de las personas menores de edad-, no puede ser interpretado ni aplicado independientemente de las circunstancias fácticas y concretas de cada caso. Si así fuera, nada se habría avanzado con su puesta en marcha, sino que, de la mano de aquel precepto, se caería en un automatismo burocrático contrario a la esencia misma de la función jurisdiccional (ver doct. Fallos: 313:1223; 325:845; 292:211). Me parece, pues, a modo de síntesis, que -conforme a una recta exégesis constitucional del instituto-, la intervención del servicio de justicia en esta área, debe propender a rescatar el funcionamiento equilibrado del sistema, en pos de que, en esta parcela ciertamente crucial, operen las garantías fundamentales, sin eufemismos y con creciente vigor. En esa línea, estimo que -en lo que hace a la faz netamente registral-, los jueces han de indagar en cada situación, construyendo el relato en base a sus antecedentes particulares, con especial referencia al origen de la relación custodios-niño.

Por lo tanto, dado que el niño ha permanecido ininterrumpidamente con ellos desde marzo de 2006 (ver fs. 115), y habida cuenta de los lazos creados, en principio positivos, una separación sustentada únicamente en el incumplimiento del requisito registral, no es un arbitrio razonable, que este Ministerio pueda avalar.

Recordamos más arriba que la labor de los jueces está signada por el mejor interés del niño. Al desgranar esa noción en este particular terreno, es preciso reconocer que -por respetables que puedan ser las expectativas de los adultos-, en el ámbito de la adopción, los Tribunales no están habilitados para fundar la elección de la futura familia, en ninguna otra consideración que no sea la necesidad del adoptando y la correlativa capacidad de los postulantes para responder a ese reclamo, para "hacerse cargo" cabalmente de esa vida en formación, con todo lo que ello supone.

Si reobramos ahora sobre el art. 21 de la Convención de los Derechos del Niño, encontraremos allí una directriz que, aunque dirigida al proceso de adopción propiamente dicho, resulta necesariamente aplicable a la etapa introductoria del trámite. Allí se reserva la potestad de administrar el instituto a las autoridades competentes, las que deben determinar la viabilidad de la adopción, con arreglo a las leyes y a los procedimientos aplicables, y sobre la base de toda la información pertinente y fidedigna, que permita formar convicción sobre su procedencia.

Respecto de esta última pauta, la doctrina ha sostenido que el objetivo de la Convención, es asegurar que se reciba todo el material probatorio necesario para la construcción del juicio lógico de los jueces, que -en definitiva- se identifica con el juicio sobre la idoneidad de los postulantes. Desde esta perspectiva, aún el principio dispositivo cedería, para dar paso a una actividad oficiosa, limitada -desde luego- por el

⁵⁴ Voto de la Sra. Defensora en fallo **Tribunal:** Corte Suprema de Justicia de la Nación (CS) **Fecha:** 16/09/2008 **Partes:** G., M. G (transcripción)

principio de legalidad.

Parece necesario concluir, entonces, que una cosa es habilitar excepcionalmente a unos aspirantes, aún en defecto de la inscripción registral previa. Otra, bien distinta, es eximirlos de las evaluaciones técnicas específicas que deben llevar a cabo profesionales especializados en la temática, con el grupo familiar completo. Estimo que de permitirse esa licencia, se daría curso a un indebido privilegio, no ya en desmedro de la igualdad de trato respecto de quienes se han sometido al trámite legal, sino del bienestar mismo de los niños, expuestos innecesariamente por las instituciones a potenciales peligros, en un nivel indiscutiblemente crítico de su existencia (v. doct. fallo G. 1551, L. XLII, antes citado).

Interpreto que los jueces deben realizar sobre bases sólidas su trabajo de apreciación de qué es lo más conveniente para el niño, con visión prospectiva; labor en extremo delicada, que no podrán cumplir responsablemente sin conocer, en lo que a ellos concierne, la realidad de todas las personas implicadas. Por eso mismo, estimo que el recaudo legal atinente al abordaje exhaustivo del chiquito y la familia postulante, por parte de especialistas en la materia, resulta un modo insoslayable -imbuido por las exigencias propias del orden público-, para garantizar mínimamente la regularidad del proceso adoptivo, en pos del cuidado de su protagonista, que es el adoptando.

Aconsejo, pues, que se mantenga la guarda simple conferida a fs. 110 y vta. a favor de la sra. M. R. S., condicionada al resultado de los estudios interdisciplinarios pertinentes (art. 7 de la ley 25.854), que deberán completarse con la premura que exigen las circunstancias.-

(10-V.b2)Fallo De La Corte Suprema⁵⁵: Considerando⁵⁶: ...2º) Que la queja, dirigida a cuestionar el cese de la guarda y a obtener que ésta le sea dada a B.-S. con fines adoptivos, resulta procedente toda vez que, como lo indica la señora Procuradora Fiscal en el dictamen que antecede (punto III), el recurso extraordinario satisface los requisitos de admisibilidad que habilitan la apertura de esta instancia.

...Con todo, no es menos cierto que, sin mengua de lo antedicho, tampoco omitió evaluar que el tantas veces mencionado requisito de inscripción "no puede constituirse en un requerimiento a tener en cuenta con rigor estrictamente ritual, pues se trata, como igualmente se expresa en el Informe aludido, de 'construir un sistema de protección civil y protección social en beneficio de la sociedad y de la niñez'" (sentencia del 19 de febrero de 2008).

4º) Que la doctrina últimamente enunciada no tiene como destino hacer de la inscripción en el Registro Único una suerte de recaudo carente de todo sentido, o sólo aplicable bajo criterios antojadizos o meramente subjetivos de los magistrados; tampoco desarticular un régimen enderezado al logro de los elevados propósitos anteriormente expresados. Antes bien, de lo que se trata es de que el requisito sea interpretado y aplicado con arreglo al principio rector, a la piedra fundamental en la que reposa la protección integral de los derechos del niño, vale decir, el interés superior de éste, lo cual "orienta y condiciona toda decisión de los tribunales de todas las instancias [...] incluyendo a esta Corte Suprema" ("S., C. s/ adopción", Fallos: 328:2870, 2881 y 2892), mayormente cuando "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" (idem, págs. 2881 y 2893).

...5º) Que, en esta línea de ideas, resulta evidente que el a quo ha terminado poniendo al margen de la solución del sub discusso a la Convención sobre los Derechos del Niño pues, no obstante haber enunciado su principio rector, el interés superior del menor, no realizó ninguna aplicación ni consideración concreta de éste para el caso de M.G.G. En efecto, aun cuando, según se desprende de la reseña formulada al comienzo, reconoció la extensa serie de circunstancias, tan vitales como prolongadas y valiosas, que unieron al menor con el matrimonio B.-S., así como los merecimientos a que éste resultó acreedor en ese vínculo, descartó toda posibilidad de que el interés superior de M.G.G. pudiera verse alcanzado mediante la concesión al matrimonio B.-S. de la guarda del niño con vistas a su adopción, no por razones atinentes a dicho interés, sino por el solo motivo de la falta de inscripción de la pareja en el Registro Único.

La decisión apelada, en suma, ha olvidado que los órganos judiciales, así como toda institución estatal, han de aplicar el principio del interés superior del niño "estudiando sistemáticamente cómo los derechos y los intereses del niño se ven afectados o se verán afectados por las decisiones y las medidas que adopten; por ejemplo, una ley o una política propuestas o existentes, una medida administrativa o una decisión de los tribunales, incluyendo las que no se refieren directamente a los niños pero los afectan indirectamente" (Comité cit., Observación general N° 5. Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 4 y 42 y párrafo 6 del artículo 44), 2003, HRI/GEN/1/Rev. 7, párr. 12, p. 365). Es de reiterar, ciertamente, que la misión específica de los tribunales

⁵⁵ FALLO DE LA CORTE SUPREMA Buenos Aires, 16 de septiembre de 2008. Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la Defensora Oficial de M.G.G. en la causa G., M.G. s/ protección de persona -causa N° 73.154/05-", para decidir sobre su procedencia.

⁵⁶ Voto de los Dres. Ricardo Luis LORENZETTI - Elena I. HIGHTON DE NOLASCO - Carlos S. FAYT - Enrique Santiago PETRACCHI - Juan Carlos MAQUEDA - e. Raúl ZAFFARONI - Carmen M. ARGIBAY (según su voto).

especializados en temas de familia queda totalmente desvirtuada si éstos se limitan a decidir problemas humanos mediante la aplicación de una suerte de fórmulas o modelos prefijados, desentendiéndose de las circunstancias del caso que la ley les manda concretamente valorar ("S., C. s/ adopción", cit., p. 2892).

6º) Que si bien las consideraciones que se acaban de formular conducen a que la decisión apelada deba ser revocada, no por ello cabe concluir, en el presente estado de la causa, que corresponde hacer lugar a la petición de que al matrimonio B.-S. le sea concedida la guarda con fines de adopción. El hecho de que la aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño imponga, en el presente caso, que la falta de inscripción en juego no constituya por sí sólo un motivo suficiente para impedir dicha guarda si ello entraña desatender al interés superior del niño, no implica pasar por alto que, en definitiva, no se han producido hasta el presente evaluaciones comparables con las requeridas por la ley 25.854 para determinar la aptitud adoptiva de B.-S. Bien expresa la señora Procuradora Fiscal en su dictamen, que el otorgamiento de una guarda como la indicada es un momento privilegiado de gran trascendencia socio-jurídica, donde se pone en juego la efectiva vigencia de un imperativo irrenunciable, la tutela de los derechos de la infancia, lo cual requiere, según lo dispone el art. 21.a de la citada Convención en términos atinentes a la adopción pero aplicables a la faz de la mencionada guarda, contar con "toda la información pertinente y fidedigna" al respecto.

(10-V.b3) CONCLUSIÓN:

Según se desprende de los casos analizados, concluimos que el requisito de inscripción en el Registro Único de Aspirantes a Guarda con Fines Adoptivos no puede constituirse en un requerimiento a tener en cuenta con rigor estrictamente ritual, cuando los padres guardadores demostraron que reúnen las condiciones necesarias para continuar con la guarda que le había sido confiada, fue establecida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "Guarino", de 19/02/2008. Este criterio se mantiene en "G., M. J.", aunque se ordena producir las evaluaciones requeridas legalmente, a los fines de determinar la aptitud adoptiva de los integrantes del matrimonio guardador.

Ambos pronunciamiento se inscriben, a su vez, en el lineamiento jurisprudencial que tiene como pauta hermenéutica rectora la ponderación del interés superior del niño en el caso concreto. Por una parte, ello importa separar conceptualmente dicho interés de los intereses de otros sujetos individuales o colectivos, a los fines de darle preeminencia. Por otro lado, obliga a la interpretación de la legislación Infra-constitucional de acuerdo a la norma de jerarquía superior que lo consagra.

Finalmente y ante los argumentos vertidos por los fallos analizados, es que consideramos que el problema planteado en la provincia de Misiones, no se vería solucionado con la sola adhesión a un Registro de Aspirantes a Adopción Nacional; además que el negarle la guarda al solicitante, con el sólo fundamento de la ubicación que el mismo tenga en dicho registro; se estaría muchas veces perjudicando el interés superior del niño, en pos de un excesivo rigorismo de una norma provincial, que atiende sobre todo a los derechos de los aspirantes a adopción ante que los del menor.

(10-VI)CAPITULO VI : LA DOCTRINA:

A fin de realizar una completa visión de la cuestión que se trata no puede dejarse de lado la doctrina, es decir la opinión de quienes se han dedicado específicamente al tema que nos compete, a fin de tomar diferentes aspectos, encontraremos opiniones muchas veces encontradas, y dando un pantallazo general a los argumentos esgrimidos por cada uno de los autores, podremos realizar una adecuada adhesión a determinadas posturas. Se han seleccionado los aspectos más característicos de la temática, como: el derecho de los padres a decidir, el menor y su derecho a la identidad cultural; el interés superior del niño;

(10-VI.a)LA DECISIÓN DE LOS PADRES BIOLÓGICOS- LA PATRIA POTESTAD.

La Dra. Fontemachi⁵⁷, en su art. Aspectos legales de la adopción "El derecho de los padres biológicos de decidir"; ha realizado una numeración de los derechos de los menores, un mínimo de aspectos a considerar, sobre aquellos menores que son víctimas de una situación, en la que pierden el derecho a ser criados por sus padres biológicos y desarrollarse y criarse junto a su familia biológica. También y en el mismo contexto ha establecido las limitaciones a tener en cuenta al momento de delimitar los derechos de los padres biológicos a decidir sobre las personas a las que entregarán a sus hijos en guarda con fines adoptivos.

⁵⁷ FONTEMACHI Maria (Profesora derecho de Familia y Menores – ex Juez de Menores – Juez penal de Menores). www.jus.mendoza.gov.ar/informacion/novedades/MARÍA_AMANDA_FONTEMACHI.

Es así que especificando la situación socio económica de muchas madres que ante el abandono, la desesperación, no encuentran otra alternativa que entregar a sus hijos a personas que no conoce, y lo hace como una manera de solucionar un problema de forma rápida, o bien lo hace POR INTERESES ECONÓMICOS.

La Dra. pone en tela de juicio la comprensión del acto que la madre realiza, de que está condicionando la vida de su propio hijo.

Por otro lado considera los aspectos psicológicos negativos que se generan en los guardadores que incurren en conductas no del todo claras, sin llegar a una conducta tipificada delictivamente como apropiación, o privación de estado, realizan maniobras para lograr sus fines y adoptar a un niño de manera más rápida, dichas conductas a la larga generan inseguridad, temor y falta de orientación en la futura crianza de ese niño.

Califica a las entrega de un niño de manera directa, sin el previo conocimiento a quienes se hace, como una materialización de esa criatura es decir considera que se lo trata como un OBJETO, propiedad, como cosa-

Otro aspecto que resalta es que para evitar el sentimiento de culpa y ocultamiento, es decir para una vinculación sana entre adoptante y adoptado, es importante el respeto de los procedimientos legales y especifica el caso de la Inscripción al RUAA, ya que de esa manera se garantiza la correcta evaluación de los adoptantes y al tomarse el tiempo correspondiente, se logra una preparación asistida y acompañada en la decisión de adoptar.

Respecto a la decisión de la madre, aclara que con la entrega directa, no se asegura que la manifestación de la misma sea libre, seria y esclarecida. – RESPETANDO EL DERECHO DE LA MADRE A DECIDIR, SIEMPRE QUE SU DECISIÓN IMPLIQUE CONSIDERAR A SU HIJO SUJETO, PERSONA DE DERECHOS, NO OBJETO DE PROPIEDAD SE RESPETA EL DERECHO DEL NIÑO-

Mantiene la postura de que no puede delegarse a particulares, así sean los padres biológicos, un deber y responsabilidad que es del Estado, como lo declara la Convención Universal de los Derechos del niño, elaborada en Ginebra en 1924.

Finalmente resume la dificultad para evitar la entrega directa ante la concurrencia de varios factores, y los enumera en: padres influidos por circunstancias tanto sociales como económicas, parejas que desean un hijo sin demora, abogados que representan el poder, también determinados por factores económicos; y consideración como prioritarios los derechos de los padres biológicos, de los adoptantes, de las instituciones, y por último el de los niños, ya que estos no habla, no pueden expresarse.

Graciela Tagle de Ferreyra⁵⁸, en su compendio de jurisprudencia y doctrina, hace una interpretación interesante de la patria potestad y la guarda preadoptiva. Donde haciendo referencia a que la patria potestad surge del nacimiento del menor, y los lazos filiatorios del mismo, a pesar de estar reconocidos los derechos que esto determina para los padres, tanto en la Constitución Nacional art. 33; como en Convención Internacional de los derechos del Hombre art. 189; Convención de los Derechos del Niño, entre otras, no son derechos subjetivos adquiridos de estos sobre los hijos, si no funciones a ellos encomendadas, ya que dichas facultades están destinadas a satisfacer intereses y necesidades del niño. Ante esto sólo cuando la abdicación por parte de los padres de los deberes y responsabilidades que la Ley les impone coloca al niño en absoluta desprotección y pone en riesgo sus intereses, el Estado a través de la acción administrativa o judicial interviene como garante de los derechos del niño, cediendo los de los padres frente al interés superior del menor.

(10-vi.b) LA FUNCIÓN DEL JUEZ EN EL PROCESO.

Consideramos de interés el aporte al presente brindado por la Dra. Hernandez⁵⁹ en lo que respecta a la función del juez en el juicio de adopción, que la resume en dos: Por un lado " constatación de la regularidad formal del Acto; y por el otro examinar la conveniencia de la adopción, la idoneidad del adoptante y la existencia de causas graves que puedan obstaculizar el otorgamiento.

Esta autora explica la necesidad de un pronunciamiento judicial para emplazar a una persona en el estado de hijo, y la obligación de la misma para darle existencia a la adopción, ella misma insiste en que el control del juez se limita en ver si se han cumplido con los requisitos de fondo y nos aclara que el proceso se limita a la acreditación del cumplimiento de los presupuestos legales, con amplias facultades instructoras y afirma que sólo en caso de

⁵⁸ TAGLE DE FERREIRA, Graciela El Interés Superior Del Niño. Visión Jurisprudencial y Doctrinaria.. Edit. Nuevo Enfoque Jurídico. Cba. Argentina. 2009. P 98

⁵⁹ HERNANDEZ Lidia, UGARTE Luis y URIARTE Jorge Juicio De Adopción., 2da. Edic. edit. Hammurabi. Bs.As. 1.998. p.75

oposición a la petición de guarda y adopción el trámite se sustanciará como juicio contencioso por la vía ordinaria.

Méndez Costa⁶⁰ considera que la libertad otorgada al Juzgador en la Ley 25854, (ley nacional de creación del Registro Único de Aspirantes a adopción); le permitirá al mismo optar por el o los adoptantes cuya radicación favorezca mejor a la identidad cultural del menor. Por tanto no debe perderse en este tema el principio rector del interés Superior del niño, que se plasma en el respeto del medio cultural, social y lingüístico en el cual aquel viene desarrollando su personalidad. De esta manera se evitan situaciones de desarraigo y se tutela positivamente el derecho a la identidad personal del adoptado.

(10-VII) CAPITULO VII : LA REALIDAD MISIONERA. **(Argumentación).**

En la provincia de Misiones, como se ha observado la adopción es una práctica reiterada, lo que no tiene nada de reprochable, atento a que se coloca a un niño en condiciones de abandono o de alto riesgo, en manos y bajo el cuidado de personas capacitadas, previamente analizadas y observadas por juez competente.

El niño, nace y sus padres no pueden hacerse cargo. Esta es la situación que se tuvo en mente al crear la institución.

La realidad en la Provincia muestra que las madres reinciden en la entrega de sus hijos, que deciden antes de llegar a la presentación de la causa a quien, y se lo entregan apenas los mismos nacen. También muestra que la legislación no protege del todo a estas mujeres que se encuentran en estado de necesidad y carencia tal casi al borde de la desesperación, y no evita que las mismas sean fácilmente manipuladas por factores económicos, la relación entre ambas partes: padres biológicos y matrimonios, se ve en condiciones de desigualdad, no sólo económica, sino social y cultural, por lo que en muchos casos es peligroso el delegar en ellos la decisión de " a quienes se entrega " .

La voluntad de los biológicos puede estar viciada, por violencia, o por error, y será difícil descubrir esto si los damnificados ni siquiera cuentan con el apoyo y asesoramiento de quienes en teoría los representan, sus letrados, lo cual provoca en muchos casos vulneración de sus derechos.

La realidad ha demostrado que la ley del proceso de guarda debía ser más protectora. En realidad que era necesario crear una ley específica que contemple estos aspectos, a fin de proteger tanto al niño, de posibles tratos ajenos a su condición de persona, y ser tratados como objetos; como a los padres de convertirse en una fuente de satisfacción a los deseos e intereses de guardadores, concibiendo niños, para ser entregados.

Aparece como una dura realidad el hecho de que la relación se invierte, como así los fines. En estos casos en los que las mujeres entregan a sus hijos, en más de una oportunidad, se presenta la posibilidad de que, en vez de ser la adopción un remedio para una situación existente, y pensando en pos de la necesidades del niño, se utilice la misma como un medio para obtener recursos, es decir que atento a la demanda de niños, los biológicos los conciban para satisfacer esa demanda, queden embarazadas para entregar.

El orden cronológico establecido por el RUAM es fácilmente vulnerable, y el respeto a dicho orden podría ser una herramienta para evitar esta situación; pero ante los hechos está claro que no es suficiente.

Es menester aclarar que esta realidad descrita es la que se presentaba antes de la sanción de la ley de procedimiento de la adopción, Ley N° 4523. Consideramos que con esta nueva dispositiva procesales se verían saneados grandes flagelos vivenciados durante este proceso. Pero no creemos que con la sola sanción de la misma sea suficiente si ésta no va a la vez acompañada de una modificación estructural del sistema Judicial de la provincia. Para que la misma de sus frutos deberá realizarse una inversión en infraestructura como así profesional.

⁶⁰ MÉNDEZ COSTA, M.J. Registro Único de Aspirantes a Adopción. Cit., p. 1215.

11- PROPUESTA DE SOLUCIÓN:

El problema planteado y la comprobación de las hipótesis enunciadas, muestra que particularmente en la Provincia de Misiones, se produce una práctica muy frecuente de adopciones. Las mismas se dan dentro del marco de la ley, pero lo que no se encuentra dentro de este marco son las formas en que las mismas se llevan a cabo.

La solución no es a corto plazo, no alcanza con dictar normativas parches para tratar de sanear vicios siempre sobre la marcha de los sucesos. Lo que se necesita es un tratamiento integral, por un lado una normativa pensada y estructurada en conjunto y con lógica jurídica, y por el otro, organismos judiciales especializados en la materia, a fin de contar con profesionales interdisciplinarios para abordar los diferentes casos. No alcanza con la creación de un registro para proteger a los niños y evitar que sean manipulados como mercancía. No alcanza con una normativa general, utilizada por todo el país para regular un procedimiento que muestra a todas luces plantearse con especificaciones y caracteres diferentes de acuerdo al ámbito social inserto.

Como está planteada la situación, consideramos que en ocasiones se prioriza el derecho de los padres de elegir, por sobre los derechos de los niños a ser tratados como personas, y muchas veces cuando se cree que se está priorizando el derecho de los progenitores de elegir, en realidad se está legitimando un acto que no cumple las condiciones requeridas para que sea considerado en derecho un acto voluntario: libertad, intención, discernimiento.

Si bien es claro que la pobreza, la ignorancia, la falta de educación no son factores que puedan corregirse desde la legislación en este aspecto, si consideramos que desde la parte jurídica se pueden evitar abusos, y proteger a quienes en esta situación se encuentran, para no convertirse en víctimas también del sistema jurídico, y que por sus condiciones socioeconómicas, vean violados sus derechos más personales.

Tampoco como se pensó en un principio este problema se soluciona con la creación de un Único Registro de Aspirantes a Adopción de carácter Nacional, ya que esto si bien otorga el carácter de igualdad de posibilidades a todos los aspirantes a adopción del país, dejaría de lado al niño, y su derecho de crecer en su entorno y lugar de origen, auspiciando así la desconexión segura de los factores culturales del menor y sobre todo la posibilidad del contacto con su familia de origen, llámese hermanos, tíos y demás; factores que muchas veces hacen a su interés fundamental. Elemento que la disciplina psicológica lo describe como, el derecho de identidad cultural de origen de las personas.

Por lo que siendo prioritario el interés del menor por sobre los intereses de los guardadores, consideramos que un único registro no sólo no beneficia al interés del menor si no por el contrario, éste podría verse severamente afectado.

Desde otro ámbito, la cuestión planteada es de las incluidas y caracterizada como de **ORDEN PÚBLICO**, atento a que refiere a cuestiones ligadas a los intereses personalísimos de las personas, por los que la legislación no puede dejar un amplio espectro librado a la voluntad de las partes, primero por los motivos antes expuestos (desigualdad de las partes), y después a que se trata de cuestiones que por su importancia, competen a la célula de la sociedad, LA FAMILIA.

En resumen establecemos los factores que una normativa procesal en la provincia no podría dejar de contemplar, cuales serían:

1-Previo a proceder a la entrega en guarda de un menor, debe declararse su estado de adaptabilidad judicial, este estado debe ser declarado de oficio por el juez, cuando:

- Se de a conocer la voluntad de los padres de entregar al menor, o una situación de aparente disposición de los biológicos, (por parte de cualquier persona incluso por profesionales de la medicina, ya que son quienes tienen conocimiento en los primeros momentos de vida del menor, de que los mismos serán entregados, aunque sin tener conocimiento certero, hay a veces sospecha de que ello se pueda producir).
- Cuando se desconoce los padres del menor, su domicilio o residencia, y habiéndose arbitrado los medios disponibles, no se logra dar con el paradero de los mismos.
- Cuando habiendo sido notificados de la debida comparecencia no se han presentado a ratificar su voluntad de entregar al niño.
- Cuando el menor se encuentra en Estado asistencial y los padres se hayan desentendido de el por un plazo mínimo de tres meses.

2- Incluir medidas de protección integral del niño:

- Hacer conocer la entrega por parte de quien lo ha recibido, al juez de menores en un plazo no superior a 48 hs.
- Llamar a los familiares más cercanos y tomar conocimiento de las condiciones de los mismos, como su voluntad para hacerse cargo del menor.
- Considerar la incomparecencia de los padres debidamente citados, produce la presunción de que ratifican su voluntad de entrega del menor, pero cae la presunción de que es " al matrimonio entregado de hecho ".
- Junto con la obligación de hacer saber en el plazo establecido al juez de la recepción del niño, se tomará inmediatamente primera audiencia con intervención de los Ministerios Públicos a fin de disponer de las medidas urgentes para la protección de ese niño, y se cite a los primeros de la lista de aspirantes a adopción, a fin de que se les entregue una guarda cautelas de protección de personas hasta tanto comparezcan los progenitores o familiares.
- Imponer como sanción a quien incumpliere con el deber de hacer saber de la entrega del niño, la exclusión del Ruam, y la imposibilidad de adoptar en la Provincia como causal de ello.

Aclaremos que estas medidas eran las que a simple vista necesitaban ser reguladas por el ordenamiento procesal en la materia. Todas ellas incluso muchas más han sido tratadas y tenidas en cuenta al momento de dictar la Ley 4523, Ley de procedimiento de la Adopción en la Provincia de Misiones. Como son: la protección de la familia de origen, a través de la representación obligatoria de los mismos por la defensora Oficial, el establecimiento de plazos perentorios para la presentación ante el juez de la solicitud de la guarda, los apercibimientos para aquellos guardadores que incurran en las obligaciones interpuestas en dicha ley, los mecanismos y factores a tener en cuenta al momento de determinar la voluntad de la familia de origen, la resolución como adopción simple para los casos de excepción al orden de inscriptos en el Registro de Aspirantes a adopción; y demás factores perfectamente reglados y establecidos en la ley. La pregunta que surge ante esto es la siguiente. ¿ Es suficiente?

Ante esto surge un nuevo problema, el de la aplicación correcta de dicha ley; ya que si bien la misma regula minuciosamente todo el proceso, buscando acortar los plazos ante un proceso de carácter sumarísimo, y cautelar no lograría su cometido completamente si esto no va acompañado de las herramientas para la correcta aplicación de dicha norma.

Por ello aparecen nuevas necesidades: Como por ejemplo:

3- La **Creación De Un Juzgado De Familia, de fuero específico en la materia**, en aquellas circunscripciones donde la competencia la tienen jueces civiles y comerciales, esto a fin de la debida especialidad en la materia y de evitar acumulación de causas de cuestiones familiares en pos de cuestiones económicas teniendo como factor discriminativo, o prioritario el tiempo de presentación.

4- **La Creación De Un Cuerpo Interdisciplinario, Dependiente Absolutamente Del Poder Judicial, que actué a solicitud del juez**, a fin de evitar intervención de organismos privados que puedan verse movidos por intereses económicos. Ej. Médicos, psicólogos, asistentes sociales etc. Que sigan el principio de la imparcialidad, en sus dictámenes e intervenciones.

Concluimos el presente afirmando con satisfacción por un lado que nuestros legisladores han captado la necesidad social imperante de la regulación del proceso de adopción en la provincia de Misiones, y a la vez con la esperanza de que esta ley en principio adecuada y pertinente no se convierta en letra muerta, por inaplicable; cosa que sucedería si no se acompaña la misma con las herramientas necesarias para su debida aplicación, como sería la creación de un Fuero Especifico De Familia, con Un Equipo Interdisciplinario Especializado en materias como psicología, medicina, psicopedagogía, pediatría etc. dependiente del poder judicial, totalmente independiente a las partes involucradas y que responda a las necesidades planteadas por el juez.

BIBLIOGRAFÍA:

- * BOQUÉ, Miró Roberto. Compilación de Notas Referidas Al derecho De Menores. Tomo 5. Ed. Alveroni. Córdoba.1999.
- * CÓDIGO CIVIL DE LA REPUBLICA ARGENTINA
- * CONSTITUCIÓN NACIONAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA.
- * CONVENCION DE LOS DERECHOS DEL NIÑO.
- *CUNEO Darío I. - Clayde U. HERNANDEZ. Filiación Adoptiva. Colección temática Derecho de Familia t.4. Ed. Juris 2006. Rosario.
- *DECLARACIÓN DE N.U. SOBRE ADOPCIÓN Y ACOGIMIENTO art. 5. *
- *FONTEMACHI María A., " La Práctica de la Adopción. Aspectos Interdisciplinarios. Ed. Cuyo. 2.000
- * HERNANDEZ Lidia B., Luis UGARTE, Jorge A. URIARTE Juicio De Adopción;. 2ª Edic. actualizada. Ed. Hammurabi.
- *JURISPRUDENCIA:
 - *Superior Tribunal de Justicia de la Pcia. de Misiones: P.,J.A. y otra- 30/07/2003 La Ley.
 - *Suprema Corte de Justicia de la Nación: Jáuregui, Rodolfo G. – Exceso ritual: acierto de la corte. El requisito de la inscripción registral de los guardadores debe armonizarse con el interés...La Ley.
 - * Suprema Corte de Justicia de la Nación: Guarino, Humberto José y otra. 19/02/2008.
- * Ley 3495. Creación del Registro de Aspirantes a adopción de la Pcia. de Misiones.
- * Ley 24.779, Ley de Adopción 1.997.
- * Ley 19.134, Ley de Adopción Plena, sus requisitos especiales.

- *Reglamento del Poder Judicial de la Pcia. de Misiones ley 651.
- *ROSSER Limiñana Ana Marco Legislativo del acogimiento familiar. Ed. Cuyo. 2008
- *STILERMAN-SEPLIARSKY Adopción, integración familiar:. Ed. Universidad 1999
- *TAGLE DE FERREYRA Graciela. El Interés Superior del Niño. Ed. Nuevo Enfoque jurídico. 2009. Cba.

APENDICE

1- Ley 24779

ADOPCION

Incorpórase al Código Civil la presente Ley, como Título IV de la Sección Segunda, Libro Primero. Disposiciones Generales. Adopción Plena y Simple. Nulidad e Inscripción. Efectos de la adopción conferida en el extranjero. Disposición Transitoria. Derégese la Ley N° 19.134 y el artículo 4050 del Código Civil.

Sancionada: Febrero 28 de 1997.

Promulgada: Marzo 26 de 1997.

ARTICULO 1º-Incorpórase al Código Civil, como Título IV de la Sección Segunda, Libro Primero, el siguiente texto:

TITULO IV De la Adopción**Capítulo I Disposiciones Generales**

Artículo 311.-La adopción de menores no emancipados se otorgará por sentencia judicial a instancia del adoptante. La adopción de un mayor de edad o de un menor emancipado puede otorgarse, previo consentimiento de éstos cuando:

1. Se trate del hijo del cónyuge del adoptante.
2. Exista estado de hijo del adoptado, debidamente comprobado por la autoridad judicial.

Artículo 312.-Nadie puede ser adoptado por más de una persona simultáneamente, salvo que los adoptantes sean cónyuges. Sin embargo, en caso de muerte del adoptante o de ambos cónyuges adoptantes, se podrá otorgar una nueva adopción sobre el mismo menor.

El adoptante debe ser por lo menos dieciocho años mayor que el adoptado salvo cuando el cónyuge supérstite adopta al hijo adoptado del premuerto.

Artículo 313.-Se podrá adoptar a varios menores de uno y otro sexo simultánea o sucesivamente.

Si se adoptase a varios menores todas las adopciones serán del mismo tipo. La adopción del hijo del cónyuge siempre será de carácter simple.

Artículo 314.-La existencia de descendientes del adoptante no impide la adopción, pero en tal caso aquellos podrán ser oídos por el juez o el Tribunal, con la asistencia del Asesor de Menores sí correspondiere.

Artículo 315.-Podrá ser adoptante toda persona que reúna los requisitos establecidos en este Código cualquiera fuese su estado civil, debiendo acreditar de manera fehaciente e indubitable, residencia permanente en el país por un período mínimo de cinco años anterior a la petición de la guarda.

No podrán adoptar:

- a) Quienes no hayan cumplido treinta años de edad, salvo los cónyuges que tengan más de tres años de casados. Aún por debajo de éste término, podrán adoptar los cónyuges que acrediten la imposibilidad de tener hijos.
- b) Los ascendientes a sus descendientes.
- c) Un hermano a sus hermanos o medio hermanos.

Artículo 316.-El adoptante deberá tener al menor bajo su guarda durante un lapso no menor de seis meses ni mayor de un año el que será fijado por el Juez.

El juicio de adopción solo podrá iniciarse transcurridos seis meses del comienzo de la guarda.

La guarda deberá ser otorgada por el juez o tribunal del domicilio del menor o donde judicialmente se hubiese comprobado el abandono del mismo.

Estas condiciones no se requieren cuando se adopte al hijo o hijos del cónyuge.

Artículo 317.-Son requisitos para otorgar la guarda:

a) Citar a los progenitores del menor a fin de que presten su consentimiento para el otorgamiento de la guarda con fines de adopción. El juez determinará, dentro de los sesenta días posteriores al nacimiento, la oportunidad de dicha citación.

No será necesario el consentimiento cuando el menor estuviese en un establecimiento asistencial y los padres se hubieran desentendido totalmente del mismo durante un año o cuando el desamparo moral o material resulte evidente, manifiesto y continuo, y esta situación hubiese sido comprobada por la autoridad Judicial. Tampoco será necesario cuando los padres hubiesen sido privados de la patria potestad, o cuando hubiesen manifestado Judicialmente su expresa voluntad de entregar al menor en adopción.

b) Tomar conocimiento personal del adoptando;

c) Tomar conocimiento de las condiciones personales, edades y aptitudes del o de los adoptantes teniendo en consideración las necesidades y los intereses del menor con la efectiva participación del Ministerio Público, y la opinión de los equipos técnicos consultados a tal fin.

d) Iguales condiciones a las dispuestas en el inciso anterior se podrán observar respecto de la familia biológica.

El juez deberá observar las reglas de los incisos a), b) y c) bajo pena de nulidad.

Artículo 318.-Se prohíbe expresamente la entrega en guarda de menores mediante escritura pública o acto administrativo.

Artículo 319.-El tutor sólo podrá iniciar el juicio de guarda y adopción de su pupilo una vez extinguidas las obligaciones emergentes de la tutela.

Artículo 320.-Las personas casadas sólo podrán adoptar si lo hacen conjuntamente, excepto en los siguientes casos:

a) Cuando medie sentencia de separación personal;

b) Cuando el cónyuge haya sido declarado insano, en cuyo caso deberá oírse al curador y al Ministerio Público de Menores;

c) Cuando se declare judicialmente la ausencia simple, la ausencia con presunción de fallecimiento o la desaparición forzada del otro cónyuge.

Artículo 321.-En el juicio de adopción deberán observarse las siguientes reglas;

a) La acción debe Interponerse ante el juez o tribunal del domicilio del adoptante o del lugar donde se otorgó la guarda;

b) Son partes el adoptante y el Ministerio Público de Menores:

c) El juez o tribunal de acuerdo a la edad del menor y a su situación personal, otra personalmente, si lo juzga conveniente, al adoptado, conforme al derecho que lo asiste y a cualquier otra persona que estime conveniente en beneficio del menor;

d) El juez o tribunal valorará si la adopción es conveniente para el menor teniendo en cuenta los medios de vida y cualidades morales y personales del o de los adoptantes; así como la diferencia de edad entre adoptante y adoptado.

e) El juez o tribunal podrá ordenar, y el Ministerio Público de Menores requerir las medidas de prueba o informaciones que estimen convenientes;

f) Las audiencias serán privadas y el expediente será reservado y secreto. Solamente podrá ser examinado por las partes, sus letrados sus apoderados y los peritos intervinientes;

g) El juez o tribunal no podrá entregar o remitir los autos, debiendo solamente expedir testimonios de sus constancias ante requerimiento fundado de otro magistrado, quien estará obligado a respetar el principio de reserva en protección del interés del menor;

h) Deberá constar en la sentencia que el adoptante se ha comprometido a hacer conocer al adoptado su realidad biológica;

i) El juez o tribunal en todos los casos deberá valorar el interés superior del menor.

Artículo 322.-La sentencia que acuerde la adopción tendrá efecto retroactivo a la fecha del otorgamiento de la guarda.

Cuando se trate del hijo del cónyuge el efecto retroactivo será a partir de la fecha de promoción de la acción.

2- Convención sobre los Derechos del Niño, A.G. res. 44/25, anexo, 44 U.N. GAOR Supp. (No. 49) p. 167, ONU Doc. A/44/49 (1989), entrada en vigor 2 de septiembre de 1990.

PREÁMBULO

Los Estados Partes en la presente Convención,

Considerando que, de conformidad con los principios proclamados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo se basan en el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana, *Teniendo presente* que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre y en la dignidad y el valor de la persona humana, y que han decidido promover el progreso social y elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad, *Reconociendo* que las Naciones Unidas han proclamado y acordado en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los pactos internacionales de derechos humanos que toda persona tiene todos los derechos y libertades enunciados en ellos, sin distinción alguna, por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición, *Recordando* que en la Declaración Universal de Derechos Humanos las Naciones Unidas proclamaron que la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales, *Convencidos* de que la familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad, *Reconociendo* que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión, *Considerando* que el niño debe estar plenamente preparado para una vida independiente en sociedad y ser educado en el espíritu de los ideales proclamados en la Carta de las Naciones Unidas y, en particular, en un espíritu de paz, dignidad, tolerancia, libertad, igualdad y solidaridad, *Teniendo presente* que la necesidad de proporcionar al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959 y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, en los artículos 23 y 24), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, en el artículo 10) y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño, *Teniendo presente* que, como se indica en la Declaración de los Derechos del Niño, «el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento», *Recordando* lo dispuesto en la Declaración sobre los principios sociales y jurídicos relativos a la protección y el bienestar de los niños, con particular referencia a la adopción y la colocación en hogares de guarda, en los planos nacional e internacional; las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing); y la Declaración sobre la protección de la mujer y el niño en estados de emergencia o de conflicto armado, *Reconociendo* que en todos los países del mundo hay niños que viven en condiciones excepcionalmente difíciles y que esos niños necesitan especial consideración, *Teniendo* debidamente en cuenta la importancia de las tradiciones y los valores culturales de cada pueblo para la protección y el desarrollo armonioso del niño, *Reconociendo* la importancia de la cooperación internacional para el mejoramiento de las condiciones de vida de los niños en todos los países, en particular en los países en desarrollo,

Han convenido en lo siguiente:

PARTE I

Artículo 1

Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.

Artículo 2

1. Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.

2. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares.

Artículo 3

1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

3. Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada.

Artículo 4

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención. En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional.

Artículo 5

Los Estados Partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según establezca la costumbre local, de los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño de impartirle, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención.

Artículo 6

1. Los Estados Partes reconocen que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida.

2. Los Estados Partes garantizarán en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño.

Artículo 7

1. El niño será inscripto inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos.

2. Los Estados Partes velarán por la aplicación de estos derechos de conformidad con su legislación nacional y las obligaciones que hayan contraído en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes en esta esfera, sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida.

Artículo 8

1. Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas.

2. Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad.

Artículo 9

1. Los Estados Partes velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño.

2. En cualquier procedimiento entablado de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo, se ofrecerá a todas las partes interesadas la oportunidad de participar en él y de dar a conocer sus opiniones.

3. Los Estados Partes respetarán 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.

4. Cuando esa separación sea resultado de una medida adoptada por un Estado Parte, como la detención, el encarcelamiento, el exilio, la deportación o la muerte (incluido el fallecimiento debido a cualquier causa mientras la persona esté bajo la custodia del Estado) de uno de los padres del niño, o de ambos, o del niño, el Estado Parte proporcionará, cuando se le pida, a los padres, al niño o, si procede, a otro familiar, información básica acerca del paradero del familiar o familiares ausentes, a no ser que ello resultase perjudicial para el bienestar del niño. Los Estados Partes se cerciorarán, además, de que la presentación de tal petición no entrañe por sí misma consecuencias desfavorables para la persona o personas interesadas.

Artículo 10

1. De conformidad con la obligación que incumbe a los Estados Partes a tenor de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 9, toda solicitud hecha por un niño o por sus padres para entrar en un Estado Parte o para salir de él a los efectos de la reunión de la familia será atendida por los Estados Partes de manera positiva, humanitaria y expeditiva. Los Estados Partes garantizarán, además, que la presentación de tal petición no traerá consecuencias desfavorables para los peticionarios ni para sus familiares.

2. El niño cuyos padres residan en Estados diferentes tendrá derecho a mantener periódicamente, salvo en circunstancias excepcionales, relaciones personales y contactos directos con ambos padres. Con tal fin, y de conformidad con la obligación asumida por los Estados Partes en virtud del párrafo 1 del artículo 9, los Estados Partes respetarán el derecho del niño y de sus padres a salir de cualquier país, incluido el propio, y de entrar en su propio país. El derecho de salir de cualquier país estará sujeto solamente a las restricciones estipuladas por ley y que sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de otras personas y que estén en consonancia con los demás derechos reconocidos por la presente Convención.

Artículo 11

1. Los Estados Partes adoptarán medidas para luchar contra los traslados ilícitos de niños al extranjero y la retención ilícita de niños en el extranjero.

2. Para este fin, los Estados Partes promoverán la concertación de acuerdos bilaterales o multilaterales o la adhesión a acuerdos existentes.

Artículo 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 afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la 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 procedimiento de la ley nacional.

Artículo 13

1. El niño tendrá derecho a la libertad de expresión; ese derecho incluirá la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo tipo, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o impresas, en forma artística o por cualquier otro medio elegido por el niño.

2. El ejercicio de tal derecho podrá estar sujeto a ciertas restricciones, que serán únicamente las que la ley prevea y sean necesarias:

a) Para el respeto de los derechos o la reputación de los demás; o

b) Para la protección de la seguridad nacional o el orden público o para proteger la salud o la moral públicas.

Artículo 14

1. Los Estados Partes respetarán el derecho del niño a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión.

2. Los Estados Partes respetarán los derechos y deberes de los padres y, en su caso, de los representantes legales, de guiar al niño en el ejercicio de su derecho de modo conforme a la evolución de sus facultades.

3. La libertad de profesar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la moral o la salud públicos o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

Artículo 15

1. Los Estados Partes reconocen los derechos del niño a la libertad de asociación y a la libertad de celebrar reuniones pacíficas.

2. No se impondrán restricciones al ejercicio de estos derechos distintas de las establecidas de conformidad con la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional o pública, el orden público, la protección de la salud y la moral públicas o la protección de los derechos y libertades de los demás.

Artículo 16

1. Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación.

2. El niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques.

Artículo 17

Los Estados Partes reconocen la importante función que desempeñan los medios de comunicación y velarán por que el niño tenga acceso a información y material procedentes de diversas fuentes nacionales e internacionales, en especial la información y el material que tengan por finalidad promover su bienestar social, espiritual y moral y su salud física y mental. Con tal objeto, los Estados Partes:

a) Alentarán a los medios de comunicación a difundir información y materiales de interés social y cultural para el niño, de conformidad con el espíritu del artículo 29;

b) Promoverán la cooperación internacional en la producción, el intercambio y la difusión de esa información y esos materiales procedentes de diversas fuentes culturales, nacionales e internacionales;

c) Alentarán la producción y difusión de libros para niños;

d) Alentarán a los medios de comunicación a que tengan particularmente en cuenta las necesidades lingüísticas del niño perteneciente a un grupo minoritario o que sea indígena;

e) Promoverán la elaboración de directrices apropiadas para proteger al niño contra toda información y material perjudicial para su bienestar, teniendo en cuenta las disposiciones de los artículos 13 y 18.

Artículo 18

1. Los Estados Partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño.

2. A los efectos de garantizar y promover los derechos enunciados en la presente Convención, los Estados Partes prestarán la asistencia apropiada a los padres y a los representantes legales para el desempeño de sus funciones en lo que respecta a la crianza del niño y velarán por la creación de instituciones, instalaciones y servicios para el cuidado de los niños.

3. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para que los niños cuyos padres trabajan tengan derecho a beneficiarse de los servicios e instalaciones de guarda de niños para los que reúnan las condiciones requeridas.

Artículo 19

1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.

2. Esas medidas de protección deberían comprender, según corresponda, procedimientos eficaces para el establecimiento de programas sociales con objeto de proporcionar la asistencia necesaria al niño y a quienes cuidan de él, así como para otras formas de prevención y para la identificación, notificación, remisión a una institución, investigación, tratamiento y observación ulterior de los casos antes descritos de malos tratos al niño y, según corresponda, la intervención judicial.

Artículo 20

1. Los niños temporal o permanentemente privados de su medio familiar, o cuyo superior interés exija que no permanezcan en ese medio, tendrán derecho a la protección y asistencia especiales del Estado.

2. Los Estados Partes garantizarán, de conformidad con sus leyes nacionales, otros tipos de cuidado para esos niños.
3. Entre esos cuidados figurarán, entre otras cosas, la colocación en hogares de guarda, la *kafala* del derecho islámico, la adopción o, de ser necesario, la colocación en instituciones adecuadas de protección de menores. Al considerar las soluciones, se prestará particular atención a la conveniencia de que haya continuidad en la educación del niño y a su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico.

Artículo 21

Los Estados Partes que reconocen o permiten el sistema de adopción cuidarán de que el interés superior del niño sea la consideración primordial y:

- a) Velarán por que la adopción del niño sólo sea autorizada por las autoridades competentes, las que determinarán, con arreglo a las leyes y a los procedimientos aplicables y sobre la base de toda la información pertinente y fidedigna, que la adopción es admisible en vista de la situación jurídica del niño en relación con sus padres, parientes y representantes legales y que, cuando así se requiera, las personas interesadas hayan dado con conocimiento de causa su consentimiento a la adopción sobre la base del asesoramiento que pueda ser necesario;
- b) Reconocerán que la adopción en otro país puede ser considerada como otro medio de cuidar del niño, en el caso de que éste no pueda ser colocado en un hogar de guarda o entregado a una familia adoptiva o no pueda ser atendido de manera adecuada en el país de origen;
- c) Velarán por que el niño que haya de ser adoptado en otro país goce de salvaguardias y normas equivalentes a las existentes respecto de la adopción en el país de origen;
- d) Adoptarán todas las medidas apropiadas para garantizar que, en el caso de adopción en otro país, la colocación no dé lugar a beneficios financieros indebidos para quienes participan en ella;
- e) Promoverán, cuando corresponda, los objetivos del presente artículo mediante la concertación de arreglos o acuerdos bilaterales o multilaterales y se esforzarán, dentro de este marco, por garantizar que la colocación del niño en otro país se efectúe por medio de las autoridades u organismos competentes.

Artículo 22

1. Los Estados Partes adoptarán medidas adecuadas para lograr que el niño que trate de obtener el estatuto de refugiado o que sea considerado refugiado de conformidad con el derecho y los procedimientos internacionales o internos aplicables reciba, tanto si está solo como si está acompañado de sus padres o de cualquier otra persona, la protección y la asistencia humanitaria adecuadas para el disfrute de los derechos pertinentes enunciados en la presente Convención y en otros instrumentos internacionales de derechos humanos o de carácter humanitario en que dichos Estados sean partes.
2. A tal efecto los Estados Partes cooperarán, en la forma que estimen apropiada, en todos los esfuerzos de las Naciones Unidas y demás organizaciones intergubernamentales competentes u organizaciones no gubernamentales que cooperen con las Naciones Unidas por proteger y ayudar a todo niño refugiado y localizar a sus padres o a otros miembros de su familia, a fin de obtener la información necesaria para que se reúna con su familia. En los casos en que no se pueda localizar a ninguno de los padres o miembros de la familia, se concederá al niño la misma protección que a cualquier

otro niño privado permanente o temporalmente de su medio familiar, por cualquier motivo, como se dispone en la presente Convención.

Artículo 23

1. Los Estados Partes reconocen que el niño mental o físicamente impedido deberá disfrutar de una vida plena y decente en condiciones que aseguren su dignidad, le permitan llegar a bastarse a sí mismo y faciliten la participación activa del niño en la comunidad.
2. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño impedido a recibir cuidados especiales y alentarán y asegurarán, con sujeción a los recursos disponibles, la prestación al niño que reúna las condiciones requeridas y a los responsables de su cuidado de la asistencia que se solicite y que sea adecuada al estado del niño y a las circunstancias de sus padres o de otras personas que cuiden de él.
3. En atención a las necesidades especiales del niño impedido, la asistencia que se preste conforme al párrafo 2 del presente artículo será gratuita siempre que sea posible, habida cuenta de la situación económica de los padres o de las otras personas que cuiden del niño, y estará destinada a asegurar que el niño impedido tenga un acceso efectivo a la educación, la capacitación, los servicios sanitarios, los servicios de rehabilitación, la preparación para el empleo y las oportunidades de esparcimiento y reciba tales servicios con el objeto de que el niño logre la integración social y el desarrollo individual, incluido su desarrollo cultural y espiritual, en la máxima medida posible.
4. Los Estados Partes promoverán, con espíritu de cooperación internacional, el intercambio de información adecuada en la esfera de la atención sanitaria preventiva y del tratamiento médico, psicológico y funcional de los niños impedidos, incluida la difusión de información sobre los métodos de rehabilitación y los servicios de enseñanza y formación profesional, así como el acceso a esa información a fin de que los Estados Partes puedan mejorar su capacidad y conocimientos y ampliar su experiencia en estas esferas. A este respecto, se tendrán especialmente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

Artículo 24

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios.
2. Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para:
 - a) Reducir la mortalidad infantil y en la niñez;
 - b) Asegurar la prestación de la asistencia médica y la atención sanitaria que sean necesarias a todos los niños, haciendo hincapié en el desarrollo de la atención primaria de salud;

c) Combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente;

d) Asegurar atención sanitaria prenatal y postnatal apropiada a las madres;

e) Asegurar que todos los sectores de la sociedad, y en particular los padres y los niños, conozcan los principios básicos de la salud y la nutrición de los niños, las ventajas de la lactancia materna, la higiene y el saneamiento ambiental y las medidas de prevención de accidentes, tengan acceso a la educación pertinente y reciban apoyo en la aplicación de esos conocimientos;

f) Desarrollar la atención sanitaria preventiva, la orientación a los padres y la educación y servicios en materia de planificación de la familia.

3. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas eficaces y apropiadas posibles para abolir las prácticas tradicionales que sean perjudiciales para la salud de los niños.

4. Los Estados Partes se comprometen a promover y alentar la cooperación internacional con miras a lograr progresivamente la plena realización del derecho reconocido en el presente artículo. A este respecto, se tendrán plenamente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

Artículo 25

Los Estados Partes reconocen el derecho del niño que ha sido internado en un establecimiento por las autoridades competentes para los fines de atención, protección o tratamiento de su salud física o mental a un examen periódico del tratamiento a que esté sometido y de todas las demás circunstancias propias de su internación.

Artículo 26

1. Los Estados Partes reconocerán a todos los niños el derecho a beneficiarse de la seguridad social, incluso del seguro social, y adoptarán las medidas necesarias para lograr la plena realización de este derecho de conformidad con su legislación nacional.

2. Las prestaciones deberían concederse, cuando corresponda, teniendo en cuenta los recursos y la situación del niño y de las personas que sean responsables del mantenimiento del niño, así como cualquier otra consideración pertinente a una solicitud de prestaciones hecha por el niño o en su nombre.

Artículo 27

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social.

2. A los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño.

3. Los Estados Partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda.

4. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera por el niño, tanto si viven en el Estado Parte como si viven en el extranjero. En particular, cuando la persona que tenga la responsabilidad financiera por el niño resida en un Estado diferente de aquel en que resida el niño, los Estados Partes promoverán la adhesión a los convenios internacionales o la concertación de dichos convenios, así como la concertación de cualesquiera otros arreglos apropiados.

Artículo 28

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho, deberán en particular:

a) Implantar la enseñanza primaria obligatoria y gratuita para todos;

b) Fomentar el desarrollo, en sus distintas formas, de la enseñanza secundaria, incluida la enseñanza general y profesional, hacer que todos los niños dispongan de ella y tengan acceso a ella y adoptar medidas apropiadas tales como la implantación de la enseñanza gratuita y la concesión de asistencia financiera en caso de necesidad;

c) Hacer la enseñanza superior accesible a todos, sobre la base de la capacidad, por cuantos medios sean apropiados;

d) Hacer que todos los niños dispongan de información y orientación en cuestiones educacionales y profesionales y tengan acceso a ellas;

e) Adoptar medidas para fomentar la asistencia regular a las escuelas y reducir las tasas de deserción escolar.

2. Los Estados Partes adoptarán cuantas medidas sean adecuadas para velar por que la disciplina escolar se administre de modo compatible con la dignidad humana del niño y de conformidad con la presente Convención.

3. Los Estados Partes fomentarán y alentarán la cooperación internacional en cuestiones de educación, en particular a fin de contribuir a eliminar la ignorancia y el analfabetismo en todo el mundo y de facilitar el acceso a los conocimientos técnicos y a los métodos modernos de enseñanza. A este respecto, se tendrán especialmente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

Artículo 29

1. Los Estados Partes convienen en que la educación del niño deberá estar encaminada a:

a) Desarrollar la personalidad, las aptitudes y la capacidad mental y física del niño hasta el máximo de sus posibilidades;

b) Inculcar al niño el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales y de los principios consagrados en la Carta de las Naciones Unidas;

c) Inculcar al niño el respeto de sus padres, de su propia identidad cultural, de su idioma y sus valores, de los valores nacionales del país en que vive, del país de que sea originario y de las civilizaciones distintas de la suya;

d) Preparar al niño para asumir una vida responsable en una sociedad libre, con espíritu de comprensión, paz, tolerancia, igualdad de los sexos y amistad entre todos los pueblos, grupos étnicos, nacionales y religiosos y personas de origen indígena;

e) Inculcar al niño el respeto del medio ambiente natural.

2. Nada de lo dispuesto en el presente artículo o en el artículo 28 se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y de las entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza, a condición de que se respeten los principios enunciados en el párrafo 1 del presente artículo y de que la educación impartida en tales instituciones se ajuste a las normas mínimas que prescriba el Estado.

Artículo 30

En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas o personas de origen indígena, no se negará a un niño que pertenezca a tales minorías o que sea indígena el derecho que le corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión, o a emplear su propio idioma.

Artículo 31

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al descanso y el esparcimiento, al juego y a las actividades recreativas propias de su edad y a participar libremente en la vida cultural y en las artes.

2. Los Estados Partes respetarán y promoverán el derecho del niño a participar plenamente en la vida cultural y artística y propiciarán oportunidades apropiadas, en condiciones de igualdad, de participar en la vida cultural, artística, recreativa y de esparcimiento.

Artículo 32

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social.

2. Los Estados Partes adoptarán medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales para garantizar la aplicación del presente artículo. Con ese propósito y teniendo en cuenta las disposiciones pertinentes de otros instrumentos internacionales, los Estados Partes, en particular:

a) Fijarán una edad o edades mínimas para trabajar;

b) Dispondrán la reglamentación apropiada de los horarios y condiciones de trabajo;

c) Estipularán las penalidades u otras sanciones apropiadas para asegurar la aplicación efectiva del presente artículo.

Artículo 33

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas, incluidas medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales, para proteger a los niños contra el uso ilícito de los estupefacientes y sustancias sicotrópicas enumeradas en los tratados internacionales pertinentes, y para impedir que se utilice a niños en la producción y el tráfico ilícitos de esas sustancias.

Artículo 34

Los Estados Partes se comprometen a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales. Con este fin, los Estados Partes tomarán, en particular, todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir:

a) La incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal;

b) La explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales;

c) La explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos.

Artículo 35

Los Estados Partes tomarán todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma.

Artículo 36

Los Estados Partes protegerán al niño contra todas las demás formas de explotación que sean perjudiciales para cualquier aspecto de su bienestar.

Artículo 37

Los Estados Partes velarán por que:

a) Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. No se impondrá la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de 18 años de edad;

b) Ningún niño sea privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda;

c) Todo niño privado de libertad sea tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad. En particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño, y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales;

d) Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción.

Artículo 38

1. Los Estados Partes se comprometen a respetar y velar por que se respeten las normas del derecho internacional humanitario que les sean aplicables en los conflictos armados y que sean pertinentes para el niño.
2. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para asegurar que las personas que aún no hayan cumplido los 15 años de edad no participen directamente en las hostilidades.
3. Los Estados Partes se abstendrán de reclutar en las fuerzas armadas a las personas que no hayan cumplido los 15 años de edad. Si reclutan personas que hayan cumplido 15 años, pero que sean menores de 18, los Estados Partes procurarán dar prioridad a los de más edad.
4. De conformidad con las obligaciones dimanadas del derecho internacional humanitario de proteger a la población civil durante los conflictos armados, los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para asegurar la protección y el cuidado de los niños afectados por un conflicto armado.

Artículo 39

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono, explotación o abuso; tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; o conflictos armados. Esa recuperación y reintegración se llevarán a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño.

Artículo 40

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad.

2. Con ese fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular:

a) Que no se alegue que ningún niño ha infringido las leyes penales, ni se acuse o declare culpable a ningún niño de haber infringido esas leyes, por actos u omisiones que no estaban prohibidos por las leyes nacionales o internacionales en el momento en que se cometieron;

b) Que a todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente:

i) Que se lo presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley;

ii) Que será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él y que dispondrá de asistencia jurídica u otra asistencia apropiada en la preparación y presentación de su defensa;

iii) Que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en una audiencia equitativa conforme a la ley, en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado y, a menos que se considere que ello fuere contrario al interés superior del niño, teniendo en cuenta en particular su edad o situación y a sus padres o representantes legales;

iv) Que no será obligado a prestar testimonio o a declararse culpable, que podrá interrogar o hacer que se interroge a testigos de cargo y obtener la participación y el interrogatorio de testigos de descargo en condiciones de igualdad;

v) Si se considere que ha infringido, en efecto, las leyes penales, que esta decisión y toda medida impuesta a consecuencia de ella serán sometidas a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme a la ley;

vi) Que el niño contará con la asistencia gratuita de un intérprete si no comprende o no habla el idioma utilizado;

vii) Que se respetará plenamente su vida privada en todas las fases del procedimiento.

3. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes, y en particular:

a) El establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales;

b) Siempre que sea apropiado y deseable, la adopción de medidas para tratar a esos niños sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendimiento de que se respetarán plenamente los derechos humanos y las garantías legales.

4. Se dispondrá de diversas medidas, tales como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación en hogares de guarda, los programas de enseñanza y formación profesional, así como otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones, para asegurar que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción.

Artículo 41

Nada de lo dispuesto en la presente Convención afectará a las disposiciones que sean más conducentes a la realización de los derechos del niño y que puedan estar recogidas en:

a) El derecho de un Estado Parte; o

b) El derecho internacional vigente con respecto a dicho Estado.

3- Ley 3495. CREACION DEL REGISTRO UNICO DE ASPIRANTES A LA ADOPCION.- Pcia. De Misiones

POSADAS, 23 DE JULIO DE 1998

BOLETIN OFICIAL, 27 DE AGOSTO DE 1998

LA CAMARA DE REPRESENTANTES DE LA PROVINCIA SANCIONA CON FUERZA DE LEY.

Artículo 1 ARTICULO 1.- Créase el Registro Unico de Aspirantes a la Adopción, dependiente del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, con el objeto de receptor e inscribir las solicitudes remitidas, confeccionar y llevar la lista de aspirantes para el otorgamiento de adopciones.

Artículo 2 ARTICULO 2.- Establécese que toda persona que reúna los requisitos prescriptos en el Código Civil que aspire al otorgamiento de una guarda con fines de adopción de un menor no emancipado, deberá inscribirse en el registro creado en el artículo 1 de la presente.

Artículo 3 ARTICULO 3.- Para el otorgamiento de guarda de menores con fines de adopción, el juez seguirá el orden de inscripción de los aspirantes, teniendo en cuenta las reglas previstas en el Código Civil. A tal fin, el juez competente dará prioridad a los aspirantes inscriptos en el registro, con domicilio en la Provincia y sólo mediante resolución fundada, podrá optar por los domiciliados o registrados en otras jurisdicciones.

Artículo 4 ARTICULO 4.- Los jueces deberán informar al registro creado por esta ley toda iniciación de juicios tendientes a la adopción, el otorgamiento de guarda a tal fin y las sentencias que concedan la adopción, su revocación o nulidad, en la forma y los plazos que establezca la reglamentación.

Artículo 5 ARTICULO 5.- Autorízase al Superior Tribunal de Justicia a suscribir convenios con el Poder Ejecutivo Provincial, instituciones públicas o privadas y con registros similares de otras jurisdicciones, a los fines de proveer la conformación de una base de datos actualizados y todo lo necesario para su normal y eficaz funcionamiento.

Artículo 6 ARTICULO 6.- El Superior Tribunal de Justicia dispondrá por vía de reglamentación el funcionamiento, dotación de personal y equipamiento indispensable del registro creado por la presente.

Artículo 7 ARTICULO 7.- Comuníquese al Poder Ejecutivo.

4- Ley provincial 4523: PROCESO DE ADOPCIÓN

TÍTULO I: REQUISITOS PREVIOS A LA GUARDA CON FINES DE ADOPCIÓN

CAPÍTULO I

DECLARACIÓN DE ESTADO DE ADOPTABILIDAD

ARTÍCULO 1.- Para proceder a la entrega de un menor en guarda con fines de adopción, debe declararse previamente su estado de adaptabilidad conforme las normas establecidas en el presente Título.

ARTÍCULO 2.- El estado de adoptabilidad es declarado por el Juez competente, de oficio o a instancia del Defensor de Menores, sin perjuicio de las medidas de protección establecidas en la Ley 3820, en las siguientes situaciones cuando:

- a) se trate de menor huérfano sin tutor o familiares que pudieran asumir su crianza, garantizándole debidamente cuidado y protección;
- b) los padres se hallen privados de la patria potestad por sentencia firme, y el menor no tuviere tutor o familiares que puedan asumir su crianza, garantizándole debidamente cuidado y protección;
- c) los padres son desconocidos y hubieren resultado infructuosas las medidas adoptadas para individualizarlos, o para localizar su domicilio o residencia, conforme el procedimiento establecido en la presente ley;
- d) los padres, tutores o familiares, estando debidamente citados de conformidad con el capítulo siguiente, no hayan comparecido sin justa causa y los informes fueren desfavorables para el mantenimiento del vínculo de origen;
- e) luego del cumplimiento del período de acompañamiento y seguimiento familiar reglado por la presente ley, hubieren fracasado las medidas adoptadas, o los padres ratifiquen su decisión de entregarlo en adopción;
- f) el menor esté en un establecimiento asistencial público o privado y los padres se hayan desentendido totalmente de él durante un (1) año.

CAPÍTULO II

MEDIDAS DE PROTECCIÓN INTEGRAL

ARTÍCULO 3.- El que entregue un menor a persona ajena a su familia biológica y quien lo reciba, sea que se trate de un particular o del responsable de un establecimiento asistencial público o privado, está obligado a poner dicha situación en conocimiento del Juez con competencia en el fuero de familia, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas, sin perjuicio de la obligación establecida para los organismos públicos o privados en el artículo 39 de la Ley 3820.

La omisión injustificada de esta obligación por parte de quienes hayan recibido al menor, obsta su inscripción en el Registro Único de Aspirantes a la Adopción o produce su eliminación definitiva de la lista, si ya estuvieren inscriptos.

ARTÍCULO 4.- Recibida la comunicación, el Juez en forma urgente y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 de la Ley 3820, decreta las medidas de protección que considere necesarias en resguardo del menor. Da inmediata intervención al Ministerio Pupilar, quien adopta las medidas que estime pertinentes para obtener la documentación relativa a la identidad y filiación del menor y demás antecedentes del caso, pudiendo solicitar el auxilio de la fuerza pública a estos fines. Si de las medidas preliminares efectuadas por el Ministerio Pupilar se pudiera identificar a los padres, tutor o familiares a cargo, se los cita por el plazo de quince (15) días, y se solicita un informe psicológico, social y ambiental de dichas personas a fin de determinar la posibilidad de mantener al menor en su familia de origen.

ARTÍCULO 5.- En caso de comparecencia de las personas mencionadas y siempre que el informe fuere favorable, el Juez dispondrá la restitución del menor y las medidas de apoyo familiar que estime corresponder para resguardo del niño.

ARTÍCULO 6.- Si los progenitores, el tutor o los demás familiares no fueren habidos, o estando debidamente citados no comparecieren injustificadamente, el Juez, en mérito a los antecedentes de que disponga puede declarar el estado de

adoptabilidad del niño, sin perjuicio de mantener u ordenar las medidas de protección más convenientes, otorgando a los que asuman su cuidado, la guarda simple con fines tutelares.

CAPÍTULO III

MANIFESTACIÓN JUDICIAL DE ENTREGA PARA LA ADOPCIÓN

ARTÍCULO 7.- Los progenitores de un menor de edad que decidan entregarlo en adopción deben manifestarlo judicialmente mediante presentación con patrocinio del Defensor Oficial, ante el Juez con competencia en el fuero de familia de su domicilio, munidos de la documentación que acredite el vínculo filiatorio y toda otra que resulte de interés. Dicha manifestación puede ser efectuada incluso durante el período de gestación, en cuyo caso, debe ser ratificada judicialmente dentro de los sesenta (60) días de producido el parto. No se requiere el trámite establecido en el presente capítulo para la adopción del hijo del cónyuge.

ARTÍCULO 8.- Recibida la manifestación, el Juez fija fecha de audiencia dentro del plazo de diez (10) días, a los fines de tomar conocimiento personal de los progenitores y del menor; salvo que los primeros hubieren manifestado con anterioridad su imposibilidad de mantenerlo bajo su cuidado, en cuyo caso se señalará primera audiencia, sin perjuicio de decretarse las medidas de protección urgentes que fueren más convenientes para la contención y atención del niño. Si la presentación a que se refiere el artículo 7 hubiere sido efectuada solamente por la madre, debe denunciar el nombre y domicilio del padre, debiéndose citar también a éste para que en el mismo plazo se presente personalmente y manifieste su voluntad al respecto, sin requerirse previamente reconocimiento de su paternidad. La citación se hace bajo apercibimiento de que, en caso de incomparecencia injustificada, se presume su desinterés por el menor y su inoponibilidad a que sea entregado en adopción. Cuando los progenitores fueren menores no emancipados, se cita además a sus padres o responsables legales. En dicha audiencia el Juez debe informar a los peticionantes sobre los efectos de la adopción, indagar sobre los motivos por los cuales pretenden dar a su hijo en adopción y dejar constancia del estado en que se encuentra el menor, según el caso.

ARTÍCULO 9.- Concluida la audiencia, se dispone la inmediata intervención del equipo interdisciplinario del Juzgado, a los fines de que proceda a realizar un amplio informe psicológico, sociofamiliar y ambiental de los padres, entrevistando en lo posible, a los miembros de la familia ampliada y procurando determinar si las motivaciones manifestadas para la entrega del menor en adopción se acreditan fehacientemente. El equipo interdisciplinario debe sugerir a los progenitores las terapias o recursos que se encuentren a su disposición a los fines de superar motivaciones débiles o prematuras, y los asiste sobre los trámites o procedimientos y autoridades competentes para la obtención de ayudas o recursos económicos para la subsistencia y crianza del menor, si la carencia de ellos fuere el motivo determinante de su petición.

ARTÍCULO 10.- En el plazo de quince (15) días el equipo interdisciplinario eleva el informe, dictaminando si los motivos determinantes para la entrega en adopción han sido acreditados, o si existe la posibilidad de que los mismos progenitores o miembros de la familia ampliada puedan colaborar para la crianza del niño en el seno de la familia de origen.

ARTÍCULO 11.- Recibido el informe, si fuere favorable a la permanencia del menor en el seno de su hogar, el Juez puede disponer medidas de acompañamiento y seguimiento familiar de los progenitores o familiares que tengan o puedan tener al menor a su cargo, mediante tratamientos terapéuticos u otras medidas sugeridas, tendientes a la superación de las dificultades que motivaron la solicitud de entrega en adopción, hasta un plazo máximo de sesenta (60) días. Para el caso previsto en el segundo párrafo del artículo 7, el plazo se computa a partir del momento que se produjo el parto. Durante el lapso establecido en el primer párrafo se cita a los progenitores o familiares a cargo en compañía del niño, por lo menos tres (3) veces, a fin de evaluar los resultados de las medidas adoptadas.

ARTÍCULO 12.- Vencido el plazo, si con la implementación de las medidas de protección integral de la familia se hubieran revertido las circunstancias que motivaron la solicitud de entrega en adopción, se mandará a archivar las actuaciones, sin perjuicio de disponerse los controles necesarios y convenientes para resguardo del menor.

ARTÍCULO 13.- En caso que las medidas fracasaran, y aún antes del vencimiento del plazo establecido en el artículo 11, teniendo en cuenta el interés superior del niño, el Juez puede decretar el estado de adoptabilidad del menor, sin perjuicio de ordenar con urgencia las medidas de protección más convenientes. La resolución se notifica personalmente o por cédula a la madre, progenitores o familia de origen, según el caso, haciéndoselos saber que el niño será entregado en guarda para su futura adopción.

TÍTULO II

PROCESO DE GUARDA CON FINES DE ADOPCIÓN

CAPÍTULO I

TRÁMITE DE LA GUARDA

ARTÍCULO 14.- Periódicamente el Registro Único de Aspirantes a la Adopción remite al Juez de familia el listado de los pretendidos adoptantes. Toda vez que se declare el estado de adoptabilidad de un menor, el Juez procede a citar a los inscriptos en el orden de prelación establecido por el artículo 3 de la Ley 3495, a los fines de que manifiesten su voluntad o no de recibirlo en guarda con fines de adopción, en cuyo caso deben iniciar la acción correspondiente.

ARTÍCULO 15.- Recibida la solicitud de guarda con fines de adopción, el Juez fija audiencia para que comparezcan los pretendidos guardadores a ratificar su solicitud, y verificar, en su caso, el cumplimiento de los informes socio ambientales y psicológicos actualizados.

ARTÍCULO 16.- Asimismo fija audiencia para tomar conocimiento personal del menor, con citación al Defensor de Menores. Durante todo el procedimiento de guarda y hasta la sentencia de adopción, el Juez tendrá debidamente en cuenta las opiniones del menor, en función de su edad y grado de madurez que presente. Si se trata de un menor adulto, es indispensable que manifieste expresamente su consentimiento respecto de la posibilidad de ser adoptado, en el proceso previo a la adopción; y respecto de la concreta solicitud presentada por los pretendidos adoptantes, durante el proceso de adopción. En caso de negativa, se rechazará la solicitud de guarda, dejando constancia de las razones que invoque el menor. Excepcionalmente, por motivos fundados en el interés superior de aquél y previo dictamen del Defensor de Menores, el Juez puede resolver que continúe el procedimiento.

ARTÍCULO 17.- Cumplidos los recaudos señalados en los dos artículos anteriores, se cita a los progenitores a los fines establecidos en el artículo 317 inciso a) del Código Civil, bajo apercibimiento de continuarse el trámite en caso de incomparecencia injustificada.

ARTÍCULO 18.- Todas las audiencias se llevan a cabo en un plazo máximo de diez (10) días, con la participación del equipo interdisciplinario, el cual eleva un informe final en el mismo plazo.

ARTÍCULO 19.- Oídas las partes, recibido el informe y previo dictamen del Defensor de Menores, el Juez debe dictar resolución otorgando la guarda con fines de adopción por el término de seis (6) a doce (12) meses, fijando fecha de audiencia inmediatamente para la entrega del menor a los guardadores, y dejando constancia en dicho acto de las circunstancias y estado de salud en que se encuentra el niño. En la misma resolución, se ordena a los guardadores la presentación de informes trimestrales, los que deben ser evacuados por organismos públicos o por el juzgado con competencia en el fuero de familia de la jurisdicción de que se trate, como así también se establecen dos (2) fechas de audiencia a las que deben presentarse al juzgado durante ese lapso, en compañía del niño para que el Juez tome

conocimiento personal de su estado. Sin perjuicio de ello, el Juez puede citar en cualquier tiempo a los guardadores para tomar vista del estado en que se encuentra el menor. La resolución que acuerda la guarda con fines de adopción se notifica personalmente o por cédula a la madre, progenitores o familia de origen del menor.

ARTÍCULO 20.- Cuando evaluadas todas las constancias de la causa el Juez estime que no resulta conveniente entregar la guarda con fines de adopción del menor a los solicitantes, o bien considere que éstos no resultan idóneos para su crianza, decide fundadamente rechazar la solicitud, ordenando las medidas de protección urgente que las circunstancias requieran, y procede, sin más trámite, a llamar a los demás inscriptos en el Registro en el orden dispuesto en el artículo 14 de la presente ley.

ARTÍCULO 21.- Si durante el plazo de la guarda, los guardadores injustificadamente fueren remisos en presentar los informes, o no comparecieren a las audiencias de vista señaladas por el Juez, o de los informes o de las vistas resulte que éstos no son idóneos para la crianza del menor, a pedido del Ministerio Pupilar o de oficio, el Juez puede revocar la guarda otorgada, en cuyo caso procede conforme lo establece el artículo anterior última parte. Igual criterio se sigue cuando los guardadores manifiesten su arrepentimiento y peticionen la devolución del niño.

ARTÍCULO 22.- En los casos establecidos en los dos artículos precedentes, sólo puede ser intentada nuevamente una guarda con fines de adopción por los mismos solicitantes, mediante una nueva inscripción en el Registro respectivo.

ARTÍCULO 23.- Diez (10) días antes del vencimiento del término de guarda, los guardadores deben solicitar su renovación e iniciar el proceso de adopción presentando la demanda pertinente. El Juez requerirá los informes actualizados que estimare corresponder, y acreditado que fuere el normal desarrollo del vínculo entre los guardadores y el menor, como así también la aptitud de los primeros, dicta resolución renovando la guarda.

ARTÍCULO 24.- Si, transcurrido el plazo establecido en el artículo anterior, los guardadores no iniciaren el trámite de adopción, se los emplazará por el plazo de quince (15) días, a cuyo término el Juez dispondrá las medidas de protección que estime corresponder.

CAPÍTULO II CASOS DE EXCEPCIÓN

ARTÍCULO 25.- Excepcionalmente, en el caso que la madre o los progenitores hubieren expresado su deseo de entregar al niño en guarda con fines de adopción a persona o matrimonio determinado, se procede conforme las normas del presente capítulo.

ARTÍCULO 26.- Los progenitores que propongan guardador determinado, deben demostrar a través de todos los medios probatorios con que cuenten, el conocimiento que tengan de las circunstancias personales, sociales y familiares de la o las personas propuestas, resultando insuficiente la mera declaración de los peticionantes. La omisión de tales recaudos autoriza al rechazo in limine de la petición.

ARTÍCULO 27.- Si de las constancias de la causa resultare acreditado el vínculo o el conocimiento de la madre o de los progenitores respecto de las circunstancias personales, sociales y familiares de los guardadores propuestos, previo dictamen del Defensor de Menores, se inicia el proceso de guarda con los postulantes. En este supuesto solamente procede la adopción simple, salvo que en atención a las circunstancias del caso y teniendo en cuenta el interés superior del niño, resulte conveniente, a criterio del Juez, otorgar la adopción plena.

ARTÍCULO 28.- Cuando no quede acreditado el vínculo o el conocimiento de las circunstancias personales de los guardadores propuestos, el Juez, sin más trámite, procede a llamar a los inscriptos en el Registro Único de Aspirantes a la Adopción en el orden de la lista.

CAPÍTULO III RESTITUCIÓN

ARTÍCULO 29.- Los progenitores o familiares que estuvieron a cargo del niño pueden solicitar fundadamente la restitución del menor hasta la renovación de la guarda con fines de adopción. Los interesados deben presentarse con el patrocinio letrado del Defensor Oficial o de un abogado de la matrícula. La solicitud debe estar debidamente fundada y ofrecer toda la prueba de que intenten valerse a fin de demostrar:

- a) la posibilidad de mantener al niño en el hogar familiar;
- b) que cuentan con los medios económicos necesarios para la atención de las necesidades y desarrollo integral del niño;
- c) que verosíblemente no reincidirán en el abandono o en la voluntad de entregar nuevamente al niño en adopción.

ARTÍCULO 30.- Recibida la demanda de restitución se dá intervención al Ministerio Pupilar, y se solicita al equipo interdisciplinario del juzgado un amplio informe psicológico, sociofamiliar y ambiental de los solicitantes.

ARTÍCULO 31.- El proceso de restitución suspende los plazos de la guarda y tramita por la vía de incidente.

ARTÍCULO 32.- Producida la prueba y recibido el informe del equipo interdisciplinario, si se hallan debidamente acreditados los extremos invocados por los peticionantes, previo dictamen del Defensor de Menores, el Juez admitirá la restitución disponiendo las medidas y controles que considere menester en función del interés superior del menor. En caso que el pedido de restitución resulte infundado, se manda proseguir el trámite según su estado, pudiendo disponerse las costas al peticionante si hubiere evidente mala fe.

TÍTULO III PROCESO DE ADOPCIÓN CAPÍTULO ÚNICO

ARTÍCULO 33.- El proceso de adopción tramita por la vía sumarísima, con características de verbal y actuado. Son admisibles todo género de pruebas decretadas a petición de parte o de oficio. La acción debe interponerse ante el Juez con jurisdicción en el domicilio de los pretendidos adoptantes, o ante el mismo magistrado que otorgó la guarda con fines de adopción.

ARTÍCULO 34.- La demanda de adopción puede ser promovida por los guardadores con el patrocinio letrado del Defensor Oficial, sin necesidad de tramitar previamente la carta de pobreza.

ARTÍCULO 35.- Con la presentación de la demanda de adopción, los guardadores deben acompañar toda la prueba documental y ofrecer las demás pruebas de que intenten valerse. De dicha presentación se corre vista al Ministerio Pupilar, el que debe proponer las medidas probatorias que estime correspondan.

ARTÍCULO 36.- Evacuada la vista a que se refiere el artículo anterior, el Juez fija audiencias para que comparezcan los guardadores y el menor cuya adopción se pretende, a los mismos fines y efectos que los establecidos en los artículos 18 y 19 de la presente ley, como así también para que los primeros presten declaración jurada de hacer conocer al adoptado sobre su realidad biológica, con las características previstas en el artículo 321 inciso f) del Código Civil.

Se cita a los progenitores o familiares que estuvieron a cargo del niño, a fin de que se manifiesten, bajo apercibimiento de que su incomparecencia injustificada no constituye obstáculo para que el Juez dicte sentencia favorable a la adopción. En caso que los guardadores tuvieren descendientes, se cita también a éstos para que se manifiesten, siempre que su edad y madurez lo permita y que el Juez lo crea conveniente.

ARTÍCULO 37.- Si no existiere oposición, previa vista a los Ministerios Públicos Pupilar y Fiscal, el Juez dicta sentencia sin más trámite, otorgando la adopción plena o simple, de conformidad con lo que valore como más conveniente para

garantizar el interés superior del menor. La sentencia que acuerde la adopción hará constar la previa declaración expresa de que el o los adoptantes se han comprometido a hacer conocer la realidad biológica al adoptado y contendrá la orden de la toma de razón por el Registro Provincial de las Personas.

ARTÍCULO 38.- Cuando, hubiere oposición fundada por parte del Ministerio Pupilar, o los progenitores hubieren manifestado la existencia de alguna causal que verosímilmente pueda viciar de nulidad a la adopción, u otras situaciones impeditivas para el otorgamiento de la adopción en razón de circunstancias sobrevinientes o desconocidas por el juzgado, se abre la causa a prueba por el plazo de diez (10) días para recibir la ofrecida por las partes, sin perjuicio de las demás que disponga el Juez para mejor proveer.

ARTÍCULO 39.- Producida la prueba, el Juez dicta resolución admitiendo o denegando la oposición o impedimento planteado y, en su caso, procede conforme lo establece el artículo 23 de la presente ley. Denegada la adopción sólo puede ser intentada nuevamente por los mismos solicitantes mediante una nueva inscripción en el Registro respectivo.

TÍTULO IV

DISPOSICIONES FINALES

CAPÍTULO ÚNICO

ARTÍCULO 40.- Todas las resoluciones son apelables al sólo efecto devolutivo. En cualquier caso puede apelar el Defensor de Menores.

ARTÍCULO 41.- Las disposiciones de la Ley 2335, Código de Procedimiento Civil y Comercial de la Provincia de Misiones son aplicables, en forma supletoria, en la medida que resulten compatibles con el procedimiento reglado en esta ley.

ARTÍCULO 42.- Hasta la creación de los equipos interdisciplinarios, la tarea asignada a éstos por la presente ley es cumplida por los profesionales competentes de entidades u organismos públicos de la jurisdicción de que se trate.

ARTÍCULO 43.- Comuníquese al Poder Ejecutivo. Dada en la Sala de Sesiones de la Cámara de Representantes, en Posadas, a los veintinueve días del mes de octubre del año dos mil nueve.

Córdoba, de junio de 2010

Ana Porta

Dpto. De Trabajos Finales de Graduación

De mi mayor consideración:

El que suscribe, **DANIELA LORENA GUIDICI DNI 27.014119**,
Legajo VABG0583 de la **Carrera de abogacía**, se dirige a Ud. a los efectos de solicitarle tenga a bien recibir esta nota como anexo de la presentación de mi proyecto para trabajo final de graduación.

De acuerdo con lo establecido por el Ministerio de Educación de la Nación, declaro en esta nota que el proyecto del Trabajo Final de Graduación realizado y presentado para su evaluación y corrección, es copia fiel de la producción original de quién suscribe.

Firma:

Aclaración:

ANEXO

Foja Gero

el territorio
Domingo, 26 de Julio de 2009

fojagero@elterritorio.com.ar

SE SUSPECHA QUE LA MITAD DE LAS ADOPCIONES EN LA PROVINCIA SON ILEGALES

Intermediarios contactan parejas mediante internet para vender bebés

En algunos casos los adoptantes llegan a pagar hasta 60 mil pesos para obtener una "adopción directa", o sea ilegal. Muchos denunciaron en foros de la web que fueron estafados por abogados locales

POSADAS. "Este tipo es un chanta, viene a Buenos Aires, cobra 300 pesos la consulta, después 200 pero inscribido en la provincia de Misiones (el trámite cuesta 15 pesos) y después al poco tiempo le hace viajar con todas las ilusiones, le contacta con una pobre chica que va a dar a su bebé y te hace dejar 4000 pesos y después que lloras... Admitiste, se arrepintió y al día, después nunca te atiende, se hace notar. De vez en cuando resuelve algún caso en forma dudosa y lo publicita para seguir estafando a otros infortunados. Por favor, sondear bien que hombre es, estafados y maltratados por este simonismo".

La indignación de la persona cuya identidad se mantiene en reserva, representa uno de los tantos casos donde abogados inescrupulosos están a parejas que intentan adoptar un bebé en una provincia donde se sospecha que la mitad de las adopciones son por entres directos, es decir ilegales.

Para lograr el contacto cualquier medio es importante. Hace unos años, muchas parejas comenzaron a utilizar internet para obtener información sobre el tema adopciones y compartir sus experiencias.

Los foros de adopción se convirtieron así en un modo de contactar a los futuros padres con los intermediarios. Y fue así que muchos resultaron estafados como relatan dos mujeres en uno de los foros de internet.

La mayoría de las demandantes son de las provincias de Buenos Aires, Córdoba y Santa Fe

"Las veces que hace un tiempo estubo en el estudio de la Dra. X que está en el centro de Posadas, tiene todo organizado, puntieres que le hacen las raras y tardías que trabajan para ellas!! (Palabras textuales de la Dra.) el costo para adoptar un bebé es de 25.000 pesos de contado al momento que te entregan el bebé con una guarda de hecho (Nada seguro por supuesto!!) y el resto en 12 cuotas de \$ 2.000. Total sin incluir los gastos de la madre \$ 50.000. Cálculo que en total con los gastos extras se van alrededor de \$ 60.000".

Territorios
Uno de las mujeres del foro comentó que existen abogados que abastecen la demanda a través de las "buscapanas" o puntieres de barrios carenciados que buscan a las mujeres interesadas en dar a su hijo.

Otra es la ciudad que más reporta adopción ilegal con epicentro en los barrios San Miguel, Bella Vista, Villa María y los asentamientos de Villa Sopacay, Villa Guenther y Copita. Otras son Posadas y el gran Posadas, Alem (barrio Espacio Verde), Eldorado, Jarcón, Ametui, San Vicente y San Pedro.

La mayoría de los demandantes son de las provincias de Buenos Aires, Córdoba y Santa Fe.

Foros
En los foros de adopción que

se encuentran en la web las personas recomiendan y rechazan profesionales de acuerdo a su propia experiencia.

En algunos casos se nombra a profesionales que podrían estar involucrados en este tipo de ilícito.
"La doctora vive en Posadas. Me dijo que tiene 5 madres que quieren dar a sus bebés cuando nacieron en adopción, pero les tenemos que pagar todo, al parto, los estudios por si el bebé o ellas tienen alguna enfermedad y pagarle una mensualidad de 400 pesos, ya que ellas no tienen trabajo".

"Dijo con la doctora X de Posadas, tiene una cuota de estado con fecha del 2006, a una pareja de la localidad de 9 de Julio".

Por esa causa la abogada en cuestión fue citada a declarar en la causa del 2006 en la que intervenció el Juzgado de Instrucción Dos.

Factores importantes de la ilegalidad

En la provincia de Misiones las organizaciones criminales abocadas a la venta de bebés logran desarrollarse por dos factores. Uno es que la legislación permite la adopción de personas ajenas a la provincia. Esto hace que Misiones sea atractiva para aquellos adoptantes que en sus lugares de origen no pueden acceder al sistema legal.
El otro factor es el contexto social que incluye un alto nivel de pobreza, una tasa de natalidad alta, corrupción y debilidad institucional.

Registro de adoptantes

Los ministros del Superior Tribunal de Justicia decidieron en 1997 la creación de un Registro de Adoptantes. En ese momento era sólo para las parejas que vivían en Misiones.

Un año después la Legislatura sancionó la ley 3.485 con la que se amplió la recepción de inscripciones para las personas que residen en cualquier lugar del país.

Adoptantes en la Argentina

En la Argentina la guarda con fines de adopción se da un lapso no menor a seis meses, y una vez transcurrido se puede iniciar el juicio de adopción. Hay dos tipos de adopción.

Una es la adopción simple, y confiere al adoptado la posición del hijo biológico pero no crea vínculo de parentesco con la familia biológica del adoptante, sino a los efectos expresamente determinados en este código. Los hijos adoptivos de un mismo adoptante serán considerados hermanos entre sí. La adopción plena es irrevocable. Confiere al adoptado una filiación que sustituye a la de origen. El adoptado deja de pertenecer a su familia biológica y se extingue el parentesco con sus integrantes. El adoptado tiene en la familia del adoptante los mismos derechos y obligaciones del hijo biológico.

A pesar de las investigaciones realizadas tanto por los medios de comunicación como por la justicia, las organizaciones criminales que hacen con la venta de bebés continúan actuando en la provincia utilizando la web y la desaparición de los parajes que no logran tener un hijo.



EN VILLA GUNTHER, DE LA CIUDAD DE OBERÁ, ESTE COMERCIO ES MONEDA CORRIENTE

Denunció que sus tres hermanas y su padre se dedican a vender bebés

Patricia rompió el silencio y contó sobre el negocio que llevaba a cabo su familia. Entregaban criaturas por cuatro mil pesos

1800. Cansada de una situación que ocurre a metros de su casa, Patricia C. rompió el silencio y contó que tres de sus hermanas se unieron al mismo negocio que sus padres: la venta de bebés. Patricia relató, en los últimos cuatro años sus hermanas habrían vendido seis criaturas con el consentimiento de sus respectivos padres. Incluso, el padre de las niñas sería parte activa de la actividad organizativa.

Al respecto, Patricia relató que hace un par de meses su hermana más chica dio en adopción su primer hijo, para lo que fue imprescindible el aval de su padre, puesto que la joven aún es menor de edad. "A mí me sorprendería contar lo que hace mi familia, pero es la verdad. Para colmo mi papa permite todo y ahora le metió en esto a la más chica, que tiene solo 18 años y ya entregó un chico por cuatro mil pesos", señaló indignada.

Negocio escabroso

Apesar del diálogo con El Territorio, la mujer reconoció que no sabe cuáles son las carteras legales y jurídicas que debería seguir para denunciar la situación. "E soy ignorante y pobre. Mi marido es terco, apenas tenemos para comer y no cotizamos las leyes, pero yo sé bien que venden las criaturas como si fueran cualquier cosa", subrayó.

Reconoció además que sus familiares "viven de esto porque otra cosa no hacen", y declaró que "estas de entregarse ya tienen clientes que le pagan todo. Después, cuando nace el bebé, le dan plata y todavía le ayudan un año". En tanto, agregó que la venta de bebés es moneda corriente en Villa Gunther, donde reside toda su familia.

"Se embarazan para vender"

Motivada sobre chicos, Patricia criticó la actitud de sus hermanas

y su padre, aunque dejó en claro que "muchas en el barrio hacen lo mismo".

"Fue una infancia repleta de privaciones, hambre y hasta violencia doméstica, la mujer estableció su vida junto a su pareja. De todas formas, esta se perpetuó por la forma de vida que llevan sus hermanas y lamenta que la menor de ellas haya caído en el vicio de la venta de bebés.

Precisamente, esta situación fue la que motivó el caso y la motivó a denunciar el hecho. "Mis otras hermanas son grandes, pero la de 18 es un chico todavía y tiene toda la vida por delante. Lo peor es que mi papá le apoya", subrayó.

"Antes de embarazarse ya tienen clientes que luego les ayudan durante un año"

Según su testimonio, el padre de la joven habría avalado con su firma la guarda proveniente de la criatura que fue entregada recientemente a una pareja de Buenos Aires. La casa habría recibido del nuevo padre los cuatro mil pesos que recibió por la transacción. Además, los padres adoptivos la asistieron durante gran parte del embarazo con alimentos y el pago de los estudios médicos.

La denuncia que detalló que la asistencia no se agotó con los cuatro mil pesos que recibió su hermana al entregar al bebé, sino que los adoptivos se acompañaron a enviar una maternidad de 800 pesos durante un año.

En ese momento, indicó que "ella le da la mitad a mí pagó con vive en la casa de él. Pero las otras reciben más o menos lo mismo y viven de eso, si ninguna trabaja y los com-

primitos son unos vagos".

Agregó además que una de sus hermanas está casada con un obrero y tiene al bebé en adopción. "Probablemente sea que "se embarazan para vender los hijos", y asisten con asistencia de un conocido estudio jurídico local.

Un problema que persiste

Más allá de la intermediación médica y una serie de incógnitas que se gestaron en la Cámara de Diputados, lo cierto es que la problemática de la venta de bebés persiste y es un tema complejo.

En los últimos meses, El Territorio publicó varias notas sobre el tema, con las que muchas madres cambiaban sus hijos por electrodomésticos. En tanto, hay "buses panzas" que ofrecen entre 200 y 400 pesos para "señar" a los criaturas.

Semanas atrás, Liliana Rodríguez (26) denunció que una pareja quiso comprarle a uno de sus hijos, pero ella se negó rotundamente a pasarle que la oferta económica fue muy seductora.

La mujer, su esposo y sus chicos, cuyas edades van de uno a trece años, residen en la villa del barrio Caballeros, espacio que en los últimos años experimentó un imponente crecimiento demográfico. En la villa las carencias son enormes, lo que obliga de caldo de cultivo para los intermediarios.

"Hace más o menos un mes y medio vi a una mujer que vive acá vestida, y me preguntó si no quería vender a uno de los chicos a Uruguay que tiene cinco años", confirmó entonces Rodríguez.

Según afirmó, la intermediaria le comentó que una pareja de Buenos Aires quería adoptar una criatura, en lo posible quería un bebé.

"Me dijo que me daban 200 pesos por adelantado y después, cuando se hacían los papeles, el resto para completar mí", agregó.

ADOPTIONES ILEGALES. LOS INTERMEDIARIOS SIGUEN TRABAJANDO EN LA ZONA CENTRO

En ocho años entregó cinco hijos y reconoce que lo hace por dinero

Sara M. dice que cobró entre 3000 y 5000 pesos por cada bebé. "Ahora tengo otro abogado que me enseñó bien y no me jode"

1800. En los últimos ocho años, Sara M. (29) tuvo cinco hijos y los dio a todos en adopción. Sin embargo, reconoció que lo hace por dinero, porque le pagan bien, pero afirmó también su consentimiento de que las criaturas tendrán una vida más plena con sus padres adoptivos, ya que ella es pobre y casi analfabeta.

Hace apenas cuatro meses Sara entregó a su quinto hijo comentó que está contenta, porque "ahora tengo otro abogado que me enseñó bien cómo se hace la adopción y no me jode, como otros que me hicieron firmar cualquier cosa".

El testimonio de esta mujer marca a los claros que lejos de acabar, la venta de bebés continúa más allá de los proyectos parlamentarios de combatir la transacción de vida humana.

Sara no tiene pareja estable

y reside sola en una precaria vivienda en Villa Kristen.

Si bien dice que ya no consume, reconoció que "hasta hace un año fumaba marihuana y a veces tomaba pastillas".

Incluso, aseguró que la mujer que ofrecía de intermediaria con los padres adoptivos de sus hijos, fue quien la indujo a consumir drogas.

"Ella me drogaba así yo quedaba estúpida y firmaba cualquier cosa, aunque igual poco y nada entendí las letras", reconoció en diálogo con El Territorio.

Según Sara, para no desperdiciar sus pocas la ciudad busca parejas para la adopción los adultos partes en diferentes puntos de la provincia.

Forma de vida

Mencionó que el primer bebé nació en el hospital de Leandro

N. Alem, el segundo en la casa particular de una partera, el tercero en una clínica privada de Oberá, el cuarto en un sanatorio de Posadas y el quinto otra vez en una clínica de Oberá.

Sigue en página 7



Testimonio: Sara afirma que lo hace porque no consigue un trabajo estable.

Tabla de reducción de datos obtenidos

MADRE BIOLÓGICA

CANT. HIJOS ENTREGADOS	SITUAC SOCIO-EC.	CONOC. DE NORMAS RUAM	MOTIVOS DE LA ELECCION
2- NO PUEDE CRIARLOS, NO TIENE TRABAJO	LINEA DE POBREZA/SEMI ANALFABETO	DESCONOCE LEY Q DA PREFERENCIA A MISIONEROS	ME GUSTA ESTA GENTE, SON BU
3- MADRE SOLA CON MUCHOS HIJOS Y NO PUEDE MANTENERLOS	POBRE, SABE LEER Y ESCRIBIR	SABIA, PERO PREFIERE A GENTE DE AFUERA	ME CAYERON BIEN, PARECEN BU
2- PADRE NO SE HIZO CARGO, LA DEJO Y NO PUEDE MANTENERLO	POR DEBAJO DE LINEA DE POBREZA/ANALFABETO	NO SABIA DE LA LEY	ME GUSTA COMO LO TIENEN AL B BUENOS
5- TIENE MAS HIJOS, NO TIENE PAREJA, RECIBE ASIGNACION DEL ESTADO Y NO PUEDE MANTENERLO	POBRE, SEMI ANALFABETO	SABIA PERO ELIGE A ESTA GENTE	LA SRA NO PUEDE TENER H BUENOS CON LOS MIOS, ME AYU
2- NO PUEDE DARLES LO Q NECESITAN	INDIGENTE, ANALFABETO	SABIA PERO ENCONTRO A ESTA GENTE	SE LOS VE BUENOS, ME TRAT CUIDARON AL BB EN EL EMBARAZA
3- NO TIENE MEDIOS ECONOMICOS PARA CRIARLO	POBRE, ANALFABETO	SABIA DE LA LEY	ME LOS RECOMENDO UNA SOBR DAR TODO LO Q NECESITO
4- VIVE CON SUS PADRES Y 8 HERMANOS Y NO PUEDE MANTENERLO	INDIGENTE, ANALFABETO	SABIA DE LA LEY	SON GENTE BUENA Y TRAB QUIEREN MUCHO AL BB
2- NO PUEDE CRIARLO	POBRE, SEMIANALFABETO	NO SABIA DE LA PRIORIDAD A MISIONEROS	ELLOS ME CUIDARON CUANDO EMBARAZADA Y ENFERMA
3- NO TIENE TRABAJO Y NO LO PUEDE CRIAR	POBRE, SEMIANALFABETO	SABIA PERO PREFIERE DE AFUERA	ME GUSTA ESTA GENTE, SON MU
2- TIENE MAS HIJOS, PERO SIN PAREJA NI TRBAJO FIJO	POBRE, SEMIANALFABETO	SABIA PERO ELIGE A ESTA GENTE	QUERIAN UN BB Y LO VAN A CF YO
2- MANIFIESTA QUE "SOY MUY POBRE Y NO LE PUEDO DAR DE COMER"	INDIGENTE, SEMIANALFABETO	NO SABIA	ME GUSTA ESTA GENTE, LA SRA HABLADA
NO SABE	INDIGENTE, ANALFABETO	NO SABIA	LOS ELEGI X Q ME CAYERON BIE
SE CONFUNDE ENTRE 3/4	INDIGENTE, ANALFABETO	NO SABIA	ME LOS PRESENTARON Y P BUENA PAREJA
4	POBRE, ANALFABETO	SABIA PERO NO LE IMPORTA	ME GUSTARON DESDE EL PRIM MUY EDUCADOS
2	LINEA DE POBREZA, ANALFABETO	SABIA PERO YA ESTA	LOS ELEGI ENTRE OTROS X Q M MUY BIEN Y SE PREOCUPAR EMBARAZO

BIOLOGICA/GUARDADOR		RESOL. JUDICIALES	
TIEMPO CONOC	MOTIVOS DE LA ELECCION	CONSIDERANDOS	RESUELVO O FALTA
A LOS 4 MESES DE EMBARAZO	ME GUSTA ESTA GENTE, SON BUENOS	art. 3° de la Ley 3495/98+ voluntad de la madre	otor la guar. Por 6 m
EN LOS PRIMEROS MESES DE EMBARAZO	ME CAYERON BIEN, PARECEN BUENOS	idem	Idem
CUANDO NACIO EL BEBE	ME GUSTA COMO LO TIENEN AL BB Y PARECEN BUENOS	idem	idem
A LOS 6 MESES DE EMBARAZO	LA SRA NO PUEDE TENER HIJOS Y SON BUENOS CON LOS MIOS, ME AYUDAN	idem	idem
A LOS 4 MESES DE EMBARAZO	SE LOS VE BUENOS, ME TRATARON BIEN Y CUIDARON AL BB EN EL EMBARAZO	idem	idem
LOS PRIMEROS MESES DE EMBARAZO	ME LOS RECOMENDO UNA SOBRINA, LE VAN A DAR TODO LO Q NECESITO	idem	idem
ANTES DE QUEDAR EMBARAZADA	SON GENTE BUENA Y TRABAJADORA, LO QUIEREN MUCHO AL BB	idem	idem
ANTES DE TENER AL BEBE	ELLOS ME CUIDARON CUANDO YO ESTABA EMBARAZADA Y ENFERMA	idem	idem
CUANDO TUVE AL BEBE	ME GUSTA ESTA GENTE, SON MUY CARIÑOSOS	idem	idem
CUANDO ESTABA DE 8 MESES	QUERIAN UN BB Y LO VAN A CRIAR MEJOR Q YO	idem	idem
CUANDO ESTABA EMBARAZADA	ME GUSTA ESTA GENTE, LA SRA ES MUY BIEN HABLADA	idem	idem
ANTES DE TENER AL BEBE	LOS ELEGI X Q ME CAYERON BIEN	idem	idem
EMBARAZADA	ME LOS PRESENTARON Y PARECEN UNA BUENA PAREJA	idem	idem
ESTABA DE 3 MESES	ME GUSTARON DESDE EL PRIMER DIA, SON MUY EDUCADOS	idem	idem
RECIENTE NACIDO	LOS ELEGI ENTRE OTROS X Q ME TRATARON MUY BIEN Y SE PREOCUPARON POR EL EMBARAZO	idem	idem

GUARDADOR		GUARD/BIOLOGICA	
MOTIV. DE INSCR. RUAM	TIEMPO GUARDA DE HECHO	TIEMPO/CONDIC. CONOC.	
EN MI PCIA DEMORAN MUCHO LAS ADOPCIONES	DESDE EL ALTA DE LA MAMA	ESTANDO EN LOS PRIMEROS MESES DE EMBARAZO, NOS CONTACTO UNA PAREJA Q HABIA ADOPTADO	
HACE 4 AÑOS Q ESTAMOS EN LA LISTA DE MI PCIA Y NADA	DESDE Q NACIO	LA CHICA Q TRABAJA EN CASA ES SOBRINA DE LA MADRE BIOLOGICA, Q ESTABA EMBARAZADA	
NOS INSCRIBIMOS EN TODOS LOS REGISTROS Q NOS PERMITIERON Y HACE 8 AÑOS Q ESPERAMOS	DESDE EL ALTA DE LA MAMA, 3 SEMANAS DESPUES DEL NACIMIENTO	NO SE CUANTO TIEMPO DE EMBARAZO TENIA, EL ABOGADO NOS PRESENTO	
X Q ME LO RECOMENDO UNA PAREJA Q ADOPTO	A LOS 3 DIAS DE NACIDO	LA CONOCIMOS EN SU CASA, NOS PRESENTO UNA SRA CONOCIDA DE UNA AMIGA NUESTRA	
X Q EN MI PCIA LAS POSIBILIDADES SON MUY A LARGO PLAZO	DESDE EL PRIMER DIA DE VIDA	NOS LLAMO UNA PAREJA AMIGA Q ADOPTO ACA, LA LLAMAMOS Y LA CONOCIMOS DE POCOS MESES	
ME CONTACTE CON GENTE Q ADOPTO ACA Y ME ASESORARON	CUANDO NACIO NOS LA ENTREGARON	VIAJAMOS Y NOS LLEVARON A SU BARRIO, UNA AMIGA DE LA MADRE SABIA Q LO QUERIA DAR Y NOS LLAMO	
X Q ME PERMITIERON, EN MI PCIA ES MUY LENTO	LA MADRE SE FUE CON NOSOTROS DOS SEMANAS PARA AMAMANTARLO, DESDE EL PRIMER DIA	LA CONOCIA POR UNA EMPLEADA DOMESTICA Q TENIAMOS, ERA PARIENTE DE ELLA	

ESTAMOS ANOTADOS EN TODOS LOS REGISTROS Q NOS PERMITIERON	A LA SEMANA DE NACIDO, CUANDO LO ANOTARON EN EL REGISTRO	NOS PRESENTARON EN BS AS UNOS CONOCIDOS
ESTAMOS ANOTADOS EN 4 PCIAS, RECORRIMOS TODO EL PAIS	DESDE SIEMPRE, APENAS NACIO	NOS LLAMO UNA VECINA DE LA BIOLOGICA, UNA PAREJA AMIGA Q ADOPTO Y LE DIO NUESTRO TEL
NOS ASESORARON DE Q ACA LA LISTA NO ERA TAN LARGA	NACIO Y NOS LO ENTREGARON	La empleada de una amiga, conocía a la biológica y nos presento
ME RECOMENDARON	TENIA 12 DIAS DE VIDA	Nos dio el teléfono de esta mujer la hermana que trabaja en la casa de una conocida
ESTAMOS ANOTADOS EN VARIAS PCIAS	RECIEN NACIDO	vinimos y nos dijeron que en ese barrio había mujeres que querían entregar, fuimos en remis, preguntamos y llegamos
NOS ANOTAMOS DONDE NOS PERMITIERON	DESDE Q NACIO	Nos llamo ella, y nos dijo su situación, el teléfono se lo dio una pareja amiga de acá
CUMPLIAMOS CON LOS REQUISITOS Y NOS ANOTAMOS YA SIN ESPERANZAS	NACIO Y NOS LO DIERON	la conocíamos, trabajaba en bs. As.
EN MI PCIA DEMORA MUCHO EL TRAMITE Y NO HAY CASI BB'S CHIQUITOS PARA ADOPTAR	RECIEN NACIDO Y LA MAMA VINO CON NOS A CASA X UN TIEMPO	Nos contacto el abogado