



UNIVERSIDAD EMPRESARIAL SIGLO 21

EL PROCESO DE ADOPCIÓN: EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO VULNERADO

AUTOR: MARIA SILVIA SORIA

CARRERA: ABOGACIA

LEGAJO: ABG05956

D.N.I.: 35.543.582

TUTOR: ALTAVILLA, CRISTIAN DANIEL

Agradecimientos

Agradezco profundamente a quienes me acompañaron de diferentes maneras en el largo recorrido que implicó en mi vida la carrera que elegí, y la elaboración del presente trabajo.

Quiero dedicar el presente trabajo principalmente a mis padres Luis y Mary, quienes han sido mi sostén desde el comienzo de mis pasos en la carrera y en absolutamente todo momento de mi vida, gracias por haber confiado siempre en mí y no haber soltado nunca mi mano. Asimismo, quiero agradecer a ellos porque con su verdad inspiraron mi pregunta de investigación y la dedicación al mismo.

También quiero agradecer a mi novio Juan, quien ha estado presente desde el inicio de mi carrera acompañándome en mis buenos y malos momentos a lo largo del camino; a mis hermanos y amigas que también han soportado mis malos días como consecuencia de alguna frustración, de algo que no salía como quería, pero allí han estado para darme ánimo y brindándome su ayuda.

Y finalmente, quiero dar gracias a Dios, mi guía en la vida, quien cuando más necesité me dio fuerzas para levantar la frente y seguir a pesar de las adversidades que se van presentando en cada momento.

Resumen

Muchas parejas se topan con varios obstáculos a la hora de querer ser padres, ya sea por problemas genéticos, sexuales o cual fuere, motivo por el cual comienzan una carrera de fondo para lograr su cometido, el de ser padres y formar una familia.

No obstante, al existir en la actualidad diferentes técnicas y tratamientos para hacer frente a diferentes problemas de fertilidad (los cuales son muy costosos y largos y pueden no tener resultados positivos), muchas personas encuentran en el Instituto de la Adopción una solución a su necesidad de ser padres; a partir de lo cual se considera relevante profundizar acerca del mismo para acercarse y tomar conocimiento sobre la temática en general, como así también acerca de lo que sucede con el niño en situación de adoptabilidad, con sus derechos, y específicamente, con el principio fundamental, el Interés Superior del Niño en cuestión.

A tales fines en este trabajo se hablará acerca de lo que es el Instituto de la Adopción propiamente dicho, abarcando su conceptualización, caracteres, naturaleza jurídica y dando un pantallazo acerca de la reseña histórica del mismo hasta la actualidad; seguidamente se analizará el Proceso de la Adopción, esto profundizando acerca del procedimiento que este requiere, de sus requisitos, como así también de sus diferentes etapas.

Y finalmente se planteará un debate tanto doctrinario como jurisprudencial acerca de la temática, con las diferentes posturas que la misma genera, a los fines de analizar los diferentes puntos de vista para dar luego el propio.

Palabras claves

Instituto de Adopción – Proceso de Adopción - Interés Superior del Niño - Gestión

Abstract

Many couples are faced with several obstacles when it comes to wanting to be parents, either for genetic problems, sexual or whatever, which is why they start a career to achieve their goal, to be parents and raise a family.

However, since there are currently different techniques and treatments to deal with different fertility problems (which are very expensive and long and may not have positive results), many people find in the Institute of Adoption a solution to their need to be parents; from which I think it is relevant to deepen about it to get closer and take knowledge about the subject in general, as well as about what happens with the child in a situation of adoptability, with their rights, and specifically, with the fundamental principle, the Higher Interest of the Child in question.

For such purposes in said work will be discussed about what is the Institute of Adoption itself, covering its conceptualization, characters, legal nature and giving a screenshot about the historical review of it to the present; Next, the Adoption Process will be analyzed, this will go deeper into the procedure that it requires, its requirements, as well as its different stages.

And finally, a doctrinal and jurisprudential debate about the subject will be considered, with the different positions that it generates, in order to analyze the different points of view and then give its own.

Keywords

Adoption Institute - Adoption Process - Higher Interest of the Child.

Índice

Agradecimientos.....	1
Resumen.....	2
Palabras claves.....	2
Abstract.....	3
Keywords.....	3
Índice.....	4
Introducción.....	6
Capítulo I. La adopción y sus generalidades.....	12
1.1. Introducción.....	12
1.2. La adopción. Concepto.....	12
1.3. Antecedentes históricos.....	14
1.4. Naturaleza jurídica.....	15
1.5. Principios que rigen la adopción.....	17
1.6. Requisitos para adoptar.....	20
1.7. Conclusión.....	20
Capítulo II. El proceso de adopción.....	23
2.1. Introducción.....	23
2.2. El Proceso de Adopción y sus etapas.....	23
2.3. El procedimiento administrativo.....	28
2.4. La guarda preadoptiva.....	29
2.5. El Juicio de Adopción.....	29
2.6. Conclusión.....	30
Capítulo III. El interés superior del niño.....	33
3.1. Introducción.....	33
3.2. El Interior Superior del Niño.....	33
3.3. El Interés Superior del Niño en la adopción.....	34
3.4. Conclusión.....	37
Capítulo IV. Debate doctrinario.....	40
4.1. Introducción.....	40
4.2. Jurisprudencia.....	40
4.3. Conclusión.....	43
Conclusión Final.....	45
Listado de bibliografía.....	47
Doctrina.....	47

Legislación	48
Jurisprudencia	49

Introducción

¿Cómo se ve afectado el Interés Superior del Niño, Niña y/o Adolescente durante el transcurso de un Proceso de Adopción? A partir de la siguiente pregunta, surgen varios temas a tratar para lograr arribar al objetivo de dicho trabajo.

El Instituto de Adopción, hoy en día se ha convertido en un mecanismo apto para conformar una familia, ha evolucionado a lo largo de la historia y es aceptado socialmente como un medio para lograr tal fin.

Al hablar de la Adopción, no se puede decir que la misma ha permanecido inmutable, sino más bien, es una figura que, como se dijo anteriormente, ha ido cambiando y evolucionando con el transcurso del tiempo, adaptándose a la vida social actual, con todo lo que ello conlleva: diferentes estereotipos de familias, evolución en los derechos que tiene el niño en situación de adoptabilidad, la importancia del derecho del niño en cuestión a tener una familia y no tanto a la inversa.

Por consiguiente, el presente trabajo tiene como propósito profundizar acerca del Instituto de Adopción, el cual será abordado desde la perspectiva del niño y de su interés superior durante el proceso que el mismo requiere.

Cuando se hace referencia al Interés Superior del Niño, se debe tener en cuenta que tal principio no ha sido estático, sino que ha ido evolucionando a lo largo de los años; se ha logrado que tal premisa, con el aporte de la Convención de los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de la ONU¹, de 1989, y su posterior reforma del año 1994 adquiera rango constitucional, se incluya y se utilice como Principio Rector en los fallos de los magistrados para lograr un mejor equilibrio en los derechos y garantías de los menores de edad en cuestión.

A partir de lo cual, se puede decir que dicho postulado, se trata de un principio rector guía, que gradualmente se fue incorporando al sistema jurídico (Cillero Bruñol, 2002), y por otro lado, de un principio jurídico garantista, que tiene como finalidad resolver conflictos donde los niños se ven vinculados²

Ahora bien, respecto a su naturaleza jurídica, se puede interpretar que la Convención, incorpora a los niños como sujetos de Derechos Humanos, por lo tanto sujetos con derechos propios, los cuales deben ser protegidos, y que al encontrarse en un situación de vulnerabilidad, es el Estado quien debe actuar y protegerlos.

¹ Siglas de Organización de las Naciones Unidas (ONU), o simplemente las Naciones Unidas (NN. UU.), es la mayor organización internacional existente. Se define como una asociación de gobierno global que facilita la cooperación en asuntos como el Derecho internacional, la paz y seguridad internacional, el desarrollo económico y social, los asuntos humanitarios y los derechos humanos. Fuente: https://es.wikipedia.org/wiki/Organizaci%C3%B3n_de_las_Naciones_Unidas

² Garantista significa proteger, asegurar, un derecho vulnerado. Podría decirse que se “es garantista” si se pide y persigue que respete la Constitución Nacional.

Teniendo en cuenta esto, este trabajo tiene por objeto determinar en el marco de la ley vigente de adopción N° 24.779, cómo se puede ver vulnerado el Interés Superior del Niño, pudiendo ser afectado antes, durante o luego de un proceso de adopción. Se analizará cómo influyen las diferentes circunstancias que puedan suscitarse a lo largo del mismo, cuáles serían las soluciones factibles para proteger dicho principio y la situación jurídica de los niños menores de edad involucrados en tal proceso.

A tal fin, se buscará explicar aspectos generales, tanto respecto al Instituto de Adopción, como de su procedimiento para analizar y determinar cómo se vería afectado el principio al cual se hace referencia durante el transcurso del proceso propiamente dicho. Y, por último, poder analizar las diferentes posturas doctrinarias que existen referentes a la temática en cuestión.

En cuanto a la importancia del abordaje de dicho trabajo, radica en principio, en lo fundamental que es la figura del Instituto de Adopción como herramienta eficaz para aquellos padres que no pueden tener hijos biológicos por diferentes circunstancias de la vida, y encuentran en el mismo un camino que los lleva a su objetivo de vida: ser padres y formar una familia, pero con una visión que abarca y da prioridad a los derechos de los niños a tener una familia que los acobije y no a la inversa.

Por lo tanto, se considera de suma importancia analizar previamente qué conflictos pueden surgir a lo largo de dicho proceso, cómo puede perjudicar tal situación al interés superior de un niño, niña u adolescente, como así también a la situación jurídica de los futuros adoptantes.

Seguimos promoviendo y defendiendo desde nuestro humilde lugar a la Adopción como una de las tantas maneras de conformación de una familia, porque la Adopción es el mejor camino para garantizar el derecho constitucional de muchos niños que hoy son invisibles a los ojos de todos, respetémosle el derecho a crecer y desarrollarse en el seno de una familia.

Grupo de Padres Adoptivos y Futuros Adoptantes de Rosario³

Ahora bien, luego de haber analizado el Instituto de la Adopción, su procedimiento y cómo funciona el Principio del Interés Superior del Niño en el mismo, se puede concluir que todo el sistema jurídico y los jueces que llevan a cabo el proceso que para adoptar un niño requiere, junto a las modificaciones que las leyes han tenido en víspera de proteger al niño y sus derechos, no es un trabajo simple de lograr, pero sí que todo ha evolucionado para alcanzar dicho objetivo. No obstante, el Principio al cual se hace referencia, se ve muchas veces vulnerado por los plazos y etapas que el

³ Extracto de Exposición hecha por Claudia Navarro, miembro del Grupo de Padres Adoptivos y Futuros Adoptantes de Rosario en la Jornada sobre Niñez y Adopción realizadas el 19/10/2011 en Rosario, Santa Fe.

procedimiento de adopción conlleva respetando los lineamientos de la Ley de Proceso de Adopción N° 24.779.

A partir de lo cual, se puede uno preguntar, ¿cómo se ve afectado el Interés Superior del Niño en el Proceso de Adopción?

Se puede apreciar en la actualidad que hay miles de niños buscando ser adoptados y tener una familia a la cual pertenecer, como así también a miles de parejas, matrimonios buscando ser padres por la vía de la adopción.

No obstante, no significa que ello sea algo tan sencillo, sino que por el contrario tanto niños como padres por adoptar, se encuentran en el camino que la adopción requiere con muchos obstáculos de diferente índole.

Se puede observar que las leyes han evolucionado, como así también el criterio de algunos de los jueces, pero así mismo los plazos de la ley lleva a que lo que avanza en realidad es la edad de los niños y de los futuros adoptantes, y ahí es donde se ven vulnerados muchas veces los derechos de los niños, específicamente el Interés Superior de los mismos.

La Adopción, de este modo, es sin duda, una herramienta eficaz y amparada por la ley, para lograr ser padres; pero ello no quita que, una vez iniciado el proceso propiamente dicho, surjan diferentes obstáculos, lo cual no permite que tal proceso llegue a su fin de manera exitosa, esto es, que el niño en situación de adoptabilidad pueda insertarse y crear un vínculo con sus padres adoptantes, siempre siguiendo los lineamientos de la ley.

A partir de ello, se puede aducir que dicho trabajo trata sobre un tema trascendente y de vital importancia como lo es el Interés Superior del Niño, desde dentro de un proceso de adopción, por lo que se considera merecedor de ser objeto de estudio.

Por lo tanto, se considera pertinente y relevante aproximarse al Instituto de la Adopción en Argentina, hacer un análisis profundo respecto al proceso de adopción propiamente dicho, para desde allí, descubrir qué problemas pueden surgir durante el transcurso del mismo en referencia al niño en cuestión y de qué manera pueden incidir en los derechos del mismo.

Por consiguiente, dicha temática será elaborada en base a un trabajo de tipo explicativo ya que, no solo se hará una descripción del problema o fenómeno observado, sino que se profundizará y se buscará explicar las causas que originaron la situación analizada.

Esto, en el sentido de que no sólo se limitará a investigar y saber el significado del Instituto de Adopción, su legislación y demás, sino que también se investigará acerca del porqué, el para qué de tales cuestiones, es decir, las consecuencias jurídicas que conlleva que tal instituto sea regulado de tal forma y no de otra, y para ello,

previamente se analizarán sus antecedentes, diferentes posturas acerca de la temática como así también la doctrina y jurisprudencia relacionada al mismo.

Por otra parte, será de tipo descriptivo, porque en tal trabajo se investigará y se darán diferentes conceptualizaciones del Instituto de Adopción, se analizarán diferentes casos jurisprudenciales para posteriormente describir de modo general como se han resuelto los diferentes casos en cuestión.

Respecto a la estrategia metodológica, será de tipo mixta, es decir cuantitativa-cualitativa.

Cuantitativa en el sentido que se analizará la legislación vinculada a la temática, la doctrina relacionada a la misma, como también jurisprudencia relevante que permita cuantificar diferentes cuestiones, como la cantidad de fallos que apoyan el Interés Superior del Niño, los que no, sus fundamentos y cómo llegan a tal resolución.

Y cualitativa, porque como se dijo anteriormente, se analizarán distintos casos jurisprudenciales, casos concretos, sus resoluciones para de tal manera poder realizar un análisis general de la forma en que los tribunales resuelven los diferentes casos de adopción cuando surgen diferentes obstáculos a lo largo del procedimiento del mismo y cómo se vería vulnerado el Interés Superior del Niño en tales circunstancias.

Para ello, se realizará una recolección de datos, tanto de índole primarias, tal como el análisis del Código Civil y Comercial de la Nación (en adelante CCCN⁴), la Ley del Proceso de Adopción N° 24.779 y Ley N° 25.854 de Adopción y Guarda con fines adoptivos, incluyendo casos jurisprudenciales respecto a la temática en cuestión. Y secundarias, tales como, notas de diarios acerca de diferentes casos de adopción, comentarios acerca del Código Civil y Comercial y acerca de la Ley de adopción de diferentes portales, referencias y conceptos de enciclopedias.

Finalmente, también se utilizarán fuentes de tipo terciarias, tales como videos relacionados a la adopción y su procedimiento, folletería web sobre la decisión de adoptar y otros portales informativos del tema.

El presente Trabajo Final de Grado se estructura de la siguiente manera; en principio, se dará una introducción acerca de la problemática planteada, para posteriormente pasar al primer capítulo, donde se explicará el Instituto de Adopción propiamente dicho, analizando y explicando acerca de las diferentes conceptualizaciones de la palabra “Adopción”, de sus caracteres esenciales, de los requisitos necesarios según lo dispuesto por la ley, como de su naturaleza jurídica, abarcando las diferentes posturas que tienen los diferentes autores acerca de la misma.

Por otro lado, en el capítulo segundo se dedicará al proceso de adopción, para hablar y explicar la conceptualización del mismo, hacer un análisis

⁴ CCCN: Código Civil y Comercial de la Nación.

profundo acerca de las diferentes etapas de dicho proceso, para culminar explicando lo que la legislación estipula respecto a dicho proceso.

En el tercer capítulo, se profundizará sobre el principio del Interés Superior del Niño y de la importancia del mismo cuando se encuentra en transcurso un proceso de adopción.

Para finalmente, analizar y explicar en el último y cuarto capítulo, el debate doctrinario que existe relacionado a la problemática planteada, analizando los fundamentos de los jueces a la hora de fallar a favor o en contra.

Y dando un cierre al trabajo, se realizara una conclusión con una apreciación personal, tomando una postura respecto a lo analizado y estudiado.

CAPITULO 1

La Adopción y sus generalidades

Capítulo I. La adopción y sus generalidades

1.1. Introducción

En la actualidad, nos encontramos frente a un nuevo orden legislativo regulatorio del Instituto de la Adopción, y en el camino a nuevos proyectos para continuar con la modificación de tal temática.

Dicha institución ha generado preocupación desde siempre, ya que la adopción, como cualquier otro instituto jurídico, no ha sido estática, sino que ha sufrido grandes cambios a lo largo de la historia, de acuerdo a las necesidades sociológicas de la humanidad en constante crecimiento. Tal es así, que se ha evolucionado respecto a la perspectiva que se le da al concepto de adopción, pasando de un concepto básico donde el eje era darle hijos a los padres que no podían tenerlos de forma natural, a un concepto actual, donde la importancia radica en brindarles una familia a los niños que no pueden conservar su familia biológica por diferentes motivos

Es apropiado entonces, antes de avanzar, hacer un análisis de dicho instituto, de su proceso y de las contingencias que pueden surgir a lo largo del mismo, afectando o no, y observando de qué manera incide en el interés superior del mismo.

1.2. La adopción. Concepto

A modo de introducción de puede decir que la adopción es el instrumento que permite que niñas, niños y adolescentes puedan vivir y desarrollarse en una familia que les procure cuidados tendientes a satisfacer sus necesidades, después de que el estado haya considerado que esa es la mejor manera de protegerlos cuando su familia biológica no puede hacerlo. (Dirección Nacional del Sistema Argentino de Información Jurídica, 2018)

Como describe el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación en su art. 594⁵, "la adopción es una institución jurídica que tiene por objeto proteger el derecho de niños, niñas y adolescentes a vivir y desarrollarse en una familia que le procure los cuidados tendientes a satisfacer sus necesidades afectivas y materiales, cuando éstos no le pueden ser proporcionados por su familia de origen". La adopción se otorga sólo por sentencia judicial y emplaza al adoptado en el estado de hijo, conforme con las disposiciones de este Código.

⁵ Artículo 594, CCCN: "una institución jurídica que tiene por objeto proteger el derecho de niños, niñas y adolescentes a vivir y desarrollarse en una familia que le procure los cuidados tendientes a satisfacer sus necesidades afectivas y materiales, cuando éstos no le pueden ser proporcionados por su familia de origen".

Se puede ver a partir de este concepto, que, en la actualidad, y ya con el nuevo código en vigencia, el instituto de la adopción es vista desde una perspectiva centrada más en el niño y en su derecho a tener una familia, lo que permite hablar de una protección al niño y no tanto a los futuros adoptantes.

A partir de esto, es importante analizar las diferentes conceptualizaciones que se han brindado por diferentes autores a lo largo del tiempo, para luego analizar la ley vigente respecto a tal instituto.

Pérez Martín (2015) considera a la adopción como “una institución de Derecho de Familia”, a partir de lo cual hace una equiparación entre el vínculo que se crea a partir de la adopción con aquel surgido de un vínculo biológico, ya que dicho autor explica que mediante la adopción un niño, niña y/o adolescente sin una familia, se inserta en la vida familiar de otras personas, conformando un vínculo entre ambas partes y dando por finalizado los vínculos jurídicos con su familia biológica.

Ferri (1945) sostiene que se trata de “una institución jurídica solemne y de orden público”, mediante la cual se crean entre dos personas vínculos jurídicos similares a la filiación paternal, pero todo ello con la necesaria intervención judicial requerida.

Por su parte, Borda (1993) señala que la adopción es “una institución de Derecho Privado” que establece entre dos personas una relación semejante a la filiación biológica. Dicho autor considera que se trata de un acto de voluntad emanado de las partes, tanto del adoptante quien manifiesta su intención de crear tal vínculo, como del juez interviniente.

Por otro lado, hay quien considera a la adopción como un “acto jurídico solemne y complejo”, a partir del cual se crea un vínculo entre adoptante y adoptado a través de un conjunto de relaciones jurídicas que se llevan a cabo entre estos, con efectos similares al de la filiación biológica. (Lopez Alarcon, 2003)

Por otra parte, para Moliner Navarro el instituto de la adopción es “el instrumento adecuado para la protección del interés superior del niño”. También se refiere al Instituto de Adopción como instrumento de acogimiento del niño para con una familia que lo proteja y resguarde. Así, sostiene: “Lo que el Derecho tiene en cuenta en los adoptados es la protección de sus intereses”; mientras que en los adoptantes lo que se tiene en cuenta es su idoneidad; es decir, su capacidad de otorgar al menor el entorno más adecuado para su protección y correcto desarrollo cuando, por cualquier causa, se encuentra privado de sus progenitores, o estos no pueden proporcionárselo” (Moliner Navarro, 2012).

De esta manera, entiende al instituto de adopción como un derecho de los adoptados, más que un derecho de los adoptantes, y sostiene que el mismo es un instrumento vital para custodiar los intereses de los niños, y de esta manera, lo importante a la hora de analizar las condiciones de los adoptantes, es, en fin, la

capacidad que estos tienen o no para asegurar al niño un entorno idóneo para su desarrollo y sus intereses.

Por otro lado, el autor Rubén Osvaldo Corfiati (1997), basa su concepto de adopción en lo establecido por el derecho romano, considerando a tal instituto como aquel “acto legítimo, que reemplazando al acto natural de procrear, actúa como medio para procurarse hijos”, cuyo fin último es establecer un vínculo jurídico similar al de la procreación entre padres e hijos.

Seguidamente a las diferentes definiciones anteriormente dadas acerca del instituto de adopción, se puede observar que existen distintos puntos de vista respecto a tal figura, ya que algunos la consideran un acto jurídico mientras otros una institución y a su vez, de Derecho Privado o de Familia.

También se puede decir que a partir de las diferentes acepciones que los autores tienen respecto a la adopción, se desprende la idea de que todos tienen algún punto en común al definir a tal institución, ya que todos consideran que se trata de un vínculo el cual se asemeja en casi todos los aspectos al del vínculo biológico entre padres e hijos naturales.

A partir de ello, se considera que este punto en común de los autores, en coincidir en su mayoría que se trata de un vínculo similar al biológico, es lo que ha permitido, podría decirse, que tal concepto haya ido evolucionando para mejorar y llegar en la actualidad a ser un concepto con el fin que la nueva legislación le quiere dar, que no es nada más ni nada menos que el de otorgarle al niño en situación de adoptabilidad una familia, donde pueda crecer y sentirse parte de la misma, sin marcar diferencias entre tal relación surgida de la adopción con la biológica.

1.3. Antecedentes históricos

Los primeros antecedentes internacionales que destacan la necesidad de proporcionar al niño una protección especial han sido la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y 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 los Derechos Humanos, realizada en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. (UNICEF, 2014)

La Convención sobre los Derechos del Niño, es un tratado internacional de las Naciones Unidas, que fue realizado en 1989 y constituye el primer tratado vinculante a nivel nacional e internacional que reúne en un único texto sus derechos civiles, políticos, sociales, económicos y culturales. El texto de la CDN al que suscriben los Estados está compuesto por un conjunto de normas para la protección de la infancia y los derechos del niño. Es el tratado de derechos humanos más ampliamente ratificado

en la historia: 194 países hasta el presente. La Argentina la adoptó en 1990 y la incorporó a la Constitución Nacional en la reforma de 1994. Sin embargo, no fue sino hasta 2005, que el país sancionó una ley de protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes (ley nacional 26.061), acorde a los lineamientos de protección integral de la Convención.

El instituto de la adopción se introduce en el sistema jurídico argentino con una norma especial y complementaria en el año 1948, ya que no había sido incluido en el código de Vélez Sarsfield, y es recién en el año 1997 que se lo incorpora al texto del Código Civil por la ley 24.779. Con la última reforma del Código Civil y Comercial de la Nación en 2015 se trata ampliamente el tema, buscando enaltecer los derechos en protección del interés superior del niño como se refleja en el título VI artículos 594 a 637.

1.4. Naturaleza jurídica

La teoría contractual sostiene que la adopción se trata de un contrato, dejando a la libre voluntad de las partes la formulación del mismo. Existen dos tipos dentro de dicha teoría, una amplia y otra restringida. La primera de ellas es aquella donde todo lo estipulado y la formulación de dicho contrato queda librado a la voluntad de las partes; y la segunda sostiene que, a diferencia de la anterior, ciertas condiciones y efectos del contrato de adopción son dispuestas por ley (Sajón, 2011)

Por su parte, la Teoría del Acto Condición describe a la adopción como su nombre lo dice, un “acto condición”. Se sostiene que dicho acto de adoptar, se trata de un acto jurídico regulado por determinadas formas a partir del cual las partes que lo formulan persiguen su objetivo. Esta teoría sostiene que la adopción no se trata entonces de un contrato, sino de un acto con naturaleza jurídica propia, de carácter bilateral y complejo (Sajón, 2011)

La teoría de la Institución, a su vez se divide en tres tipos, por un lado, están quienes sostienen que se trata de una Institución de Derecho Privado, considerando que se trata de un acto de voluntad del adoptante y nacida de sentencia judicial, estableciendo entre dos personas un vínculo similar al que surge de la filiación matrimonial (Borda, 1993). Por otro lado, están quienes sostienen que, si bien la adopción se trata de una institución, la misma se inserta en el Derecho de Familia. Pérez Martín (2015) considera esta teoría como adecuada respecto a la naturaleza jurídica de la adopción, ya que sostiene que se trata de una situación mediante la cual el adoptado se integra a la vida familiar del adoptante creando vínculos similares al de una filiación biológica.

Esta postura es también sostenida por Alberto Spota, (2009) quien se adhiere a la misma considerando que la adopción crea un estado familiar, y por ello se trata del

Derecho de Familia y no de otro. Dicho autor destaca que, si bien se crea un vínculo familiar del adoptante con el adoptado, dicha relación no es equitativa sino más bien de jerarquía, donde el adoptado se encuentra en una situación de obediencia y respeto hacia el adoptante, pero procurando un beneficio para ambos sin contraposición de intereses.

Ahora bien, siguiendo los lineamientos que sostiene esta teoría de la Institución de Derecho de Familia, donde se crea un vínculo familiar, un estado de familia, que se formula a partir de la manifestación de voluntad de las partes, se debe tener en cuenta que justamente se trata de cuestiones de interés público y por ende a partir del cual interviene la ley regulando ciertas formalidades. Por ello se realiza una crítica a quienes consideran a la adopción como un contrato, ya que, tratándose de un estado de familia, de interés público, como se dijo anteriormente, no podría ser objeto de contratación por las partes (Sajón, 2011).

Y por último, dentro de dicha teoría, se encuentran quienes sostienen que la adopción se trata de una Institución de Derecho de Menores, como un conjunto de reglas de tal derecho, conformando un todo orgánico y creando una serie de relaciones derivadas de un hecho fundamental, el cual es considerado punto de partida y base (Sajón, 2011).

A partir de dicha postura, se puede analizar también que la adopción con el paso del tiempo se encamina hacia la protección del niño, niña y/o adolescente, con el objetivo de brindarle una familia al mismo y no a la inversa, lo cual configura el punto central de dicho trabajo y a la cual se adhiere.

Por otra parte, con otra línea de pensamiento, se encuentra la teoría de la Relación Jurídica, la cual sostiene que la adopción se trata de una relación jurídica a partir de la cual se crea un vínculo de familia entre dos personas con intereses en común, uno prevalente o protegido y otro subordinado. Ahora bien, para que tal vínculo surja se requiere de la manifestación de voluntad de ambas partes, para que nazca dicha relación jurídica, la cual solo se termina por sentencia judicial (Sajón, 2011).

A partir de las diferentes teorías que se plantean al respecto, se puede observar que si bien varias de las posturas no logran desarraigar la concepción del menor de edad de la idea de objeto por proteger por parte del Estado, como objeto para satisfacer muchas veces las necesidades de aquellos padres que no pueden tener hijos de forma natural, priorizando las demandas que la sociedad realiza, considerando que la adopción se trataría de una mera vía para lograr que los adoptantes puedan ser padres y no como debería ser, a la inversa.

Sin embargo, se puede decir que se ha logrado un avance importante a través del tiempo, al comenzar a darle la prioridad que corresponde a los derechos y necesidades de los menores en situación de adoptabilidad más que a los futuros adoptantes y a las necesidades de la sociedad, para determinar la naturaleza jurídica de la adopción. Esto se puede observar con la postura que desarrolla la Teoría institucional desde la perspectiva del Niño como Sujeto de Derecho la cual es concebida desde los ojos de la

Doctrina de Protección Integral del Niño, la cual reconoce al niño primordialmente como sujeto de derechos y a partir de lo cual, es el niño el que tiene derecho a exigir del Estado protección, la garantía de sus derechos como así también una familia.

1.5. Principios que rigen la adopción

Según el CCCN en su artículo 595⁶, la adopción es un instituto que se rige por una serie de principios:

- a) El Interés Superior del Niño;
- b) El respeto por el derecho a la identidad;
- c) El agotamiento de posibilidades de mantenimiento en la familia de origen;
- d) La preservación de los vínculos fraternos, priorizándose la adopción de grupos de hermanos en la misma familia adoptiva o, en su defecto, el mantenimiento de vínculos jurídicos entre los hermanos, excepto razones debidamente fundadas;
- e) El derecho a conocer los orígenes;
- f) El derecho del niño, niña o adolescente a ser oído y a que su opinión sea tenida en cuenta según su edad y grado de madurez, siendo obligatorio requerir su consentimiento a partir de los diez años.

Ahora bien, respecto al inciso e) del artículo nombrado anteriormente, hace referencia a que el niño, niña o adolescente adoptado por una familia, según su edad y grado de madurez, tiene derecho a conocer los datos que necesite respecto a su origen, pudiendo acceder a tal fin, al expediente judicial y administrativo en el que se tramitó su adopción, como a cualquier otro tipo de información que requiera para lo mismo. Para ello, es necesario que ambos expedientes sean accesibles y que contengan todos los datos relevantes que posibiliten conocer la identidad del niño y su familia biológica, incluyendo lo referente a enfermedades transmisibles⁷.

⁶ Artículo 595, CCCN: “Principios generales. La adopción se rige por los siguientes principios: a) el interés superior del niño; b) el respeto por el derecho a la identidad; c) el agotamiento de las posibilidades de permanencia en la familia de origen o ampliada; d) la preservación de los vínculos fraternos, priorizándose la adopción de grupos de hermanos en la misma familia adoptiva o, en su defecto, el mantenimiento de vínculos jurídicos entre los hermanos, excepto razones debidamente fundadas; e) el derecho a conocer los orígenes; f) el derecho del niño, niña o adolescente a ser oído y a que su opinión sea tenida en cuenta según su edad y grado de madurez, siendo obligatorio requerir su consentimiento a partir de los diez años.”

⁷ Artículo 596, CCCN: “Derecho a conocer los orígenes. El adoptado con edad y grado de madurez suficiente tiene derecho a conocer los datos relativos a su origen y puede acceder, cuando lo requiera, al expediente judicial y administrativo en el que se tramitó su adopción y a otra información que conste en registros judiciales o administrativos. Si la persona es menor de edad, el juez puede disponer la intervención del equipo técnico del tribunal, del organismo de protección o del registro de adoptantes para que presten colaboración. La familia adoptante puede solicitar asesoramiento en los mismos organismos. El expediente judicial y administrativo debe contener la mayor cantidad de datos posibles de la identidad del niño y de su familia de origen referidos a ese origen, incluidos los relativos a enfermedades

Quienes adoptan a un niño deberán comprometerse expresamente a cumplir con tal principio, es decir, a hacer conocer al mismo sus orígenes, de lo cual se deja constancia en el expediente que corresponda⁸.

Haciendo hincapié en la figura del Interés Superior del Niño propiamente dicho, la Ley 26.061 en su artículo 3^o establece que “se entiende por interés superior del niño, niña y/o adolescente la máxima satisfacción, integral y simultánea de los derechos y garantías reconocidos en esta ley”, debiéndose respetar: su condición de sujeto de derecho; el derecho de las niñas, niños y adolescentes a ser oídos y que su opinión sea tenida en cuenta; el respeto al pleno desarrollo personal de sus derechos en su medio familiar, social y cultural; su edad, grado de madurez, capacidad de discernimiento y demás condiciones personales; el equilibrio entre los derechos y garantías de las niñas, niños y adolescentes y las exigencias del bien común; su centro de vida. Se entiende por centro de vida el lugar donde las niñas, niños y adolescentes hubiesen transcurrido en condiciones legítimas la mayor parte de su existencia.

Por otro lado, en la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y de la Niña, se hace referencia al Interés Superior del Niño, Niña y/o Adolescente como un principio universalmente aceptado. Dicha Convención establece en su art. 3, inciso 1^o¹⁰

transmisibles. Los adoptantes deben comprometerse expresamente a hacer conocer sus orígenes al adoptado, quedando constancia de esa declaración en el expediente. Además del derecho a acceder a los expedientes, el adoptado adolescente está facultado para iniciar una acción autónoma a los fines de conocer sus orígenes. En este caso, debe contar con asistencia letrada.”

⁸ Artículo 596, CCCN: “Derecho a conocer los orígenes. El adoptado con edad y grado de madurez suficiente tiene derecho a conocer los datos relativos a su origen y puede acceder, cuando lo requiera, al expediente judicial y administrativo en el que se tramitó su adopción y a otra información que conste en registros judiciales o administrativos. Si la persona es menor de edad, el juez puede disponer la intervención del equipo técnico del tribunal, del organismo de protección o del registro de adoptantes para que presten colaboración. La familia adoptante puede solicitar asesoramiento en los mismos organismos. El expediente judicial y administrativo debe contener la mayor cantidad de datos posibles de la identidad del niño y de su familia de origen referidos a ese origen, incluidos los relativos a enfermedades transmisibles. Los adoptantes deben comprometerse expresamente a hacer conocer sus orígenes al adoptado, quedando constancia de esa declaración en el expediente. Además del derecho a acceder a los expedientes, el adoptado adolescente está facultado para iniciar una acción autónoma a los fines de conocer sus orígenes. En este caso, debe contar con asistencia letrada.”

⁹ Artículo 3, Ley 26.061: “Interés Superior. A los efectos de la presente ley se entiende por interés superior de la niña, niño y adolescente la máxima satisfacción, integral y simultánea de los derechos y garantías reconocidos en esta ley. Debiéndose respetar: a) Su condición de sujeto de derecho; b) El derecho de las niñas, niños y adolescentes a ser oídos y que su opinión sea tenida en cuenta; c) El respeto al pleno desarrollo personal de sus derechos en su medio familiar, social y cultural; d) Su edad, grado de madurez, capacidad de discernimiento y demás condiciones personales; e) El equilibrio entre los derechos y garantías de las niñas, niños y adolescentes y las exigencias del bien común; f) Su centro de vida. Se entiende por centro de vida el lugar donde las niñas, niños y adolescentes hubiesen transcurrido en condiciones legítimas la mayor parte de su existencia.

Este principio rige en materia de patria potestad, pautas a las que se ajustarán el ejercicio de la misma, filiación, restitución del niño, la niña o el adolescente, adopción, emancipación y toda circunstancia vinculada a las anteriores cualquiera sea el ámbito donde deba desempeñarse. Cuando exista conflicto entre los derechos e intereses de las niñas, niños y adolescentes frente a otros derechos e intereses igualmente legítimos, prevalecerán los primeros.”

¹⁰ Artículo 3 inc.1, Convención Internacional sobre los derechos del niño y de la niña: “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los

que, en todas las medidas tomadas por instituciones, públicas o privadas, de bienestar social, tribunales, autoridades administrativas u órganos legislativos, que tengan que ver con los niños, será una regla considerar la primordial importancia del Interés Superior del Niño.

Asimismo, en su art. 3 inciso 2º, establece que los Estados Partes se comprometen a asegurar la protección y el cuidado del niño para su necesario bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables del mismo ante la 11 Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y de la Niña, para a partir de ello, tomar todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas para cuyo fin¹¹.

Por su parte, la Opinión Consultiva OC-17/2002, del día 28 de agosto de 2002, emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, prescribe que el Interés Superior del Niño, es regulador de la normativa de los derechos del niño fundado en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños, y en la necesidad de atender al desarrollo de estos¹².

Respecto a esto, el principio 2 de la Declaración de los Derechos del Niño de 1959, establece que el niño debe gozar de una protección especial y disponer de oportunidades y servicios para su adecuado desarrollo físico, mental, moral, espiritual y social, de manera saludable y normal y en condiciones de libertad y dignidad¹³.

En tal sentido, se observa que, para asegurar la prevalencia del principio del interés superior del niño, el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que se requiere de “cuidados especiales”, y por su parte la Convención Americana sostiene que, además, se necesita de “medidas especiales de protección”¹⁴.

tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.”

¹¹ Artículo 3 inc.2º, Convención Internacional sobre los derechos del niño y de la niña: “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 11 Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y de la Niña ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.”

¹² Párr. 56, Opinión Consultiva OC-17/2002 de 28 de Agosto de 2002, solicitud por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: “Este principio regulador de la normativa de los derechos del niño se funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades así como en la naturaleza y alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño.”

¹³ Párr. 57, Opinión Consultiva OC-17/2002 de 28 de Agosto de 2002, solicitud por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: “A este respecto, el principio 2 de la Declaración de los Derechos del Niño (1959) establece: El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad.”

¹⁴ Párr.60, Opinión Consultiva OC-17/2002 de 28 de Agosto de 2002, solicitud por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos:” En el mismo sentido, conviene observar que para asegurar, en la mayor medida posible, la prevalencia del interés superior del niño, el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño⁶³ establece que éste requiere “cuidados especiales”, y el artículo 19 de la Convención Americana señala que debe recibir “medidas especiales de protección”. En ambos casos, la necesidad de adoptar esas medidas o cuidados proviene de la situación específica en la que se encuentran los niños, tomando en cuenta su debilidad, inmadurez o inexperiencia.”

Así mismo, el CCCN habla acerca de los principios que rigen el instituto de la adopción, nombrando en primer lugar el Interés Superior del Niño, por lo que se considera primordial tratarlo y analizarlo debido a la preponderancia que el mismo código y la convención le dan al mismo, a partir de lo cual es viable analizar en profundidad tal principio cuando se encuentra un niño dentro de lo que ya es un Proceso de adopción.

De esta manera, se introduce en la parte procesal del instituto de la adopción, a partir de lo cual se analizará con profundidad dicho proceso.

1.6. Requisitos para adoptar

El nuevo CCCN busca adaptarse y darle mayor ductilidad a los procesos y requisitos para lograr adoptar. Como lo refleja su Artículo 599, del cual se desprenden los requisitos de las personas que busquen adoptar. Tales son:

- El adoptante debe ser por lo menos dieciséis años mayor que el adoptado, excepto cuando el cónyuge o conviviente adopta al hijo del otro cónyuge o conviviente. Se reduce de esta manera la diferencia de edad, ya que en el régimen anterior se establecía que la diferencia de edad debe ser de dieciocho años.
- El adoptante debe tener veinticinco años de edad, aunque en los casos que se trate de una adopción conjunta, este requisito es exigible solo a uno de ellos y no a ambos integrantes de la pareja. Así las cosas, se redujo cinco años la edad, ya que el Código de Vélez Sarsfield prescribe que se debe tener treinta años de edad para ser adoptante.
- Residir permanentemente en el país por un período mínimo de cinco años anterior a la petición de la guarda con fines de adopción. Este plazo no se exige a las personas de nacionalidad argentina o naturalizada en el país.
- El potencial adoptante debe estar inscripto en el registro de adoptantes.

1.7. Conclusión

El capítulo que antecede a esta conclusión sirve para empezar a entender el concepto de adopción desde el punto de vista jurídico, el desarrollo que el concepto ha ido teniendo con el paso de los años, así como también sus principios rectores, los requisitos. Todo esto con el fin de poder observar el crecimiento paulatino de los derechos de los niños involucrados en este proceso y tener un mejor entendimiento de cuando se habla del instituto de la adopción.

CAPÍTULO II

El proceso de adopción

Capítulo II. El proceso de adopción

2.1. Introducción

Muchos son los miedos que surgen al momento en que una persona o pareja decide adoptar. Es importante que las personas que deseen comenzar dicho trámite se informen acerca de tal instituto, de lo que ello significa, de los requisitos que la justicia exige para tal fin, de conocer cuáles son los derechos tanto del adoptado como de ellos, futuros adoptantes, como así también, de todo lo que implica el procedimiento en sí mismo. Porque si bien, se considera que con el paso del tiempo y la nueva legislación vigente acerca de la adopción, mucho se ha avanzado, también se pueden observar muchos obstáculos que aún siguen vivos y que impiden muchas veces que tales procedimientos se lleven a cabo de forma corriente y protegiéndose y respetándose todos los derechos del niño que ello implica.

Es por ello, que se considera pertinente tratar en este capítulo todas las cuestiones relativas al Proceso de Adopción propiamente dicho, a todo lo que eso conlleva, como así también lo referente a la guarda pre adoptiva y al juicio de adopción con sus etapas y demás aspectos.

2.2. El Proceso de Adopción y sus etapas

En Argentina el procedimiento de adopción está previsto por nuestro CCCN, enmarcando dos etapas previas a la adopción propiamente dicha, una primera etapa en la cual se declara el “Estado de Adoptabilidad” del niño en cuestión, estableciendo los supuestos en los cuales un niño, niña o adolescente se encuentra en situación de ser adoptado, respetando siempre el derecho de cualquier persona familiar del niño o referente afectivo del mismo que pretenda asumir tal responsabilidad y el interés del niño sea adecuado al mismo¹⁵. Para que exista una situación de Adoptabilidad se deberán presentar las siguientes condiciones:

¹⁵ Artículo 607, CCCN: “Supuestos. La declaración judicial de la situación de adoptabilidad se dicta si: a) un niño, niña o adolescente no tiene filiación establecida o sus padres han fallecido, y se ha agotado la búsqueda de familiares de origen por parte del organismo administrativo competente en un plazo máximo de treinta días, prorrogables por un plazo igual sólo por razón fundada; b) los padres tomaron la decisión libre e informada de que el niño o niña sea adoptado. Esta manifestación es válida sólo si se produce después de los cuarenta y cinco días de producido el nacimiento; c) las medidas excepcionales tendientes a que el niño, niña o adolescente permanezca en su familia de origen o ampliada, no han dado resultado en un plazo máximo de ciento ochenta días. Vencido el plazo máximo sin revertirse las causas que motivaron la medida, el organismo administrativo de protección de derechos del niño, niña o adolescente que tomó la decisión debe dictaminar inmediatamente sobre la situación de adoptabilidad. Dicho dictamen se debe comunicar al juez interviniente dentro del plazo de veinticuatro horas. La declaración judicial de la situación de adoptabilidad no puede ser dictada si algún familiar o referente afectivo del

- Un niño, niña o adolescente no tenga filiación establecida o sus padres han fallecido y se ha agotado la búsqueda de familiares.
- Los padres tomaron la decisión libre e informada de que el niño o niña sea adoptado.
- Las medidas excepcionales tendientes a que el niño, niña o adolescente permanezca en su familia de origen o ampliada, no han dado resultado.
- Los órganos administrativos hubiesen acreditado fehacientemente la imposibilidad de re vinculación con su familia de origen y el estado de vulnerabilidad.

Por otra parte, y dentro de la primera etapa, el código también enumera a los sujetos que deben intervenir en dicho procedimiento, tal como, con carácter de parte, el niño, niña o adolescente en cuestión, siempre y cuando cuente con la edad y el grado de madurez suficiente para estar en juicio¹⁶.

A tal fin, el código establece las reglas que regulan esta primera etapa del proceso, las cuales son expresamente enumeradas por el CCCN, en su Art. 609¹⁷, estableciendo que el juez que debe intervenir, es aquel que llevó a cabo el control de legalidad de las medidas excepcionales previamente, quien deberá cumplir con una entrevista personal tanto con el niño, niña o adolescente en cuestión, como con sus padres, si los mismos existieran, de manera obligatoria. Y, por último, este artículo, establece como regla general, que en el plazo máximo de diez días el juez interviniente deberá recibir el o los legajos que el registro de adoptantes y el organismo administrativo emiten, con la finalidad de dar inicio al proceso de guarda con fines de adopción.

Finalmente, en esta primera etapa del proceso, se hace referencia a la regla de la “equivalencia”, determinando que, de haber una sentencia de privación respecto a la

niño, niña o adolescente ofrece asumir su guarda o tutela y tal pedido es considerado adecuado al interés de éste. El juez debe resolver sobre la situación de adoptabilidad en el plazo máximo de noventa días.

¹⁶ Artículo 608, CCCN: “Sujetos del procedimiento. El procedimiento que concluye con la declaración judicial de la situación de adoptabilidad requiere la intervención: a) con carácter de parte, del niño, niña o adolescente, si tiene edad y grado de madurez suficiente, quien comparece con asistencia letrada; b) con carácter de parte, de los padres u otros representantes legales del niño, niña o adolescentes; c) del organismo administrativo que participó en la etapa extrajudicial; d) del Ministerio Público. El juez también puede escuchar a los parientes y otros referentes afectivos.

¹⁷ Artículo 609, CCCN: “Reglas del procedimiento. Se aplican al procedimiento para obtener la declaración judicial de la situación de adoptabilidad, las siguientes reglas: a) tramita ante el juez que ejerció el control de legalidad de las medidas excepcionales; b) es obligatoria la entrevista personal del juez con los padres, si existen, y con el niño, niña o adolescente cuya situación de adoptabilidad se tramita; c) la sentencia debe disponer que se remitan al juez interviniente en un plazo no mayor a los diez días el o los legajos seleccionados por el registro de adoptantes y el organismo administrativo que corresponda, a los fines de proceder a dar inicio en forma inmediata al proceso de guarda con fines de adopción.”

responsabilidad parental, la misma es equivalente a una declaración judicial en situación de adoptabilidad del niño en cuestión¹⁸.

Por su parte, existe una “Segunda Etapa” del proceso de adopción, en la cual se trata la guarda con fines de adopción.

No obstante, el CCCN, en su art. 511¹⁹, establece expresamente la prohibición de la entrega directa en guarda de un niño, niña y adolescente, ya sea otorgada por sus progenitores u otros familiares, como a través de un instrumento público o acto administrativo. De no cumplirse con dicha prohibición, el juez podrá separar al niño de manera transitoria o definitiva de quien se encuentre ejerciendo la guarda, a excepción de que se compruebe judicialmente que tal decisión se funda en un vínculo de parentesco, entre éstos y el o los pretendientes guardadores del niño.

Por otra parte, respecto a la competencia, será el juez que declaró la situación de Adoptabilidad quien deba intervenir en esta etapa a los fines de otorgar la guarda,²⁰ para luego realizar una selección respecto a los pretendientes adoptantes, esto de un listado otorgado por el registro, teniendo en cuenta para ello, el interés superior del niño, niña o adolescente, relacionado a las condiciones personales; a la edad tanto del niño como de los futuros adoptantes; de la aptitud para cumplimentar con las funciones de cuidado, educación; sus motivaciones y expectativas frente a la adopción; el respeto en cuanto al derecho del niño de conocer sus orígenes e identidad. A tales fines, el juez deberá citar al niño para escucharlo, teniendo en cuenta su edad y grado de madurez²¹.

¹⁸ Artículo 610, CCCN: “Equivalencia. La sentencia de privación de la responsabilidad parental equivale a la declaración judicial en situación de adoptabilidad.”

¹⁹ Artículo 611, CCCN: “Guarda de hecho. Prohibición. Queda prohibida expresamente la entrega directa en guarda de niños, niñas y adolescentes mediante escritura pública o acto administrativo, así como la entrega directa en guarda otorgada por cualquiera de los progenitores u otros familiares del niño. La transgresión de la prohibición habilita al juez a separar al niño transitoria o definitivamente de su pretensor guardador, excepto que se compruebe judicialmente que la elección de los progenitores se funda en la existencia de un vínculo de parentesco, entre éstos y el o los pretendientes guardadores del niño. Ni la guarda de hecho, ni los supuestos de guarda judicial o delegación del ejercicio de la responsabilidad parental deben ser considerados a los fines de la adopción.”

²⁰ Artículo 612, CCCN: “Competencia. La guarda con fines de adopción debe ser discernida inmediatamente por el juez que dicta la sentencia que declara la situación de adoptabilidad.”

²¹ Artículo 613, CCCN: “Elección del guardador e intervención del organismo administrativo. El juez que declaró la situación de adoptabilidad selecciona a los pretendientes adoptantes de la nómina remitida por el registro de adoptantes. A estos fines, o para otras actividades que considere pertinentes, convoca a la autoridad administrativa que intervino en el proceso de la declaración en situación de adoptabilidad, organismo que también puede comparecer de manera espontánea. Para la selección, y a los fines de asegurar de un modo permanente y satisfactorio el desarrollo pleno del niño, niña o adolescente, se deben tomar en cuenta, entre otras pautas: las condiciones personales, edades y aptitudes del o de los pretendientes adoptantes; su idoneidad para cumplir con las funciones de cuidado, educación; sus motivaciones y expectativas frente a la adopción; el respeto asumido frente al derecho a la identidad y origen del niño, niña o adolescente. El juez debe citar al niño, niña o adolescente cuya opinión debe ser tenida en cuenta según su edad y grado de madurez.”

Esta segunda etapa culminará con el dictado de la sentencia de guarda con fines de adopción, una vez cumplida las medidas dispuestas por el código, para lo cual no podrá exceder el plazo de seis meses²².

Refiriéndose al proceso que conlleva una adopción, la autora Moliner Navarro (2012), sostiene que es tan importante el control “ex ante”²³ de la autoridad administrativa, es decir, la responsabilidad que conlleva velar por el interés superior del menor, a través de un proceso de idoneidad de los futuros adoptantes, como el control “ex post”²⁴, realizando los controles post adoptivos, hasta tanto el menor llegue a su mayoría de edad. Con todo esto, la autora expone la importancia de lo que ella denomina Proceso De Integración, el cual consta de diferentes tipos de controles, uno de ellos, el post adoptivo por parte de la administración, para velar por los orígenes del niño en cuestión, la edad del mismo, las circunstancias particulares, entre otras cuestiones, las cuales pueden generar diversos inconvenientes durante el proceso y afectar al niño. Otro de los controles a los que hace referencia, es al control jurisdiccional por parte del ministerio fiscal, el cual se realiza a los fines de proteger y velar por el interés superior del menor.

En consecuencia, estos controles post adoptivos, tienen por fin, velar por el interés superior del niño, verificar que todo el proceso y todo lo que ello conlleva sea siempre lo más adecuado para él; y no, como muchos piensan desde un punto de vista psicológico o emocional, sino desde una perspectiva jurídica (Moliner Navarro, 2012).

Aquí se habla ya de las diferentes consecuencias jurídicas que pueden surgir a raíz de ciertas imperfecciones que puedan darse durante el proceso de adopción, en sus diferentes etapas o bien una vez finalizado el mismo, es decir, ya en la etapa post adoptiva; tal como cuando se detecta un ejercicio no satisfactorio de la responsabilidad parental por parte de los adoptantes, situación en la cual es el juez quien determina la solución de tal cuestión, dando intervención a la administración para que se haga cargo del niño y lo tutele mientras se resuelva, lo cual sin duda alguna, afecta al menor por retrotraer la adopción dada y vulnerando por lo tanto su interés.

Por otro lado, Medina y Fernández, hacen referencia a uno de los mayores miedos que tienen las familias que adoptan a un niño: cuando los padres biológicos se arrepienten y reclaman por su hijo dado en adopción con posterioridad a dar su consentimiento para la guarda preadoptiva (Medina & Fernandez, 2002, pág. 11. Cap D II).

²² Artículo 614, CCCN: “Sentencia de guarda con fines de adopción. Cumplidas las medidas dispuestas en el artículo 613, el juez dicta la sentencia de guarda con fines de adopción. El plazo de guarda no puede exceder los seis meses.”

²³ El término ex-ante (a veces escrito ex ante o ex ante) es una palabra neolatina que significa antes del suceso. Fuente: <https://es.wikipedia.org/wiki/Ex-ante>

²⁴ Ex post es una locución latina que significa después del hecho. En Derecho, se refiere al momento posterior respecto de un acto o hecho jurídico. Fuente: https://es.wikipedia.org/wiki/Ex_post

Cuando estas situaciones se hacen presentes durante el procedimiento de adopción, la solución no es una sola, siempre es importante estar a lo establecido por el principio rector: el interés superior del niño, evitando todo efecto negativo o dañoso al menor, y por sobre toda las cosas evitar la extorsión o el aprovechamiento económico de quienes dieron sus hijos en guarda pre adoptiva y luego intentan lucrar frente al cariño que une a los adoptantes con el menor amenazando a éstos con la retractación de su consentimiento (Medina & Fernandez, 2002, pág. 12).

Imaginar el daño que le puede producir al menor, el hecho de tener que regresar con su familia biológica, que hasta quizás el niño no conoce; dicha situación es un claro ejemplo de cómo pueden afectar estas circunstancias al interés del niño en cuestión. Atendiendo a tales circunstancias, ciertos autores exponen: “Inclusive superiores Tribunales han calificado de arbitraria las sentencias que ordenan la restitución de los menores a su familia de origen cuando la madre ha consentido la entrega en guarda y la situación con los guardadores se ha consolidado” (Medina & Fernández, 2002, pág. 13).

Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Tucumán con fecha 28/09/2015 determinó "La sentencia de Cámara que, al rechazar el recurso de apelación intentado por la adolescente en situación de vulnerabilidad que pretendía la restitución de su hija a quien había entregado a un instituto de maternidad desde su nacimiento, confirmó el estado de adoptabilidad de la menor, debe confirmarse, pues esto posiciona a la niña en un contexto de mayor estabilidad dentro del cual pueda desarrollarse en plenitud, sumado a que el pedido de aquella no es considerado adecuado al interés de la niña en los términos del art. 607²⁵ del Código Civil y Comercial de la Nación²⁶".

Siguiendo con el análisis de jurisprudencia, se encuentra un caso muy reciente que refleja penamente el interés superior del niño; tratándose de una pareja que obtuvo la adopción plena de tres hermanos de 6, 8 y 10 años, aunque no figuraba primera en el Registro de Adoptantes. Los niños vivían con los adoptantes desde hacía cinco años y se encontraban contenidos e identificados como familia. Teniendo en cuenta el interés superior de los niños, que desde hace cinco años conviven con un matrimonio con el que se encuentran contenidos e identificados como familia, se declaró la inaplicabilidad

²⁵ Artículo 607: “Supuestos. La declaración judicial de la situación de adoptabilidad se dicta si: a) un niño, niña o adolescente no tiene filiación establecida o sus padres han fallecido, y se ha agotado la búsqueda de familiares de origen por parte del organismo administrativo competente en un plazo máximo de treinta días, prorrogables por un plazo igual sólo por razón fundada; b) los padres tomaron la decisión libre e informada de que el niño o niña sea adoptado. Esta manifestación es válida sólo si se produce después de los cuarenta y cinco días de producido el nacimiento; c) las medidas excepcionales tendientes a que el niño, niña o adolescente permanezca en su familia de origen o ampliada, no han dado resultado en un plazo máximo de ciento ochenta días. Vencido el plazo máximo sin revertirse las causas que motivaron la medida, el organismo administrativo de protección de derechos del niño, niña o adolescente que tomó la decisión debe dictaminar inmediatamente sobre la situación de adoptabilidad. Dicho dictamen se debe comunicar al juez interviniente dentro del plazo de veinticuatro horas. La declaración judicial de la situación de adoptabilidad no puede ser dictada si algún familiar o referente afectivo del niño, niña o adolescente ofrece asumir su guarda o tutela y tal pedido es considerado adecuado al interés de éste. El juez debe resolver sobre la situación de adoptabilidad en el plazo máximo de noventa días.”

²⁶ Defensoría de Menores e Incapaces, Juzg. De 1ra Nominación. 28/09/2015. S/Depósito/Protección de Persona.

del artículo 616 del Código Civil y Comercial de la Nación²⁷, que contempla el inicio del proceso de adopción. Como consecuencia, se otorgó directamente la adopción plena de los niños a la familia de acogida, pese a que esta no figuraba en el primer lugar en la lista del Registro Único de Adoptantes.

Así lo resolvió la jueza de Control, Niñez, Juventud y Penal Juvenil de Río Tercero, Córdoba, quien consideró que "diferir la decisión sobre la adopción y someterlos a un nuevo proceso de adopción hubiera significado dilatar innecesariamente la necesidad de dar certeza jurídica definitiva a la situación de los niños, así como re victimizarlos y causar una intromisión excesiva del Estado en la familia" (C. R. V. – M. R. – ADOPCIÓN, 2017). La magistrada hizo lugar al pedido formulado por la familia de acogimiento, dio por cumplido el período de guarda previsto por el Código Civil y Comercial, y ordenó la inscripción de los niños (en el Registro de Estado y Capacidad Civil de las Personas) con los nombres que ahora usan y con los que se sienten identificados, a los que deberán añadirse el apellido indicado por los adoptantes.

2.3. El procedimiento administrativo

Este proceso es el que inicialmente deberá dictaminar la situación de adoptabilidad y es por eso que esta es una de las etapas más importantes al proceso judicial. La intervención de los diferentes organismos estatales para la contención y resguardo, constituyen un aspecto fundamental. La finalidad del procedimiento es obtener la declaración de adoptabilidad. Conocida la situación del menor el magistrado debe expedirse en el término de 45 días. Son partes del procedimiento; y el juez deberá darles intervención: al menor dependiendo de su edad y madurez, a los padres o tutores, al Ministerio Público, al organismo administrativo que participó. La declaración se tramita ante el juez que dictó medidas excepcionales.

Es la única ocasión donde el tribunal escucha a los padres, en caso de existir. Además, toma en cuenta la opinión del menor. Uno de los temas a tener en cuenta en esta parte es el centro de vida del menor, como eje de sus vínculos y la conveniencia o no de su conservación. Si bien, esta es una etapa fundamental, para Basset (2014) genera más burocratización y alargamiento de los plazos. No hay plazos administrativos perentorios para que se determine el estado de abandono o vulnerabilidad para informar al Poder Judicial. Dependerá de las leyes provinciales. Es responsabilidad de los organismos sociales intervinientes, una efectiva y expedita actuación.

²⁷ Artículo 616, CCCN: "Inicio del proceso de adopción. Una vez cumplido el período de guarda, el juez interviniente, de oficio o a pedido de parte o de la autoridad administrativa, inicia el proceso de adopción."

2.4. La guarda preadoptiva

Es el primer paso judicial después de la declaración de adoptabilidad. Se mantienen los lineamientos generales que establecía el Código Civil. Se mantiene la prohibición de guardas de hecho como lo certifica el artículo 611²⁸

El magistrado que tiene competencia para definir la guarda es el que dictó la declaración de adoptabilidad.

La guarda desaparece como proceso autónomo y previo a la adopción, al ser remplazada por aquel donde se adoptan medidas de protección de derechos administrativas, excepcionales o judiciales que pueden dar lugar a la declaración de adoptabilidad. La sentencia que resuelve la situación del niño decretando la inserción en otro grupo familiar y la que discierne la guarda para futura adopción concluyen el proceso, y las actuaciones siguientes se limitarán a los informes de seguimiento pertinentes. Se dota a la guarda del contenido jurídico que corresponde: el cúmulo de derechos y obligaciones que los adultos asumen respecto de los pretensos adoptivos por un período temporal que no podrá superar el plazo de seis meses cuya finalidad es posibilitar el ensamble adoptivo. Deja de ser un proceso y se convierte en una modalidad de convivencia temporal, con intención de ser definitivo y sin implicar la totalidad de los deberes y responsabilidades derivadas de la responsabilidad parental. (Ministerio de Justicia, 2015)

La guarda deja de ser un proceso y se convierte en una modalidad de convivencia temporal, con intención de definitiva y sin implicar la totalidad de los deberes y responsabilidades derivadas de la responsabilidad parental. (Vicel, 2015)

2.5. El Juicio de Adopción

Siguiendo los lineamientos del procedimiento que conlleva la adopción de un niño, niña o adolescente, dicho camino culmina con el “Juicio de Adopción”, establecido en el Libro Segundo, Título VI, Capítulo 4 del Código Civil y Comercial de la Nación.

El artículo 615²⁹ del CCCN, comienza haciendo referencia a la competencia del juez, que será aquel que intervino en la segunda etapa del proceso, otorgando la guarda

²⁸ Artículo 611.CCN Guarda de hecho. Prohibición “Queda prohibida expresamente la entrega directa en guarda de niños, niñas y adolescentes mediante escritura pública o acto administrativo, así como la entrega directa en guarda otorgada por cualquiera de los progenitores u otros familiares del niño. La transgresión de la prohibición habilita al juez a separar al niño transitoria o definitivamente de su pretenso guardador, excepto que se compruebe judicialmente que la elección de los progenitores se funda en la existencia de un vínculo de parentesco, entre éstos y el o los pretensos guardadores del niño. Ni la guarda de hecho, ni los supuestos de guarda judicial o delegación del ejercicio de la responsabilidad parental deben ser considerados a los fines de la adopción.”

con fines de adopción, o bien, aquel que los pretensos progenitores elijan, o el del lugar donde el niño tenga su centro de vida, si el traslado del mismo se considere a tales fines. Decidido esto y cumplido el período de guarda, se da inicio al proceso de adopción propiamente dicho, por el juez de oficio, a pedido de parte o de la autoridad administrativa³⁰.

En cuanto a las reglas que regularán este proceso, el art. 616 del CCCN³¹ establece las siguientes:

- a) son parte los pretensos adoptantes y el pretense adoptado; si tiene edad y grado de madurez suficiente, debe comparecer con asistencia letrada;
- b) el juez debe oír personalmente al pretense adoptado y tener en cuenta su opinión según su edad y grado de madurez;
- c) debe intervenir el Ministerio Público y el organismo administrativo;
- d) el pretense adoptado mayor de diez años debe prestar consentimiento expreso;
- e) las audiencias son privadas y el expediente, reservado.

Y, por último, finalizando con el juicio de adopción y su proceso, se establece que la sentencia que otorga la adopción del niño, niña o adolescente, tendrá efecto retroactivo a la fecha de la sentencia, a excepción de la adopción del hijo del cónyuge o conviviente, cuyos efectos se retrotraen a la fecha de promoción de la acción de adopción.³²

A modo de cierre, la adopción es un instituto amparado por la ley, que tiene como fin proteger y otorgar a niños, niñas y/o adolescentes derechos que le corresponden, como lo es tener una familia que lo resguarde, lo proteja y le proporcione lo necesario para su desarrollo en la vida.

2.6. Conclusión

²⁹ Artículo 615, CCCN: “Competencia. Es juez competente el que otorgó la guarda con fines de adopción, o a elección de los pretensos adoptantes, el del lugar en el que el niño tiene su centro de vida si el traslado fue tenido en consideración en esa decisión.”

³⁰ Artículo 616, CCCN: “Inicio del proceso de adopción. Una vez cumplido el período de guarda, el juez interviniente, de oficio o a pedido de parte o de la autoridad administrativa, inicia el proceso de adopción.”

³¹ Artículo 617, CCN: “Reglas del procedimiento. Se aplican al proceso de adopción las siguientes reglas: a) son parte los pretensos adoptantes y el pretense adoptado; si tiene edad y grado de madurez suficiente, debe comparecer con asistencia letrada; b) el juez debe oír personalmente al pretense adoptado y tener en cuenta su opinión según su edad y grado de madurez; c) debe intervenir el Ministerio Público y el organismo administrativo; d) el pretense adoptado mayor de diez años debe prestar consentimiento expreso; e) las audiencias son privadas y el expediente, reservado.”

³² Artículo 618, CCCN: “Efecto temporal de la sentencia. La sentencia que otorga la adopción tiene efecto retroactivo a la fecha de la sentencia que otorga la guarda con fines de adopción, excepto cuando se trata de la adopción del hijo del cónyuge o conviviente, cuyos efectos se retrotraen a la fecha de promoción de la acción de adopción.”

En este capítulo se pudo observar la figura de la adopción en la argentina, su marco legal, el proceso desde que el niño se encuentra en estado de adoptabilidad hasta que el juez sentencia su adopción, observando también los pasos que la ley considera que son los óptimos que van a favorecer los derechos de los niños involucrados.

CAPITULO 3

Cómo se ve afectado el Interés Superior del Niño en el Proceso de Adopción

Capítulo III. El interés superior del niño

3.1. Introducción

A lo largo del trabajo se ha mencionado muchas veces el interés superior del niño, por lo que en este capítulo se considera pertinente ampliar la conceptualización de dicho principio y la influencia que pueda tener en el proceso de adopción.

3.2. El Interior Superior del Niño

El principio universalmente aceptado de interés superior del niño, se encuentra establecido en la Convención sobre los Derechos del Niño. El inciso 1 del artículo 3³³ dispone que 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.

El interés superior del niño deberá abarcar todos los derechos del niño en cuanto él es un sujeto de derechos. Está vinculado con necesidades psicológicas, educativas, sociales, jurídicas, medio ambientales y de recursos del niño y para el niño. Estas necesidades son derechos incorporados en los “Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos” y en la Constitución Nacional.

Puede afirmarse entonces que el interés superior del niño es un principio rector de la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, aprobada por ley N° 23.849/90, que reviste jerarquía de ley suprema de la Nación a partir de la reforma de la Constitución Nacional del año 1994.

La variedad de derechos contemplados en la Convención sobre los Derechos del Niño no implica supremacía o mayor importancia de unos sobre otros. Al contrario, todos estos son esenciales y complementarios entre sí. No existe ningún derecho pequeño ni tampoco una jerarquía de derechos humanos. Todos los derechos enunciados en la Convención, tanto los derechos civiles y políticos, como los derechos económicos, sociales y culturales, son indivisibles y están relacionados entre sí, y su objetivo principal es la personalidad integral del niño.

³³ Artículo 3, inciso 1. Convención de los derechos del niño. 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.

“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” (UNICEF, 2014)

Cuando va a tomarse una decisión que puede llegar a afectar a un niño, lo primero en lo que debe pensarse es si la decisión es en beneficio del menor. Además, al tomar decisiones que los involucren, debe de pensarse en qué forma esta decisión puede afectarlos. Este principio regulador de la normativa de los derechos del niño se funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños, y en la necesidad de favorecer el desarrollo de éstos, aprovechando plenamente sus potencialidades.

3.3. El Interés Superior del Niño en la adopción.

En la actualidad, la idea de adopción, se ve con los ojos puestos en el niño, la niña o adolescente en cuestión, en el derecho a tener una familia, y no tanto en el derecho que tienen los pretendientes adoptantes para con el niño. Esto se debe a la evolución que ha tenido tal instituto con el pasar de los años, amoldándose a las necesidades de la nueva sociedad y de los nuevos estereotipos de familias.

Lo importante aquí, es que sólo podrá llevarse a cabo mediante una sentencia judicial, es decir, que el niño en situación de adoptabilidad se encuentra protegido y amparado por la ley argentina; no obstante, muchas veces es la misma legislación la que pone obstáculos a la hora de iniciar el proceso de adopción, ya sea porque los plazos son muy tediosos y largos, y mientras tanto los niños crecen y el tiempo pasa, haciéndose más difícil la situación. O porque muchas veces los niños pasan por diferentes hogares o familias hasta llegar a la que va a ser su familia definitiva, generando en todo ese proceso muchos desarraigos y dificultando una inestabilidad emocional.

El principio universalmente aceptado de interés superior del niño, se encuentra establecido en la Convención sobre los Derechos del Niño. El numeral 1 del artículo 3 dispone “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”.

El Interés Superior del Niño deberá abarcar todos los derechos del niño en cuanto él es un sujeto de derechos. Está vinculado con necesidades psicológicas, educativas, sociales, jurídicas, medio ambientales y de recursos del niño y para el niño.

Estas necesidades son derechos incorporados en los “Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos” y en la Constitución Nacional.

Para obtener los mejores resultados en el ejercicio del derecho de los menores, e interés superior del niño exige adoptar criterios de máxima tutela y amparo. Se trata de encontrar la mejor opción para el niño, no solo buscar una solución al conflicto. El interés del niño está primero en el orden de jerarquía, es decir antes del interés de los padres biológicos, antes del interés de los hermanos, antes del interés de los pretendidos adoptantes, ante de todo otro interés. Ese interés está primero porque es el principio para la protección y desarrollo de su vida. Es así que está dispuesto que cuando existan conflictos entre los derechos e intereses del niño, frente a otros derechos e intereses igualmente legítimos, prevalecerán los primeros porque le corresponden al sujeto más vulnerable y necesitado de protección. La Convención ofrece una perspectiva en la cual el niño es un individuo y el miembro de una familia y una comunidad, con derechos y responsabilidades adaptados a la etapa de su desarrollo. Al reconocer los derechos de los niños de esta manera, la Convención orienta firmemente su mandato hacia la personalidad integral del niño, destacando los siguientes derechos:

Derecho a la vida. Según lo dispone la Convención en su preámbulo, “los Estados Partes reconocen que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida”. Además, expresa que “garantizarán la supervivencia y el desarrollo del niño”.

Derecho del niño a conocer a sus padres y ser criado por ellos. Principio ético y deontológico que prioriza a los padres biológicos, de resguardo de la filiación biológica, principio-valor de la paternidad y maternidad biológica³⁴.

Derecho del niño a las relaciones familiares, de conformidad con la ley, sin injerencias ilícitas.³⁵

Derecho a no ser 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.³⁶

Para Fontemachi (2000) en caso de concluir que no es posible que el niño permanezca en el medio familiar, y la solución adecuada sea la vinculación por

³⁴ Art. 7. Inciso 1. CDN. 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.

³⁵ Art. 8. Inciso 1 CDN. 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.

³⁶ Art.9. Inciso 1. CDN. 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.

adopción, se asiste a la familia biológica cerciorándose que tiene conocimiento de lo que significa la adopción, y que da su consentimiento ante el juez. Es importante que den con conocimiento de causa su consentimiento (art. 21 inc. a) Convención³⁷) y el conocimiento personal por parte de la magistratura de todas las partes, lo que se conoce como principio de intermediación.

Derecho del niño a preservar su identidad. Éste es un derecho personalísimo inherente a la personalidad, es el derecho a la memoria. Siguiendo a Fontemachi (2000) toda persona tiene derecho a preguntar sobre su origen, y es necesario para cada uno conocer su propia historia porque ello compone el acervo cultural y sociológico que es transmitido de generación en generación.³⁸

*Respecto del origen étnico, cultural, religioso, lingüístico y a la nacionalidad*³⁹. El artículo 20 formula que "...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...". Debido a ello, al otorgar la guarda con miras a futura adopción se debe prestar particular atención a la conveniencia de que el menor permanezca en su lugar de origen, en su provincia y fundamentalmente en su país. Aunque no pueda crecer con su familia biológica, que crezca en "su lugar", reafirmando con ello el art. 8 cuando prescribe el compromiso a "preservar la nacionalidad"⁴⁰

Derecho a la protección integral. Como sujeto de derecho debe ser protegido contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido, trato negligente, malos tratos o explotación, tanto de su familia biológica como adoptiva.⁴¹

³⁷ Art. 21. Inciso a) CDN. 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.

³⁸ Art. 8 Inciso 2. CDN. 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.

³⁹ Art. 20. Inciso 3. CDN. 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.

⁴⁰ Art. 8. CDN. Inciso 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. Inciso 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.

⁴¹ Art. 19. Inciso 1. CDN. 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

Derecho a la salud. “Los Estados partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud”. Tienen derecho a la atención integral de su salud, a recibir asistencia médica necesaria y a acceder en igualdad de oportunidades a servicios de salud.⁴²

Derecho a la protección y asistencia especial del Estado. En los postulados de la Convención se da especial importancia a que el niño crezca dentro de su ámbito familiar. Pero cuando esto no puede concretarse por ser perjudicial, por ejemplo en el caso de maltrato, abandono, abuso o cuando existe un desprendimiento de las obligaciones materiales o afectivas, obligatorias de los padres hacia los hijos, tiene derecho a una protección y asistencia especiales del Estado, ineludible e intransferible.

En el inciso 2 del art. 20⁴³ establece que “los Estados partes garantizarán, de conformidad con sus leyes nacionales, otros tipos de cuidados para esos niños y entre esos cuidados figura la adopción”.

Sólo el juez, la autoridad competente en la materia, determina con arreglo a la leyes y a los procedimientos aplicables, que la adopción es posible (art. 21 inc. A Convención ya citado) y lo más conveniente en vista de la situación jurídica del niño. Con este principio se respeta al niño como sujeto de derecho. No es algo disponible o transable, es una persona a la que se le deben garantías y el pleno respeto de todos los derechos inherentes a cualquier persona, y más aún por su situación de incapacidad. La aplicación de esta normativa excluye toda forma de contrato en la adopción, casos en los que prevalece el interés de los mayores y no el interés del niño.

3.4. Conclusión

Después de tener un acercamiento mayor a lo que se considera cuando se habla del interés superior del niño, y resaltando que si bien es un concepto que debe ser evaluado en cada situación en particular, se concluye que éste debe abarcar todos los derechos y necesidades de los niños como máximo principio rector, situándolos a los niños, niñas y adolescentes, como sujetos de derecho y ponderando sus derechos y necesidades en cada decisión.

Cabe aclarar que en materia de definición jurídica, los jueces tienen que interpretar en cada caso qué es lo mejor para el niño, sosteniéndose en sus decisiones en el principio rector, pero abordando el tema desde un punto de vista más subjetivo,

se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.

⁴² Art. 24. Inciso 1. CDN. 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.

⁴³ Art. 20, Inciso 2. CDN

teniendo en cuenta que se decide sobre personas, las cuales tienen derecho a ser oídas y que su opinión sea tenida en cuenta; que debe mantenerse el respeto al pleno desarrollo personal de sus derechos en su medio familiar, social y cultural; como así también el equilibrio entre los derechos y garantías de las niñas, niños y adolescentes y las exigencias del bien común; que debe respetarse y protegerse su centro de vida, su edad, grado de madurez, capacidad de discernimiento y demás condiciones personales como un todo y en su beneficio.

CAPÍTULO IV

El Interés Superior del Niño en las resoluciones judiciales

Capítulo IV. El Interés Superior del Niño en las resoluciones judiciales

4.1. Introducción

El Instituto de Adopción, como se dijo anteriormente, según el art. 594⁴⁴ del Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, es "una institución jurídica que tiene por objeto proteger el derecho de niños, niñas y adolescentes a vivir y desarrollarse en una familia que le procure los cuidados tendientes a satisfacer sus necesidades afectivas y materiales, cuando éstos no le pueden ser proporcionados por su familia de origen".

A continuación, se expondrán diferentes casos jurisprudenciales referentes a la temática en cuestión, a los fines de analizar si en los mismos el criterio elegido por los jueces a la hora de fallar, fue tenido en cuenta el principio del Interés Superior del Niño, Niña y/o Adolescente, cómo influye el mismo en cada caso al momento de dictar sentencia y si se ven o no vulnerados derechos de los menores de edad en cuestión.

4.2. Jurisprudencia

El primer fallo que se analiza es el pedido de dos niñas que se encuentran en estado de adoptabilidad, las niñas solicitan ser adoptadas en conjunto y por alguien residente en la localidad en la que viven para que puedan mantener su centro de vida. El Juez interviniente tomando como referencia un fallo de La Corte Suprema de la Justicia que dictó "*los tribunales deben ser sumamente cautos en modificar situaciones de hecho respecto de personas menores de edad y mantener, en consecuencia, aquellas condiciones de equilibrio que aparecen como más estables, evitando así nuevos conflictos cuyas consecuencias resultan impredecibles*"; y tomando en cuenta los principios de identidad cultural y territorialidad y haciendo valer el Derecho Superior del Niño determina que se *obliga a agotar las posibilidades de inserción adoptiva en su mismo ámbito de origen. Y " Que sin perjuicio de ello, para el caso en que no existieren postulantes en la jurisdicción en la que se encuentra el niño, resulta adecuado al interés superior de éste, recurrir a otros postulantes de la región o del país, a fin de asegurar el derecho del niño a tener una familia, que no es incompatible con el principio de identidad cultural"* (G.E.U. y Y. J. R. s/ adopción, 2018)

Análisis del fallo: el juez atiende el principio de interés superior del niño referido en este caso a su derecho a identidad cultural, solicitando agotar en primera instancia las posibilidades de adopción cercanas a su centro de vida, pero remarcando

⁴⁴ Artículo 594, CCCN: "una institución jurídica que tiene por objeto proteger el derecho de niños, niñas y adolescentes a vivir y desarrollarse en una familia que le procure los cuidados tendientes a satisfacer sus necesidades afectivas y materiales, cuando éstos no le pueden ser proporcionados por su familia de origen".

que, ante la inexistencia de postulantes en su jurisdicción recurrir a postulantes de otra región del país no vulnera el principio de identidad y protege el interés superior del niño al asegurarle el acceso a una familia.

Otro caso analizado es el de tres hermanos que se encuentran en estado de adoptabilidad en un hogar de acogida hace cinco años y que pese a que el mismo no figuraba como primera opción en el RUA (Registro Único de Adoptantes), el Juez resuelve otorgarle la adopción plena al matrimonio solicitante dueño de dicho hogar. Declarando la inaplicabilidad del art. 616 del CCCN que reza “Inicio del proceso de adopción. Una vez cumplido el periodo de guarda, el juez interviniente, de oficio o a pedido de parte o de la autoridad administrativa, inicia el proceso de adopción.” En este caso el Juez entendió que dicho artículo no hace más que afectar el interés superior de los niños, dilatando su colocación definitiva como “hijos” dentro de su actual seno familiar, con quienes conviven desde hace poco más de cinco años. Resolviendo así otorgar la guarda con fines de adopción, dar por cumplimentada la guarda y otorgando la adopción plena. (C. R. V. c/ M. R. s/ Adopción, 2017)

Análisis del fallo: en este caso el juez no hace caso a lo estipulado por el CCCN no iniciando el proceso de adopción sino que, atendiendo al interés superior de los niños que se encontraban en el hogar de acogida desde hacía cinco años, resuelve no demorar su colocación definitiva y otorgar la adopción plena al matrimonio solicitante. Se entiende que haber iniciado el proceso luego de cinco años, no tendría otro efecto que dilatar la resolución y afectar el interés superior del niño.

Un tercer caso analizado muestra como una familia solidaria que acoge a un niño para su cuidado en el marco del acogimiento familiar apela contra el estado por el proceso en el que luego del intento de re vinculación con la progenitora biológica y fracasada la misma, procura resolver en forma definitiva la situación jurídica del niño brindándole una familia adoptiva. Encontrada dicha familia se situó al menor con la misma arrebatándole repentinamente el contacto con el menor. La apelación se fundamenta en que no se protege el interés superior del niño y que debió articularse una desvinculación paulatina. Se considera improcedente el recurso debido a que la familia *“recibe al niño para su cuidado en el marco del acogimiento familiar, conforme lo dispuesto por los artículos 32 de la Ley Provincial y el art. 34 del Decreto Reglamentario (fs. 4) Y no se encuentran inscriptos en el Registro de Adoptantes (fs. 24 vta), lo que obsta al progreso de la presente acción”*. Diciendo seguidamente que *“las críticas que aquí se exponen –como también indica el Dr. Pascuarelli- son insuficientes. Y aquí tampoco puedo dejar de reafirmar que ninguna queja deducen en cuanto al carácter firme de la resolución que, en definitiva, intentan cuestionar en este otro proceso.”* (P.G.A.T. S/ GUARDA CON FINES DE ADOPCION, 2015)

Análisis del fallo: este fallo permite observar que lo más importante es el bienestar del niño y no el supuesto derecho sobre el mismo que pueden atribuirse quienes lo acogen. Que ante el reclamo de la familia de acogida por desvincular al niño de ellos y resolver su situación de adoptabilidad con otra familia, el juez no hace lugar, entendiendo que el interés superior del niño implica precisamente resolver su situación jurídica, condición que la familia apelante no cumple, y brindarle una situación definitiva lo más rápidamente posible en pos de su estabilidad.

En este caso, un niño que teniendo los dos padres vivos pero considerados no aptos (problemas de adicción y psiquiátricos) se encuentra en un hogar de tránsito durante 8 años, que los titulares de dicho hogar solicitan su adopción pese a no encontrarse inscripto en el RUA, el Juez considerando que el niño se encontraba en un ambiente más propicio para su desarrollo que con el de sus propios padres, resuelve la inaplicabilidad de los art. 600 inc. b), 611, del art. 613 e inc. h) del art. 634 del CCCN que tratan de la guarda de hecho y la inscripción en el RUA. Y le otorga la guarda con fines de adopción y considera la misma ya cumplida por lo que otorga la adopción plena a la guardadora. (N. A., M. M. I. s. Adopción, 2017)

Análisis del fallo: en este fallo también se atiende al interés superior del niño, observando que luego de estar ocho años en un hogar de acogida visto como un ambiente propicio para su desarrollo, resuelve otorgar la adopción plena, sin reiniciar los procesos de guarda.

Un caso diferente a los antes mencionados es el que se presentó en la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de la Ciudad de Dolores, donde una niña que no cuenta con filiación paterna, y su madre se encuentra incapacitada jurídicamente por estar afectada por un retraso mental moderado. Que a través de un pedido anterior al nacimiento de la niña por parte de su abuela materna, se promueve un proceso judicial a los fines que la niña sea dada en adopción por no poder hacerse cargo y que finalmente sitúa a la menor en situación de adoptabilidad. Pero que, luego de que la situación en el seno biológico cambiara favorablemente, su abuela formaliza un pedido de otorgamiento de la guarda. Que dicho pedido fue revocado en primera instancia, y que llega a la Cámara de Dolores, donde le dan lugar al pedido de su abuela, considerando que para declarar la situación de adoptabilidad se deben agotar las posibilidades de reinserción a la familia biológica salvo que haya factores determinantes que indiquen lo contrario. Concluyendo los Jueces que el fallo en primera instancia no tuvo en cuenta el interés superior del niño, que en esta caso sería vivir con su hermano, abuela y la posibilidad de conocer a su madre. ("R C M S/ ABRIGO", 2018)

Análisis del fallo: este fallo muestra como el interés superior del niño debe considerarse por encima de cualquier proceso que se esté cursando. La Cámara, pese a la existencia de una sentencia previa que declara el estado de adoptabilidad de la niña, ante el pedido de guarda por parte de la abuela, y al notar el cambio producido en el seno familiar y se lo otorga entendiendo que proteger el interés superior del niño implica permitir la reinserción a la familia biológica siempre que el caso sea propicio.

El último caso analizado es el que aborda la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires el tribunal superior la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Lomas de Zamora, donde confirmó en un fallo dividido la resolución del juez de grado que resolvió mantener el *statu quo* de la guarda de la niña, pese a que la madre de ésta, realizó una entrega de hecho. La niña no estaba inscripta en ningún órgano estatal sino que figura como una NN, y la entrega la realizó a un matrimonio donde se desempeña como empleada. Sosteniendo la madre que su

intención es de no hacerse cargo de la niña, pero tampoco de ponerla en adopción sino entregársela directamente al mencionado matrimonio. Contra esta primera resolución la asesora de incapaces apela la sentencia sosteniendo que la sentencia desconoce las numerosas irregularidades del proceso y que no tiene en cuenta el modo como llegó la niña a mano de los guardantes, por una mujer que ni siquiera se tiene la certeza de si es la madre biológica de la niña ya que jamás la inscribió, ni aportó una constancia de parto ni se presentó al examen de ADN, que debía realizarse según se desprende de la sentencia. Teniendo todo esto en consideración y priorizando a su entendimiento el Interés Superior del Niño, la cámara resolvió mantener firme la sentencia inicial alegando que si bien se desprende con claridad el origen ilícito de la entrega lo que ocasiona la ausencia de toda posibilidad de contralor por parte del Estado a través de los mecanismos establecidos a tal fin. Sosteniendo la sentencia en que las necesidades materiales, físicas, educativas, emocionales, así como su necesidad de afecto se encuentran debidamente satisfechas por lo que se denota la idoneidad de los guardadores, destacando también que los mismos se han registrado en el RUA, y considerando que sacar a la niña de dicho entorno con toda seguridad le va a generar trastornos innecesarios por lo que por precaución y atento a la importancia de otorgar estabilidad se desestima la apelación y se deja firme la sentencia previa. (CS1 "M., M. S. s/ guarda, 2015)

Análisis del fallo: este fallo demuestra que pese a las irregularidades producidas en la entrega de una niña en guarda de hecho, se atiende al interés superior del niño visto en la satisfacción de las necesidades afectivas, materiales y físicas que la familia que la recibió le ofrecen, por lo que la Cámara considera contraproducente a su integridad sacar a la niña de ese hogar y deja firme la sentencia de guarda.

4.3. Conclusión

Se ha podido observar en los fallos citados anteriormente que lo que prima es el interés superior del niño, que los jueces evalúan cada caso concreto y valoran cuál es la mejor solución para el niño, entendiendo que el proceso estricto que estipula la ley muchas veces no respeta ese interés porque no puede contemplar cada situación particular, porque no es lo mismo que se trate la adopción de un recién nacido, de un niño de cinco años o de un adolescente, porque cada menor es un individuo, con una personalidad, formación y necesidades diferentes.

Conclusión

Conclusión Final

La adopción, si bien debe ser cuidadosamente reglamentada para evitar que se convierta en una institución que facilite los circuitos ilegales de acceso a una familia, necesita mantener cierta flexibilidad a los efectos de que pueda cumplir su verdadero objetivo, que no es otro que el de materializar el derecho humano de las niñas y los niños a vivir y desarrollarse en una familia.

El nuevo Código Civil y Comercial de la Nación introduce importantes cambios en la regulación de la institución jurídica de la adopción y ofrece posibilidades de modificar la realidad de las adopciones en Argentina a partir de una perspectiva de protección integral de derechos. En este contexto, el principio del interés superior del niño cobra especial relevancia pues, en consonancia con lo establecido en la Convención sobre los Derechos del Niño, al exigir que en todas las medidas y decisiones que en relación a una adopción se emprendan debe primar como consideración primordial el interés superior del niño, la nueva normativa lo acoge expresamente como un principio de aplicación general.

Esta tendencia se alinea con los avances que la práctica jurisprudencial ya había admitido incluso antes de la reforma, por los que había destacado la necesidad de construir esquemas de requisitos que no sean excesivamente cerrados, que ofrezcan una diversidad de opciones para que cada situación sea resuelta conforme las circunstancias singulares que la caracterizan.

Se observa una evolución de la legislación con tendencia a entender nuevos caminos en busca del mejor ámbito para el niño, esto quiere decir que se contempla de forma más manifiesta la posibilidad de que no necesariamente lo mejor para el niño siempre es volver a su familia progenitora, sino que cuando el niño ya se encuentra en un ámbito confortable y estable, se prioriza esa situación y los propios deseos del niño en concordancia con su bienestar integral, por sobre cualquier otro reclamo inclusive el de sus propios progenitores.

Más allá del progreso que pueda existir, las leyes, por si mismas pueden vulnerar derechos de los niños, no a propósito sino porque en la realidad existen diversas situaciones, que van más allá del encuadre, o de la perspectiva legal, y que no pueden ser contempladas en su totalidad. Es decir, que más allá de que la finalidad de las leyes sea proteger al niño, muchas veces si seguiría la ley al pie de la letra, esta misma norma que tuvo como finalidad primaria, proteger al derecho superior del niño, con sus procesos y procedimientos teóricos (y también podrían llamarse abstractos) no haría otra cosa que vulnerarlo. Es por eso que la ley tiene que marcar el camino, la dirección, pero finalmente es el magistrado el que teniendo en cuenta esa dirección tiene que aplicar su propio juicio, para salvaguardar los derechos de los niños, aun si tiene que ir

en contra o desestimar parte de la Ley, que en los casos prácticos se ha visto que contiene controversias.

Instancias como el registro único de adoptantes es de marcada importancia en cuanto rodea de ciertas garantías la entrega de menores en estado de abandono con destino a su futura adopción, contribuyendo a desplazar prácticas ilícitas tales como el tráfico y la explotación de menores, pero no puede representar una única y estricta vía para determinar las personas que puedan adoptar un niño, en cuanto que se entiende que un incuestionable apego a la norma puede producir un perjuicio para el menor, contrario a su actual y concreto superior interés de los menores de edad, cuestión que si debe necesaria e inexorablemente orientar y condicionar toda decisión de los tribunales.

Así, son los jueces quienes deberán examinar, de acuerdo con las circunstancias particulares del caso, cuál es la decisión más favorable para el desarrollo vital del niño, tomando en cuenta todos los aspectos relevantes. Por otra parte, dado que dicho examen viene impuesto constitucionalmente, la interpretación de las cláusulas legales debe dejar suficiente espacio para que ello pueda ser efectivamente puesto en práctica, 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.

De esta manera, a partir de lo desarrollado y analizado se puede afirmar que el interés superior del niño, niña o adolescente se ve muchas veces vulnerado durante el camino que engloba el procedimiento de adopción propiamente dicho, afectando derechos que el Estado debiera garantizar y proteger a los fines de lograr el objetivo de la legislación, que no es más ni menos que brindarle la debida protección a los niños menores de edad que no tienen una familia biológica que los contenga, para lograr insertarlos en una familia del corazón donde el mismo pueda crecer, desarrollarse y educarse en el seno de un círculo íntimo que sienta como el vínculo biológico mismo.

Se da cierre a la conclusión de este trabajo citando la respuesta de un juez ante la pregunta sobre qué entendía por condiciones más beneficiosas para el niño, realizada en la investigación *“Discurso Jurídico sobre el interés superior del niño”* (2006) y con la cual personalmente se comparte la visión.

“El interés del niño es tener una familia. Ahí está englobado todo. Podemos hacer todo un código sobre las cosas que necesita un chico, o podemos resumir eso en una palabra que es familia. Un niño que cuente con una familia seguro que va a tener todas esas cosas que están en la Convención Internacional de los Derechos del Niño. Aquel chico que no tenga familia le va a empezar a faltar la mayor cantidad de todas esas cosas que están redactadas en la CIDN. Yo resumiría la Convención en un solo artículo que todo niño tiene derecho a tener una familia.”
(Lora, 2006)

Listado de bibliografía

Doctrina

- Arias, F. G. (2012). *El Proyecto de Investigación. Introducción a la metodología científica*. Caracas: Episteme.
- Basset. (2014). *La adopción en el nuevo Código Civil y Comercial*. Buenos Aires.
- Borda, Guillermo A., (1993). *Tratado de Derecho Civil. Familia*, Abeledo-Perrot, t. II, p. 90.
- Borda, G. (2008). *Tratado de Derecho Civil – Familia*, t. II (10º Ed.). Buenos Aires. La Ley.
- Castán Tobeñas, José. (1985). *Derecho Civil español, común y foral*, t. V, *Derecho de Familia*, vol. II, *Relaciones paterno-filiares y tutelares*, p. 280.
- Cerda, H. (1991). *Elementos de la investigación*. Quito: El Buho LTDA.
- Cillero Bruñol, M. (2002). EL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO EN LA CONVENCION DE LOS DERECHOS DEL NIÑO Y OTRAS LEYES. www.asapmi.org.ar/publicaciones/articulos-juridicos.
- Corfiati, R. (1997). *Nuevo régimen de la adopción*. Buenos Aires: Nemesis.
- Dirección Nacional del Sistema Argentino de Información Jurídica, A. (2018). *Adopción en Argentina Guía Informativa*. CABA, Argentina: Ediciones SAIJ.
- Ferri, José. (1945). *La Adopción. Afiliación*, p. 7.
- Fontemachi, M. (2000). *La práctica en la adopción. Aspectos Interdisciplinarios*. Mendoza: Jurídicas Cuyo.
- Gonzalez De Vicel, M. (2015). El Régimen jurídico de la adopción: cuestiones de fondo. AR/DOC/1298/2015.
- Hurtado, J. (2000). *Metodología de la Investigación Holística*. Caracas: Sypal.
- Lacruz Berdejo, José Luis y Sancho Rebullida, Francisco de Asis. (1982). *Derecho de Familia*, p. 672.
- Lopez Alarcon, M. (2003). *Intervención de abogado y derecho de defensa en el proceso canónico de nulidad matrimonial*. Murcia: Real Academia de Legislación y Jurisprudencia de Murcia.
- López del Carril, Julio J., (1984). *Derecho de Familia*, Abeledo-Perrot, t. II, p.90.

- Lora, L. (2006). *Discurso jurídico sobre el interés superior del niño*. Mar del Plata: Ediciones Suarez.
- Martinez Lopez, J. S. (2004). *ESTRATEGIAS METODOLÓGICAS*. Mexico DF: Geocities.
- Medina, Graciela. (1998). *La Adopción*, Rubinzal-Culzoni, t. I, p. 13.
- Medina, G., & Fernandez, H. D. (2002). *Proceso de adopción*. Sta Fe: Rubizal Culzoni.
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, P. d. (4 de 2017). Sistema Argentino de Información Jurídica - Capítulo III Juicio de adopción. *La decision de adoptar* . <http://www.saij.gob.ar/buscador/doctrina-derecho-familia>.
- Moliner Navarro, R. (2012). *Adopción , Familia y Derecho*. Iuris Tantum Revista Boliviana de Derecho, 144.
- Opinión Consultiva solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, (2002). “*Opinión Consultiva OC-17/2002 DE 28 de Agosto de 2002, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*”. Recuperado de: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf
- Perez, M. (2015). *Derecho de Familia*. Madrid: Lex Nova.
- Sajón, R., (1995). *Derecho de Menores*. Buenos Aires, Abeledo – Perrot.
- Spota A., (1961). *Tratado de Derecho Civil*, t.I, Vol. 3. Buenos Aires. Depalma.
- UNICEF. (2014). *La Convención sobre los Derechos del Niño,A. Convención sobre los derechos del niño*. CABA, Argentina: Manuela Thourte.
- Vicel, G. d. (2015). *El Régimen jurídico de la adopción*.

Legislación

- Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y de la Niña. (2004). “*Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y de la Niña*”. Recuperado de: https://www.unicef.org/paraguay/spanish/py_convencion_espanol.pdf
- Ley N° 26.061 de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes. 28 de septiembre de 2005. Promulgada 21 de octubre de 2005.
- Ley N° 24.779 de Adopción y guarda con fines de adopción. 28 de febrero de 1997. Promulgada 26 de marzo de 1997.
- Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación.7 de Octubre de 2014.

Jurisprudencia

- Adopción- ausencia de consentimiento en trámite de guarda con fines de adopción válidamente expresado por madre biológica - restitución del menor a madre biológica - preservar el interés superior del niño, 17 (camara apel.civ.com. Cont. Flia s.fran 15 de 03 de 2012).
- C. R. V. C/ M. R. S/ Adopción, FA17160014 Juzgado De Control, Niñez, Juventud Y Penal Juvenil Y Faltas. Rio Tercero, Córdoba (12 de 10 de 2017)
- CS1 "M., M. S. S/ guarda, C 119536 (Suprema Corte De Justicia De La Provincia De Buenos Aires 21 de 10 de 2015).
- Defensoria de Menores e Incapaces de la 1ra Nominacion (menos C.V.) s/Depósito/Protección de Persona, 1005 (Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Tucuman 28 de 09 de 2015).
- DINAF p/los menores S. L.; K. V. S. L. Y R. A. S/ control de legalidad, 332/14 (1° Cámara De Apelaciones De Familia - Primera Circunscripción 02 de 09 de 2015).
- G.E.U. y Y. J. R. S/ adopción, FA18050002 (Juzgado De Familia Nro 5. Cipolletti, Río Negro 4 de 5 de 2018).
- Menores - declaración de desamparo – guarda judicial preadoptiva - régimen comunicacional materno-filial – procedencia - interés superior del niño, 215 (Cam.Apel.Civ.Com.Flía V.Maria 10 de 12 de 2012).
- N. A., M. M. I. S. Adopción, Corrientes Corrientes Juzgado de Familia N° 1 (Expte. N° 63.903 10 de 05 de 2017).
- P.G.A.T. S/ Guarda Con Fines De Adopcion, Expte: 73036/2015 (Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería - I Circunscripción Judicial – Sala I 22 de 12 de 2015).
- "R C M S/ ABRIGO", N° 97.381 (Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de este Departamento Judicial 27 de 12 de 2018).
- Sentencia n°269 S., A. L. – Adopción, 269 (Cámara de Familia de 1ra Nominacion 25 de 04 de 2012).

