



UNIVERSIDAD SIGLO 21

PROYECTO DE FIN DE GRADO

ABOGACÍA

NOTA A FALLO

Adopción y el interés superior del niño

Autora: Agustina Piancatelli



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 20 de Abril de 2023

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por los actores en la causa D., H. C. y otros s/ guarda con fines de adopción - declaración de adoptabilidad", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que en el marco de un proceso de declaración de adoptabilidad y guarda con fines de adopción, la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Familia de la Tercera Circunscripción Judicial de la Provincia de Misiones confirmó la sentencia de primera instancia que había rechazado *in limine* la demanda deducida por la madre biológica y el matrimonio guardador de la niña M.E.G.P., con quienes convive desde su nacimiento ocurrido el 1° de septiembre de 2016 (véase resolución obrante en el expediente digital).

Asimismo, dispuso el inmediato reintegro a su progenitora o a algún integrante de la familia ampliada de origen, previo informes pertinentes, y la revinculación con su madre. Para el caso de que dichas medidas fracasaran, la progenitora no aceptara la restitución o su cuidado, o ello no fuera beneficioso para la niña, ordenó que se arbitraran los medios para su cuidado por una familia sustituta o se procediera a la elección de guardadores, pudiendo las partes legitimadas solicitar la declaración de adoptabilidad y oficiar al RUAAM para la entrega de los legajos de los inscriptos.

Por último, señaló que ni el tiempo transcurrido ni la guarda de hecho ni la acción judicial que se rechazaba podrían tenerse en cuenta para la guarda con fines de adopción de los recurrentes (art. 611 del Código Civil y Comercial de la Nación), debiendo el juez decidir todo lo que resultara más beneficioso para los intereses de la niña. Señaló que las partes debían someterse al régimen legal vigente y dar cumplimiento efectivo e inmediato a las mandas judiciales, bajo apercibimiento de ley.

2°) Que el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Misiones, por mayoría, desestimó el recurso de inaplicabilidad de ley deducido por el matrimonio guardador y la madre biológica de M.E.G.P. con sustento en que no se encontraba configurado el requisito de sentencia definitiva, en razón de que lo resuelto no causaba estado ya que, como había sido señalado, podía deducirse una medida similar a la que se desestimaba.

Contra dicho pronunciamiento el matrimonio guardador dedujo recurso extraordinario federal que fue rechazado, lo que dio lugar a la presente queja.

3°) Que es criterio reiterado de esta Corte que las resoluciones por las cuales los superiores tribunales de provincia deciden acerca de la procedencia o improcedencia de los recursos extraordinarios de carácter local no son, en principio, revisables en la instancia del art. 14 de la ley 48;



Corte Suprema de Justicia de la Nación

empero, dicho criterio admite excepción cuando la sentencia impugnada conduce, sin fundamentos suficientes o mediante una inadecuada ponderación de las circunstancias del caso, a una limitación sustancial de la vía utilizada por los recurrentes, afectando su derecho de defensa en juicio y debido proceso, lo que ocurre en el caso (art. 18 de la Constitución Nacional; Fallos: [326:2397](#) y [330:1907](#)).

Ello así pues, contrariamente a lo sostenido por el superior tribunal local, la decisión de la cámara que confirmó el rechazo *in limine* de la demanda de declaración de adoptabilidad y de guarda con fines de adopción en los términos señalados, resulta equiparable a sentencia definitiva a los fines del remedio intentado, desde que es susceptible de causar un agravio de insuficiente o dificultosa reparación ulterior con clara repercusión en los derechos de la niña involucrada, dada la incidencia que tendrá en su vida actual y futura, circunstancia que habilita la admisibilidad del recurso (conf. doctrina de Fallos: [308:90](#); [316:1833](#); [319:2325](#); [323:337](#); [325:1549](#); [331:147](#) y [941](#); [344:759](#) y [2471](#)).

La existencia de un riesgo cierto para la infante derivado del desplazamiento de la guarda que se mantiene inalterada desde su nacimiento por más de 5 años y/o la necesidad de despejar la incertidumbre de que se concrete el daño producto de la modificación de una situación socio-afectiva -cuyas consecuencias deben ponderarse en estos asuntos-, así como la imperiosa necesidad de garantizar la definición del

derecho de aquella a crecer en el seno de una familia, autorizan a equiparar la decisión apelada a definitiva.

4°) Que, en ese marco de ponderación, la circunstancia de que la decisión recurrida no cause estado no altera la conclusión señalada en el considerando precedente, habida cuenta de que este Tribunal ha resaltado el deber inexcusable que tienen los jueces al decidir cuestiones como las del *sub examine* de garantizar a los infantes situaciones de equilibrio a través del mantenimiento de escenarios que aparecen como más estables, evitando así nuevos conflictos o espacios de incertidumbre cuyas consecuencias resultan impredecibles (confr. doctrina de Fallos: [328:2870](#); [344:2647](#) y [2901](#)).

En ese orden de ideas, es dable señalar que en el examen del asunto no pudo desconocerse que la posibilidad que el pronunciamiento cuestionado dejaba abierta, esto es, deducir una medida similar a la que se desestimaba, conlleva -según los propios términos de la resolución- no solo modificar la realidad familiar de la niña sin atender a las consecuencias que tal proceder podía suscitar en aquella desde que ningún informe socio-ambiental y/o interdisciplinario fue ordenado a esos fines, sino también la incertidumbre para los interesados sobre la efectiva posibilidad de obtener idéntica pretensión en un nuevo proceso ajustado, según lo señalado por la corte local, a la normativa que rige el caso con las implicancias que ello trae aparejado.



Corte Suprema de Justicia de la Nación

5°) Que aun cuando lo hasta aquí expresado conduciría a descalificar la sentencia del superior tribunal local, atento a los derechos e intereses en juego -de indudable naturaleza federal-, y a fin de evitar que se prolongue aún más la adopción de una solución definitiva acerca de la situación de la infante, corresponde que este Tribunal entienda en los planteos realizados sobre el fondo del asunto vinculados con la desestimación *in limine* de la pretensión y las consecuencias que se derivan de ello.

6°) Que este Tribunal ha enfatizado firmemente sobre la necesidad de resolver los conflictos que atañen a los infantes, en tanto sujetos de tutela preferente, a la luz del principio del interés superior del niño (confr. doctrina de Fallos: [328:2870](#); [341:1733](#)). Dicho principio debe orientar y condicionar toda decisión de los tribunales llamados al juzgamiento de los casos que los involucran en todas las instancias, incluida esta Corte, a la cual, como órgano supremo de uno de los poderes del Gobierno Federal, le corresponde aplicar -en la medida de su jurisdicción- los tratados internacionales a los que nuestro país está vinculado, con la preeminencia que la Constitución Nacional les otorga (art. 75, inciso 22, de la Ley Fundamental). Además de la recepción constitucional ya mencionada, su consideración primordial también ha encontrado recepción infraconstitucional en el art. 3 de la ley 26.061 de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes; en los arts. 595, inciso a, y 706,

inciso c, del Código Civil y Comercial de la Nación, y en el art. 4 de la ley provincial II n° 16.

En ese orden de ideas, ha destacado que los niños tienen derecho a una protección especial cuya tutela debe prevalecer, de modo que, ante un conflicto de intereses de igual rango, el interés moral y material de los infantes debe tener prioridad por sobre cualquier otra circunstancia que pueda presentarse en el proceso (conf. doctrina de Fallos: [328:2870](#); [331:2047](#) y [2691](#); [341:1733](#); [344:2647](#), [2669](#) y [2901](#)).

Asimismo, ha afirmado que el "interés superior del niño" no puede ser aprehendido ni entenderse satisfecho sino en la medida de las circunstancias comprobadas en cada asunto. En consecuencia, su configuración exigirá examinar en concreto, por un lado, las particularidades del caso para privilegiar, frente a las alternativas posibles de solución, aquella que contemple del mejor modo la situación real del infante, y por el otro, cómo se ven o se verán afectados sus derechos por la decisión cuestionada y por la que corresponda adoptar.

Ello pues, lejos de presentarse como un concepto abstracto y vacío de contenido, el mencionado principio constituye un vocablo que estará delineado y definido por la necesidad de satisfacción integral de los derechos fundamentales de aquel, dado que de lo que se trata es de alcanzar la máxima certidumbre respecto del modo como mejor se satisface ese interés (confr. Fallos: [330:642](#)).



Corte Suprema de Justicia de la Nación

7°) Que con el fin de analizar las cuestiones de fondo planteadas sobre la base de las pautas señaladas, resulta ineludible hacer mérito del criterio inveterado de esta Corte Suprema según el cual sus sentencias deben atender a las circunstancias existentes al tiempo de decidir la controversia, aun cuando fueran sobrevinientes a la interposición del remedio federal (confr. Fallos: [316:1824](#); [321:865](#); [330:642](#); [344:449](#) y [2647](#), entre otros). Esta doctrina, cabe puntualizar, adquiere una especial consideración cuando aquellas importan modificar o mantener situaciones socio-afectivas que -como toda relación interpersonal- se enmarcan en una dinámica propia con incidencia en la solución a adoptarse y de las que no es posible prescindir a fin de adoptar una decisión que pondere de manera primordial al interés superior de la niña.

A la luz de tal premisa, corresponde poner de resalto la información otorgada por la Secretaria del Juzgado de Familia y Violencia Familiar n° 2 de Puerto Iguazú, Provincia de Misiones -motivada en el pedido efectuado por este Tribunal- respecto del resultado de las audiencias mantenidas con el matrimonio guardador, con la niña, con su madre biológica y con su abuela materna con posterioridad a la deducción del recurso en examen (confr. documentación incorporada a la presente queja el 17 de diciembre de 2021). Dichos actos dan cuenta tanto de la realidad social y familiar en la que la infante se encuentra inserta, como de la situación personal de cada uno de los involucrados en este asunto y de sus posibilidades para asumir

la crianza de la pequeña, manifestaciones que sustentan la inconveniencia, al presente, de mantener la decisión aquí cuestionada.

En efecto, de esas audiencias surge que la niña considera al matrimonio guardador como sus padres; que la madre biológica se encuentra en la ciudad de San Pablo, Brasil -a donde se trasladó por cuestiones laborales y por la pandemia no ha podido aún regresar- y ratificó su decisión de dar en adopción a su hija y que se quede en Santiago del Estero con el matrimonio guardador, y que la abuela materna no tenía conocimiento de la existencia de su nieta y señaló no estar en condiciones económicas de hacerse cargo de ella.

8°) Que una apreciación conjunta de las manifestaciones allí volcadas, ponderadas a la luz del referido principio del interés superior, conducen a propiciar la continuación del trámite del presente proceso a fin de que, oportunamente y adoptando los recaudos que devienen imprescindibles en estos supuestos, se adopte una decisión que permita disipar de manera definitiva la incertidumbre sobre la situación familiar que en la actualidad pesa sobre la infante, de modo de tornar efectivo su derecho a crecer en el seno de una familia.

9°) Que lejos de presentarse como una solución respetuosa del interés superior del sujeto de preferente tutela, mantener una decisión -adoptada en un momento y contexto



Corte Suprema de Justicia de la Nación

determinado- que de manera preliminar y sin mayor sustanciación desestimó por cuestiones formales la pretensión inicial compartida por la madre biológica y el matrimonio guardador, y cuya pretendida finalidad de reencauzar el curso del proceso no luce diáfana, suscitándose un panorama incierto con consecuencias para la infante desconocidas, importaría en la actualidad una evaluación alejada de las directrices constitucionales que deben guiar el caso (art. 75, inciso 22, de la Ley Fundamental).

En ese orden de ideas, cabe recordar que la necesidad y obligatoriedad -tanto para los peticionarios como para los operadores judiciales- de sujetarse a las normas que rigen en toda clase de juicios y, con mayor intensidad en estos asuntos, no puede conducir a que se omita apreciar que, de manera excepcional y en razón de la trascendencia de los derechos comprometidos y del mantenimiento de una situación de hecho que es ajena a la niña, las circunstancias particulares del caso autorizan una solución que los atienda de manera primordial (confr. doctrina de Fallos: [331:147](#) y [2047](#), entre otros).

Este Tribunal ha destacado que a la hora de definir una controversia de esta naturaleza, los jueces no deben omitir considerar las consecuencias que se derivan de ella a fin de evitar que, so pena de un apego excesivo a las normas, se termine incurriendo en mayores daños que aquellos que se procuran evitar, minimizar o reparar (confr. doctrina de Fallos: [326:3593](#); [328:4818](#) y [331:1262](#)), conclusiones que -valga

remarcar- adquieren ribetes especiales cuando se trata de niñas, niños y adolescentes.

Asimismo, en esa particular evaluación no cabe desconocer la importancia y efectos que el paso del tiempo -por motivos que les son ajenos- tiene en los primeros años de vida de los infantes cuya personalidad se encuentra en formación. Ello pues, es en ese curso temporal en el que se desarrollan los procesos de maduración y aprendizaje, convirtiéndose entonces el tiempo transcurrido en un factor que -pese a no ser lo deseable y cuya configuración como elemento de ponderación debería procurar evitarse- adquiere una consideración especial a la hora de definir el asunto y determinar "*su interés superior*" en el caso en concreto que, como tal, no cabe que sea desatendido por quienes tienen a su cargo dicha tarea.

10) Que aunque las circunstancias señaladas llevan a dejar sin efecto la decisión que rechazó *in limine* la demanda, ello no importa admitir sin más la pretensión de los guardadores, sino juzgar sobre la improcedencia de mantener una resolución desestimatoria de un pedido de declaración de situación de adoptabilidad y, eventualmente, de guarda con fines de adopción, cuando las circunstancias actuales del proceso orientan, *prima facie*, en sentido contrario. Máxime cuando ello importaría desandar un camino recorrido en una etapa crucial de la vida de la infante, sin que se hubieran acreditado elementos que demuestren con certeza un mayor beneficio para aquella. Una solución de esa naturaleza y con tales consecuencias no se



Corte Suprema de Justicia de la Nación

condice con la prudencia judicial que, con mayor rigor, debe guiar las decisiones que se adopten en estos supuestos.

11) Que en consecuencia, corresponderá a los jueces de la causa en el marco de su jurisdicción, en ejercicio de las funciones que le son propias y a la luz de la normativa aplicable, disponer la realización de las medidas pertinentes para evaluar, en su caso y previa declaración de adoptabilidad, la aptitud del matrimonio guardador con miras al otorgamiento de la guarda con fines de adopción, idoneidad que -valga resaltarlo- aquí no ha sido controvertida ni puesta en duda.

Ello así, pues la circunstancia de que la consideración primordial del principio del interés superior del niño, consagrado en la referida Convención sobre los Derechos del Niño, propicie en el presente caso la continuación del trámite del proceso no implica pasar por alto las evaluaciones -propias y necesarias- que exigen este tipo de juicios que también hacen a la concreción del citado principio. La decisión judicial que deviene en estos asuntos reviste una trascendencia sociojurídica importante desde que pone en juego la efectiva vigencia de un imperativo irrenunciable como lo es la tutela de los derechos de la infancia, lo cual requiere inexorablemente contar con "toda la información pertinente y fidedigna" (confr. arg. Fallos: [331:2047](#)).

En esa tarea, resulta pertinente recordar la importancia que reviste la opinión de los niños cuando las

condiciones de edad y madurez así lo permitan. Una ponderación adecuada del citado interés superior, en tanto principio que debe orientar y condicionar las decisiones de quienes tienen a su cargo resolver los conflictos que los involucran, exige escuchar a los destinatarios principales de aquellas y quienes requieren de una protección especial por parte de todos los operadores judiciales (arts. 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño y 707 del Código Civil y Comercial de la Nación; Fallos: [344:2669](#)).

Sin perjuicio de las audiencias que, entre otras medidas, el juez de la causa pueda llevar a cabo con la niña con la finalidad señalada precedentemente, las manifestaciones formuladas por ella en el acto a que se ha hecho mención en el considerando 7° *in fine* de este pronunciamiento reflejan el lugar que reconoce ocupar en el núcleo social y familiar en el que se encuentra inserta, circunstancia que da cuenta de la importancia de atender a su opinión al tiempo de decidir sobre la pretensión principal, de modo que la solución que finalmente deba adoptarse sea producto de una evaluación circunstanciada de todos los elementos que concurren a ello.

Por ello, y habiendo tomado intervención la señora Defensora General de la Nación, se declara procedente la queja y admisible el recurso extraordinario; se revoca la sentencia apelada, y en uso de las facultades que otorga el art. 16 de la ley 48, se deja sin efecto la sentencia que rechazó *in limine* la demanda. Vuelvan las actuaciones al tribunal de origen para que,



Corte Suprema de Justicia de la Nación

por quien corresponda, se dé trámite al presente proceso y se adopten las medidas necesarias para definir la situación familiar de la infante, debiendo ínterin mantenerse la guarda provisoria de la niña a cargo del matrimonio guardador. Costas en el orden causado en atención al tema debatido en autos (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese, devuélvanse digitalmente los autos principales y remítase la queja para su agregación.

VO-//-

-//-TO DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE DOCTOR DON CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ.

Considerando:

1°) Que el 29 de septiembre de 2016 la madre biológica de M.E.G.P., nacida el 1° de septiembre de ese año, y el matrimonio conformado por H.C.D. y A.M.S. solicitaron, ante el Juzgado Civil Comercial Laboral y de Familia, de la localidad de Puerto Iguazú, Provincia de Misiones, que se declarara la situación de adoptabilidad de la niña y que se otorgara la guarda con fines de adopción plena al matrimonio. Invocaron la voluntad de la madre biológica de la niña de entregarla en adopción al mencionado matrimonio -el que estaba ejerciendo la "guarda de hecho" desde el nacimiento- por no estar en condiciones afectivas, psicológicas y materiales de satisfacer las necesidades de M.E.G.P. Asimismo, solicitaron que se declarara la inconstitucionalidad de los arts. 611 y 613 del Código Civil y Comercial de la Nación (en adelante CCCN) en cuanto prohíben las entregas directas en adopción y de varios artículos de la ley provincial XII n° 20 que rigen el proceso de adopción (fs. 32/81 del expediente 113953/2016 remitido en copia digital).

2°) Que el 11 de noviembre de 2016, el juez de primera instancia, previa audiencia con la madre biológica de la niña e intervención del fiscal y de la defensora oficial



Corte Suprema de Justicia de la Nación

—quienes consideraron procedente la pretensión de los actores—, rechazó *in limine* el pedido por considerar que resultaba contrario al CCCN, a la Convención sobre los Derechos del Niño (en lo sucesivo CDN) y a normas provinciales concordantes. Asimismo desestimó el planteo de inconstitucionalidad por inoficioso y dispuso que, en cinco días, se entregara la niña al juzgado para posibilitar el dictado de medidas tutelares (custodia), notificó a los ministerios públicos, a la defensoría y a la Secretaría de Derechos Humanos y Acceso a la Justicia a los efectos de que sugirieran una familia sustituta a los fines del cuidado cautelar de M.E.G.P. y otras medidas pertinentes para salvaguardar el interés de la menor de edad, instó al defensor oficial para que iniciara el proceso de adoptabilidad conforme a derecho y comunicó lo resuelto al Registro Único de Aspirantes a Adopción de Misiones (RUAAM). Para decidir de ese modo, el juez sostuvo que los actores carecían de legitimación para iniciar el proceso de adoptabilidad, no habían denunciado datos de la familia ampliada de la niña y, en lo sustancial, que las entregas directas en guarda estaban expresamente prohibidas por el CCCN, ordenamiento legal que habilitaba al juez a separar al niño del pretense guardador a fin de no consolidar una situación irregular (fs. 111/113).

3°) Que apelada esa decisión por los actores y concedido el recurso con efecto suspensivo, el defensor ante la cámara solicitó la revocación de la sentencia de primera

instancia y el fiscal dictaminó en el sentido de que se confirmara dicha decisión.

En tales condiciones, el 14 de junio de 2017, la Cámara de Apelaciones de la Tercera Circunscripción Judicial de la Provincia de Misiones confirmó la sentencia. Sostuvo, en síntesis, que los pretensos guardadores carecen de legitimación en el proceso de adoptabilidad y que las entregas directas de menores de edad en guarda están prohibidas por la ley, como así también que en el caso dicha entrega se hizo con la intermediación del letrado presentado en la causa. Ponderó la finalidad protectoria de dicha prohibición y que el niño resultaba ser el "sujeto de derechos" en el sistema legal de adopción, por lo que no podía invocarse el interés superior del niño para legitimar la inobservancia de la legislación. Rechazó los agravios vinculados con el planteo de inconstitucionalidad de los arts. 611 y 613 del CCCN. Por otro lado, una de las integrantes del tribunal destacó que era deber de los jueces evitar demoras injustificadas en este tipo de procesos y cuestionó el efecto suspensivo con que se había concedido la apelación, por las consecuencias perjudiciales que podía acarrear a la menor de edad la confirmación del rechazo de la acción.

Sobre esa base, la cámara dispuso que se diera cumplimiento inmediato a lo ordenado por el juez y se restituyera la niña a su madre biológica o a un miembro de la familia de origen si fuese beneficioso para la menor de edad,



Corte Suprema de Justicia de la Nación

previa realización de los informes pertinentes; dispuso medidas de apoyo y para el caso de que fracasara la revinculación con la madre o la familia de origen, ordenó que el juez arbitrara, con intervención del Ministerio Pupilar, los medios para el cuidado de la niña por una familia sustituta o eligiera guardadores y que, en tal caso, se iniciara el proceso de adoptabilidad de acuerdo con lo dispuesto en el CCCN. Finalmente, aclaró que ni el tiempo transcurrido ni la guarda de hecho ni la acción judicial ejercida podían tenerse en cuenta para la guarda con fines de adopción (fs. 193/231).

4°) Que contra esa sentencia los actores interpusieron recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley. El 27 de julio de 2018 dicho recurso fue declarado inadmisibile por el Superior Tribunal de Justicia de la provincia por no dirigirse contra una sentencia definitiva ni equiparable a tal. El tribunal *a quo* se fundó en que si bien la decisión ponía fin al proceso, tratándose de un pedido de guarda con fines de adopción y declaración de adoptabilidad en forma conjunta, lo resuelto no causaba estado ya que era posible iniciar una acción similar dando cumplimiento a las disposiciones legales dirigidas a tutelar el interés superior de los niños. Descartó que en el caso concurriera alguno de los supuestos de sentencia definitiva, entre ellos la existencia de un gravamen de imposible, insuficiente o tardía reparación ulterior (fs. 285/289).

5°) Que esa decisión fue impugnada por los accionantes mediante un "recurso extraordinario de inconstitucionalidad y arbitrariedad" que el 26 de junio de 2019 fue tratado por el Superior Tribunal de Justicia como recurso extraordinario federal y declarado inadmisibles, por mayoría, con fundamento en el incumplimiento de la acordada 4/2007 de esta Corte Suprema (art. 2°) y en la falta de sentencia definitiva. Por el contrario, el voto de la minoría consideró que la sentencia resultaba asimilable a definitiva por la incidencia que tenía lo resuelto en la vida actual y futura de la niña y que lo decidido podía vulnerar su interés superior y derechos constitucionales como el debido proceso (fs. 342/345).

La denegatoria del recurso extraordinario federal motivó la presente queja ante esta Corte Suprema, recurso en el que los actores reiteran el carácter definitivo y la arbitrariedad de la decisión y la afectación del interés superior de la niña.

6°) Que la señora Defensora General de la Nación pidió que se desestime el recurso y se exhorte al tribunal de origen a resolver con la mayor celeridad posible cuál será el entorno familiar definitivo de la niña, a fin de no seguir convalidando a lo largo del tiempo una situación irregular.

Sostuvo que la decisión recurrida no es definitiva pues no pone fin a la cuestión ni impide su continuación, y que si bien el juez rechazó la petición de los actores, dispuso



Corte Suprema de Justicia de la Nación

medidas de protección respecto de la niña. No obstante, para el supuesto de que se pudiera considerar que la decisión es equiparable a definitiva por los daños a la niña consecuencia del desplazamiento de la guarda, propició que se desestimaran los agravios de los actores. Para ello destacó que los pretensos guardadores estaban al cuidado de la niña a través de una práctica irregular expresamente prohibida por la ley y privada de efectos jurídicos (arts. 611 y 613 del CCCN) y concluyó que las normas cuestionadas por los actores no eran contrarias a los tratados internacionales, en especial a la CDN cuyo art. 21 dispone que la adopción solo será autorizada por las autoridades competentes, las que determinarán la adopción con arreglo a las leyes y procedimientos aplicables y en vista a la situación jurídica del niño.

7°) Que recibidas las actuaciones principales, el 17 de diciembre de 2021 el Juzgado Civil Comercial Laboral y de Familia, de la localidad de Puerto Iguazú, remitió –en virtud del pedido formulado por este Tribunal– copia de las actas de dos audiencias virtuales celebradas en octubre y noviembre de 2020, informando que eran los últimos actos procesales obrantes en las actuaciones.

Del acta de la audiencia del 7 de octubre de 2020 surge que M.E.G.P., no obstante lo decidido por los jueces locales, continuó viviendo con los pretensos guardadores desde su nacimiento en septiembre de 2016 y que se refiere a ellos como sus padres.

8°) Que las referidas circunstancias guardan sustancial analogía con las consideradas en la causa [CSJ 2517/2019/RH1 "G., A. C. y otro s/ guarda con fines de adopción"](#), voto del juez Rosenkrantz, sentencia del día de la fecha, por lo que cabe remitirse a los fundamentos allí expuestos.

Por ello, habiendo intervenido la señora Defensora General de la Nación, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la decisión apelada. Devuélvanse digitalmente las actuaciones al tribunal de origen a fin de que se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo decidido en la presente. Costas en el orden causado en atención al tema debatido en autos (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y remítase la queja para su agregación.

Firmado Digitalmente por ROSATTI Horacio Daniel

Firmado Digitalmente por ROSENKRANTZ Carlos Fernando

Firmado Digitalmente por MAQUEDA Juan Carlos

Firmado Digitalmente por LORENZETTI Ricardo Luis



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Recurso de queja interpuesto por **C. G. P.**, con el patrocinio letrado del **Dr. Juan Carlos Nabac**, y por **H. C. D. y A. M. S.**, representados por el **Dr. Miguel Ángel Sosa**, actores en autos.

Tribunal de origen: **Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Misiones.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Cámara de Apelaciones de la Tercera Circunscripción Judicial y Juzgado Civil, Comercial, Laboral y de Familia de la Tercera Circunscripción Judicial de Misiones.**



MODELO DE CASO – Adopción y el interés superior del niño

CSJ 1645/2019/RH1

**D., H. C. y otros s/ guarda con fines de
adopción - declaración de adoptabilidad.**

<https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoByIdLinksJSP.html?idDocumento=7833101>

NOTA A FALLO

Autora: Piancatelli Agustina

D.N.I: 44.674.091

Legajo: VABG107464

Profesor Director: Abraham Susana Paola

Carrera: Abogacía

Bell Ville, Córdoba, 2025

Tema: Grupos vulnerables y en contexto de vulnerabilidad. Niños, niñas y adolescentes.

Sumario: I. Introducción. - II. Problema jurídico. - III. Antecedentes del caso. - IV. Ratio decidendi de la sentencia. - V. Análisis conceptual, doctrinal y jurisprudencial. - VI. Postura de la autora. - VII. Conclusión. - VIII. Referencias.

I. Introducción

El presente trabajo tiene por finalidad desarrollar un análisis crítico del fallo dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos “D., H. C. y otros s/ guarda con fines de adopción - declaración de adoptabilidad” (CSJ 1645/2019/RH1), de fecha 20 de abril de 2023. Esta sentencia reviste especial relevancia jurídica y social en razón de la complejidad de los derechos en juego, la tensión entre el principio de legalidad y el interés superior del niño, y la consolidación de criterios interpretativos orientados a armonizar el respeto a la normativa vigente con la efectiva protección de los derechos de la niñez.

El caso se originó a partir de la presentación conjunta de la madre biológica de una niña recién nacida y un matrimonio que asumió su cuidado desde el nacimiento, quienes solicitaron la declaración de adoptabilidad y la guarda con fines de adopción. No obstante, tanto el juez de primera instancia como los tribunales provinciales rechazaron in limine la demanda, invocando la prohibición de entregas directas dispuesta en los artículos 611 y 613 del Código Civil y Comercial de la Nación, sin realizar una valoración concreta de la situación particular de la niña ni de su realidad afectiva y familiar.

Frente a ello, la Corte Suprema revocó la resolución, colocando en el centro del análisis el principio del interés superior del niño. El Máximo Tribunal sostuvo que toda decisión que afecte a niñas, niños y adolescentes debe priorizar sus derechos fundamentales, su entorno afectivo y las consecuencias reales de la intervención judicial. En este marco, subrayó que el paso del tiempo, especialmente en los primeros años de vida, constituye un factor determinante en el desarrollo emocional y psicosocial, y no puede ser considerado un dato neutro.

Este precedente permite abordar distintas problemáticas centrales del derecho de familia, tales como los alcances del interés superior del niño como principio rector, las tensiones entre las exigencias procesales y la realidad fáctica consolidada, el rol judicial en contextos de especial vulnerabilidad y los desafíos estructurales del sistema de adopción argentino ante casos que no se encuentran contemplados expresamente por el marco normativo.

El análisis se organizará en torno a una revisión crítica de los fundamentos del fallo, un repaso del marco legal aplicable y una reflexión sobre las consecuencias jurídicas y sociales del precedente, con el objetivo de aportar al debate académico y jurisprudencial en torno a los estándares de protección integral de los derechos de la infancia.

El análisis del fallo “D., H. C. y otros s/ guarda con fines de adopción - declaración de adoptabilidad”, dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, tiene especial trascendencia jurídica, al abordar un conflicto central en el derecho de familia: la tensión entre el derecho positivo y principios constitucionales como el interés superior del niño.

El caso plantea un interrogante interpretativo frente a la prohibición de las entregas directas en la adopción (arts. 611 y 613 del Código Civil y Comercial), lo cual exige armonizar la legalidad con principios jurídicos de jerarquía superior, conforme al art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional.

Asimismo, el fallo aporta al estudio de los límites del control de legalidad en la adopción y del rol judicial como garante del bloque de constitucionalidad, evidenciando cómo debe interpretarse una norma cuando su aplicación abstracta puede afectar derechos fundamentales.

En este sentido, contribuye al desarrollo dogmático del derecho de la infancia y al análisis del control de constitucionalidad y convencionalidad de normas legales, que deben ser leídas conforme a principios superiores del ordenamiento jurídico argentino.

Desde lo teórico, permite reflexionar sobre cómo aplicar principios jurídicos en contextos complejos, donde el cumplimiento formal de la norma puede contradecir finalidades superiores del sistema.

Por ello, su análisis es útil para estudiar la argumentación judicial en casos difíciles y comprender la aplicación concreta del principio del interés superior del niño frente a la validez y eficacia de normas internas.

II. Problema jurídico:

El problema jurídico que se presenta en el fallo bajo análisis, puede definirse como un caso de tipo axiológico.

El caso exige una decisión que no sólo respete la legalidad, sino que también garantice la coherencia axiológica del sistema jurídico y la justicia material. El fallo

presenta un claro problema jurídico-axiológico derivado de la tensión entre una norma positiva y un principio constitucional superior. El artículo 611 del Código Civil y Comercial de la Nación prohíbe expresamente la entrega directa de niños y niñas con fines de adopción. Sin embargo, su aplicación automática en el caso concreto podría implicar una grave afectación al interés superior del niño, principio rector del derecho de infancia consagrado tanto en la Constitución Nacional (art. 75, inc. 22) como en la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 3.1).

MacCormick (1978), como teórico del derecho, enfatiza el rol argumentativo del juez dentro del proceso jurídico, y considera que el razonamiento jurídico es esencialmente un proceso práctico de justificación de decisiones ante un conjunto de normas, hechos y valores. En ese sentido, su teoría puede aplicarse al análisis del fallo “D., H. C. y otros s/ guarda con fines de adopción”, particularmente en cuanto a cómo los jueces construyen una decisión legítima en un caso difícil.

Desde el punto de vista de Dworkin (2004), el problema jurídico planteado en el fallo “D., H. C. y otros s/ guarda con fines de adopción” se sitúa dentro de lo que él denomina una “zona de penumbra del derecho”, es decir, una situación donde las reglas legales no ofrecen una solución clara o resultan insuficientes frente a los principios involucrados. En estos casos, Dworkin sostiene que los jueces no deben aplicar mecánicamente las normas, sino interpretarlas a la luz de los principios jurídicos que subyacen al ordenamiento.

Este es un caso clásico de conflicto axiológico, donde la Corte, aunque no lo diga en términos de Alchourrón y Bulygin (2012), reinterpreta el sistema para preservar su coherencia axiológica.

Desde la teoría de Robert Alexy (1993), la solución adoptada por la Corte Suprema refleja un caso de ponderación entre principios en conflicto. La decisión de dejar sin efecto la aplicación estricta del art. 611 del CCCN a favor del interés superior del niño se ajusta al criterio de proporcionalidad, al evitar una afectación mayor a un derecho fundamental, y se orienta hacia la corrección moral del derecho, en línea con una concepción constitucionalista de la práctica jurídica.

III. Antecedentes del caso

El caso se inicia el 29 de septiembre de 2016, cuando la madre biológica de M.E.G.P., nacida el 1° de ese mes, junto con el matrimonio conformado por H.C.D. y A.M.S., solicita ante

el Juzgado Civil, Comercial, Laboral y de Familia de Puerto Iguazú la declaración de adoptabilidad de la niña y la guarda con fines de adopción, invocando la imposibilidad afectiva, psicológica y material de la madre para ejercer su crianza. También se plantea la inconstitucionalidad de los arts. 611 y 613 del CCyCN, que prohíben las entregas directas en la adopción, y de normas de la ley provincial XII n.º 20.

El juez de primera instancia rechaza in limine la demanda, argumentando falta de legitimación de los actores y la prohibición legal de las entregas directas, desestimando además el planteo de inconstitucionalidad por inoficioso. Ordena medidas para restituir a la niña a su familia de origen y da intervención al RUAAM y al defensor oficial para iniciar el proceso formal de adoptabilidad.

La sentencia es confirmada por la Cámara de Apelaciones el 14 de junio de 2017, que reitera la falta de legitimación y la invalidez de la guarda de hecho, señalando que ni el tiempo transcurrido ni la acción judicial iniciada pueden justificar el otorgamiento de una guarda con fines adoptivos fuera del marco legal.

El recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto por los actores es rechazado el 27 de julio de 2018 por el Superior Tribunal de Justicia de Misiones, que considera que la resolución no es definitiva ni equiparable. Un nuevo recurso extraordinario federal, presentado como queja, también es desestimado el 26 de junio de 2019 por incumplimiento de requisitos formales (Acordada 4/2007) y por la inexistencia de sentencia definitiva.

Ante ello, los actores interponen una queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación. En el marco de su tratamiento, el Tribunal solicita informes actualizados al juzgado de origen. Las audiencias celebradas en 2020 reflejan que la niña reside desde su nacimiento con el matrimonio guardador, los reconoce como sus padres, la madre biológica ratifica su voluntad desde Brasil, y la abuela materna manifiesta no poder hacerse cargo.

El 20 de abril de 2023, la Corte Suprema hace lugar a la queja, declara procedente el recurso extraordinario y revoca la sentencia apelada. Considera que la decisión impugnada debe asimilarse a sentencia definitiva, dado el perjuicio que genera sobre el derecho de la niña a un entorno familiar estable. Sostiene que el rechazo in limine, basado en criterios meramente formales, afecta el principio del interés superior del niño (art. 75 inc. 22 CN) y no pondera adecuadamente las circunstancias socioafectivas del caso.

En consecuencia, ordena continuar el trámite del proceso y adoptar las medidas necesarias para definir con celeridad la situación familiar de la niña, manteniéndose provisoriamente la guarda a cargo del matrimonio guardador. Las costas se imponen por su orden, en atención a la naturaleza del tema debatido.

IV. Ratio Decidendi de la Sentencia

Como ha señalado reiteradamente la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el interés superior del niño es un principio rector que debe guiar toda decisión judicial que lo involucre. Este principio, consagrado en la Convención sobre los Derechos del Niño y con jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22, CN), impone priorizar los derechos de los niños por sobre consideraciones formales o procesales.

En el presente caso, la Corte descalificó las decisiones que rechazaron in limine la demanda de guarda con fines de adopción y declaración de adoptabilidad promovida por el matrimonio guardador y la madre biológica. Consideró que esas resoluciones aplicaron de forma estricta los arts. 611 y 613 del Código Civil y Comercial de la Nación, sin ponderar las consecuencias concretas para la niña, quien convivía desde su nacimiento con los pretensos adoptantes y los reconocía como figuras parentales.

A diferencia de los tribunales inferiores, la Corte adoptó una interpretación sustancial del derecho, armonizando la legalidad con el principio del interés superior del niño, y valorando la realidad socioafectiva entre la niña y el matrimonio guardador, así como la voluntad de la madre biológica.

También se apartó del criterio del tribunal local respecto a la falta de definitividad de la sentencia. Sostuvo que la negativa a tramitar la pretensión afectaba derechos fundamentales de difícil reparación ulterior, y por ello era equiparable a una sentencia definitiva. Esta posición se fundó en precedentes como Fallos: 308:90, 316:1833 y 331:147, y en doctrina constitucional que admite excepciones a la irrecorribilidad procesal cuando se vulneran garantías como el debido proceso (art. 18 CN).

Además, valoró circunstancias sobrevinientes al recurso, conforme a su doctrina de que las decisiones deben basarse en la situación existente al momento de fallar (Fallos: 316:1824; 330:642). Entre ellas, destacó las audiencias realizadas por el juzgado de familia, donde la niña

expresó sentirse parte del grupo familiar guardador, la madre biológica reafirmó su voluntad de entrega en adopción, y la abuela materna reconoció no poder hacerse cargo de la crianza.

V. Análisis conceptual, doctrinal y jurisprudencial.

El fallo examinado aborda nociones jurídicas centrales del Derecho de Familia actual, especialmente en torno al interés superior del niño, la guarda con fines de adopción, la revinculación familiar y los límites de la guarda de hecho frente al sistema institucional de protección.

La Corte reafirma que el principio rector en estos procesos es el interés superior del niño, consagrado en los arts. 3.1 y 20 de la Convención sobre los Derechos del Niño, con jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22 CN). Este principio impone una valoración concreta de las condiciones de vida y vínculos afectivos del niño por encima de los intereses de los adultos.

Según Herrera y Lloveras (2022), este interés no debe ser entendido como una fórmula abstracta, sino como un estándar normativo que requiere justificación expresa sobre cómo se protege el bienestar integral del niño. El fallo distingue entre la guarda con fines de adopción (art. 611 CCyCN) y la guarda de hecho. La Corte sostiene que el tiempo transcurrido en una guarda de hecho no justifica por sí solo el otorgamiento de una guarda judicial, ya que ello contravendría el principio de legalidad y el procedimiento de adoptabilidad.

La doctrina coincide en que la guarda con fines adoptivos es una figura formal que requiere habilitación judicial previa, conforme al debido proceso (Kemelmajer de Carlucci, 2019; Herrera & Mizrahi, 2021).

Otro eje del fallo es la política de revinculación familiar. La Corte validó las medidas orientadas a restituir a la niña a su madre biológica o a su familia ampliada, previa evaluación de idoneidad, habilitando la intervención de una familia sustituta solo en caso de fracaso de dichas medidas.

Este criterio responde al art. 7 de la CDN, que reconoce el derecho del niño a ser cuidado por sus padres, y al art. 9 del CCyCN, que prioriza los lazos familiares salvo que sean contrarios a su interés superior. La doctrina (Grosman, 2018; Zannoni, 2016; Bueres, 2020) sostiene que la adopción es subsidiaria respecto de la posibilidad de preservar vínculos familiares de origen.

Finalmente, el fallo plantea cuestiones procesales sobre el acceso a la justicia. Al analizar la procedencia de la queja tras el rechazo del recurso extraordinario, la Corte recuerda que no toda denegatoria implica gravedad institucional ni habilita la vía federal per se. Antecedentes jurisprudenciales

Antecedentes jurisprudenciales

El fallo se inscribe en una línea jurisprudencial consolidada de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que prioriza el interés superior del niño por sobre formalismos procesales, especialmente cuando existen vínculos afectivos consolidados en el tiempo.

La Corte ha reiterado en numerosos precedentes que este principio debe ser el parámetro esencial en decisiones que involucren a niños, niñas o adolescentes. Entre los antecedentes más relevantes se encuentran:

- CSJN, Fallos: 328:2870 (R., G. M. c/ Estado Nacional), que destaca la primacía de los derechos del niño sobre cualquier otra circunstancia formal o sustancial.
- CSJN, Fallos: 341:1733, donde se subraya que el interés superior debe interpretarse en función del contexto específico y no como una noción abstracta.

Estos precedentes son retomados expresamente en el considerando 6° del fallo “D., H. C. y otros”, para fundamentar la necesidad de una valoración concreta de la situación de la niña y no una aplicación rígida del art. 611 del CCyCN.

Respecto de las guardas de hecho y su pretendida conversión en adopciones, la Corte también ha fijado criterios en:

- Fallos: 331:2047, donde sostiene que el apego a la legalidad no debe obstaculizar la protección efectiva de los niños.
- Fallos: 330:642, que aclara que la guarda de hecho no habilita por sí sola la adopción, pero su análisis exige considerar el contexto socioafectivo del menor.

En el presente caso, si bien la Corte no convalida la entrega directa prohibida por los arts. 611 y 613 CCyCN, reconoce que la relación afectiva consolidada durante más de cinco años justifica una revisión judicial profunda antes de ordenar el desplazamiento de la niña.

Otro aspecto central es la doctrina sobre la equiparación a sentencia definitiva. La Corte ha admitido recursos extraordinarios contra decisiones formalmente no definitivas cuando implican afectación sustancial de derechos de niños y niñas. Así lo sostuvo en:

- Fallos: 316:1833, 319:2325 y 323:337, donde se reconoció que ciertas resoluciones, por su impacto, deben considerarse equiparables a sentencias definitivas.

En los considerandos 3° y 4° del presente fallo, la Corte reafirma esta doctrina al considerar que el rechazo in limine, en el contexto de convivencia prolongada entre la niña y el matrimonio guardador, podría producir un perjuicio de difícil reparación ulterior.

Finalmente, el fallo cita un precedente análogo:

- CSJN, CSJ 2517/2019/RH1, “G., A. C. y otros/ guarda con fines de adopción”, también del 20 de abril de 2023, voto del juez Rosenkrantz. Allí se trató una guarda de hecho prolongada con voluntad materna de adopción, resolviendo en el mismo sentido: revocar el rechazo formal y permitir un análisis de fondo conforme al interés superior del niño.

VI. Postura de la autora

Desde una perspectiva jurídica, considero que el fallo de la Corte Suprema en la causa “D., H. C. y otros s/ guarda con fines de adopción – declaración de adoptabilidad” (CSJ 1645/2019/RH1) está correctamente fundado en los principios del derecho de familia contemporáneo, especialmente en el interés superior del niño como eje del sistema de protección integral.

El fallo también reafirma la importancia del derecho a la identidad y a los vínculos familiares, conforme al art. 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que impone a los Estados el deber de preservar esos lazos, salvo que sean contrarios al interés superior del niño.

Es relevante que no se cierre la posibilidad de una solución protectoria ante el eventual fracaso de la revinculación familiar, lo cual refleja una interpretación flexible del proceso judicial, en línea con la doctrina del fallo “M., A. y otros s/ adopción” (Fallos 342:411) de la CSJN.

El caso visibiliza una tensión estructural entre el principio de legalidad —que exige requisitos formales para la guarda adoptiva— y la realidad de muchas familias que crían niños sin intervención judicial. Esta tensión, sin embargo, no debe resolverse mediante soluciones pragmáticas que vulneren derechos, como advirtió la Corte en “G., M. A. s/ guarda con fines de adopción” (CSJN, 2018).

En conclusión, comparto la decisión de la Corte, ya que prioriza el marco jurídico protector de la infancia y dispone medidas provisorias que restituyen derechos sin excluir futuras decisiones

mejor ajustadas a la evolución del caso. Este enfoque asegura el debido proceso y resguarda los derechos de la niña y de los demás intervinientes.

VII. Conclusión

Este fallo de la Corte Suprema es un precedente valioso en el derecho de familia argentino, mostrando cómo el sistema judicial puede actuar con sensibilidad sin perder el marco legal, interpretándolo desde una perspectiva de derechos humanos.

No se trataba solo de una cuestión técnica sobre la guarda con fines de adopción, sino del futuro de una niña que convivió más de cinco años con una familia que considera su hogar. La Corte priorizó la situación concreta, el vínculo afectivo real y las consecuencias para su bienestar emocional.

El interés superior del niño es un principio operativo que debe guiar todas las decisiones judiciales. En este caso, protegerlo significó abrir el proceso, escuchar a todos y evaluar la solución más beneficiosa para la niña.

La Corte no legitimó la entrega directa ni desconoció los límites legales del sistema de adopción; no ignoró la ley, pero entendió que aplicarla rígidamente podía causar más daño que beneficio. Este equilibrio entre legalidad y realidad es esencial, especialmente en casos que involucran niños.

El fallo es justo, razonable y humano, y llama a los operadores judiciales a recordar que detrás de cada expediente hay personas reales con derechos que deben protegerse con responsabilidad.

En definitiva, este caso reafirma la vocación jurídica, porque el derecho debe transformar situaciones injustas en oportunidades de dignidad, poniendo a las personas, especialmente a los niños, en el centro de las decisiones.

VIII. Referencias

Doctrina:

Alchourrón, C. E., & Bulygin, E. (2012). *Sistemas normativos: Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales*.

Bidart Campos, G. J. (2014). *Manual de la Constitución Reformada* (Tomo III).

Dworkin, R. (2004). *Los derechos en serio* (J. F. Martínez, Trad.).

Grosman, C. (2018). *Derecho de familia: Nuevas miradas*. Ediciones del Puerto.

Herrera, M. (2022). *Derecho de las familias, infancias y adolescencias* (3.^a ed.). Rubinzal-Culzoni.

Herrera, M., & Mizrahi, M. (2021). *Código Civil y Comercial de la Nación comentado* (Tomo II). Rubinzal-Culzoni.

Kemelmajer de Carlucci, A. (2019). *Tratado de derecho de familia* (Vol. III). Rubinzal-Culzoni.

Lloveras, N. (2022). *Infancia y derechos humanos: Perspectivas jurídicas*. Ediciones Jurídicas.

Zannoni, E. (2016). *Derecho de familia y de las personas*.

Jurisprudencia:

Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN). (1993). *Fallos: 316:1833*.

Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN). (2005). *R., G. M. c/ Estado Nacional*. *Fallos: 328:2870*.

Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN). (2007). *Fallos: 330:642*.

Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN). (2008). *Fallos: 331:2047*.

Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN). (2018). *Fallos: 341:1733*.

Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN). (2023). *D., H. C. y otros s/ guarda con fines de adopción - declaración de adoptabilidad* (CSJ 1645/2019/RH1). <https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoByIdLinksJSP.html?idDocumento=7833101>

Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN). (2023). *G., A. C. y otro s/ guarda con fines de adopción* (CSJ 2517/2019/RH1).

Legislación:

Código Civil y Comercial de la Nación Argentina. Ley 26.994.

Constitución de la Nación Argentina. (1994, reformada).

Convención sobre los Derechos del Niño. Aprobada por Ley 23.849.