

Medida De Abrigo Estado De Adoptabilidad Medidas Excepcionales Nuevo Codigo Civil Y Comercial Desamparo Concepto

JURISPRUDENCIA

Medida de abrigo. Estado de adoptabilidad. Medidas excepcionales.

Nuevo Código Civil y Comercial. Desamparo. Concepto

Se decreta el estado de desamparo y adoptabilidad de una niña,

ordenándose la inmediata y definitiva suspensión del régimen de comunicación con sus progenitores, en la medida en que fracasaron las sucesivas intervenciones de los organismos administrativos con el grupo familiar, a partir de la denuncia penal por presunto abuso sexual perpetrado por su padre contra aquella y contra su hermana mayor. Ello, ante la actitud pasiva de la madre frente a los graves hechos denunciados, y la consolidación de la situación de vulnerabilidad de la menor con el paso del tiempo, en franco detrimento del efectivo goce de sus derechos fundamentales.

En la Ciudad de Azul, a los 27 días del mes de Septiembre de 2016 reunidos en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelaciones Departamental -Sala I- Doctores Esteban Louge Emiliozzi y Lucrecia Inés Comparato, encontrándose en uso de licencia el Dr. Ricardo César Bagú, para dictar sentencia en los autos caratulados: "G., P. J. S/ ABRIGO ", (Causa N° 1-61094-2016), se procede a votar las cuestiones que seguidamente se enunciarán en el orden establecido en el sorteo oportunamente realizado (arts. 168 de la Constitución Provincial, 263 y 266 del C.P.C.C.), a saber: Doctores COMPARATO - LOUGE EMILIOZZI .- Estudiados los autos, el Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes: -CUESTIONES- 1ra.- ¿Es justa la sentencia dictada a fs. 80/90 de la presente? 2da.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? -VOTACION- A LA PRIMERA CUESTION, la Señora Jueza Doctora COMPARATO, dijo: I) Este proceso encuentra su causa mediata en la denuncia efectuada en sede policial el día 22.11.2013 por la Sra. V. N. C., progenitora de una compañera de colegio de la adolescente N. G. - hermana de la niña P. J. G.-, quien refiere que ese día su hija le comentó que, conforme le contara N. -la que en ese momento tenía 14 años de edad-, la joven era víctima de abuso sexual desde hacía ya varios años por parte de la pareja de su madre y padre de su hermana, Sr. G. G.. Que esos dichos fueron ratificados ese mismo día por la adolescente, quien manifestó que los actos de abuso se habían iniciado aproximadamente seis años atrás, en un primer término a través de manoseos y con posterioridad, cuando ésta tenía ya 12 años, mediante penetración vaginal -dichos que también se desprenden de las constancias obrantes en la I.P.P. N° 01-01-003132-13 ?G., C. G. s/ Abuso Sexual con acceso carnal agravado? cuyas copias certificadas lucen agregadas a fs. 149/236 de la presente, y en cuyo marco N. menciona que los hechos se suscitaban entre una y tres veces por semana, siempre en su cuarto y en horario nocturno, y que el Sr. G. también la ha golpeado en diversas oportunidades; obrando a fs. 199/199vta. pericia médica-pediátrica de la que surge que existe defloración de larga data; a fs. 201/203 pericia psicológica que da cuenta de que los dichos de N. resultan sostenidos y coherentes, presentando indicadores emocionales compatibles con una situación de vulnerabilidad; y a fs. 234/235 el llamado a declaración del imputado en los términos del art. 308 del C.P.P. efectuado con fecha 09.05.2016; entre otras actuaciones a las que cabe remitir en honor a la brevedad-. Que la mencionada denuncia dio origen -además de a la causa penal a la que se hiciera referencia- a los autos ?G., N. s/ Situación leyes 12569 y 14509? que corren por cuerda al presente, en cuyo marco y mediante decisorio de fecha 23.11.2013, se ordenó la inmediata exclusión del hogar del Sr. G. y el impedimento de contacto, por sí o por interpósita persona y por cualquier medio de comunicación, de aquél respecto de la adolescente N. G. como así también de la niña P. J. G. -quien, a diferencia de N., resulta ser su hija biológica- por el plazo de ciento ochenta (180) días corridos, fijándose un perímetro de exclusión de doscientos (200) metros.- Tres días después -en el marco de una entrevista realizada por el equipo técnico de la Comisaría de la Mujer y de la Familia de Tandil con N., su progenitora Sra. M. L. G (quien también resulta ser la madre de P.) y una amiga de su progenitora y referente afectivo de la joven, Sra. L. M.- N. expresa que su madre tenía conocimiento desde hacía aproximadamente un año de lo que estaba ocurriendo pues ella misma se lo contó, pero que nunca le creyó. Que no se siente comprendida por su progenitora, lo que atribuye a la discapacidad derivada de la hipoacusia que padece la Sra. G.. Por su parte, la Sra. M. manifiesta también que la madre de las niñas estaba al tanto de los abusos acaecidos en su hogar, no logrando darse cuenta de la entidad de la situación y atribuyendo la culpa de la misma a N., a quien ?...le dice ?puta?? (textual). Finalmente, la Sra. G. afirma que su hija es muy mentirosa, que no le hace caso, expresando descreimiento por los dichos de N. Frente a esta situación y ante la voluntad de la joven de no continuar viviendo junto a su madre en ese contexto, se adopta respecto de la misma una medida excepcional de protección de derechos con referente familiar, a partir de la cual pasa a residir en la vivienda de la Sra. M. -permaneciendo P. junto a su madre, Sra. G., en el hogar familiar-. De la entrevista psicológica efectuada a N. en esta oportunidad por la psicóloga integrante del equipo técnico del Servicio Local de Promoción y Protección de Derechos de Tandil, Lic. Dabós, se desprende que se la observa muy angustiada y profundamente preocupada por su madre y su hermana menor, mostrándose ella relegada, y que se encuentra frágil y dependiente de los dichos de su progenitora, por

lo cual se inicia un espacio terapéutico.- Con fecha 03.12.2013 los efectores del Servicio Local mantienen una entrevista con la Sra. M. y con la Sra. G., de cuyo desarrollo se desprende que no obstante la restricción de acercamiento y el impedimento de contacto oportunamente ordenado entre el Sr. G., N. y P., ésta última había mantenido contacto con su padre en diversas oportunidades, encuentros que eran presenciados y fomentados por su progenitora -circunstancia que también surge de la denuncia formulada por el Sr. D. A., cónyuge de la Sra. M., quien en el marco de los autos ?A., D. G. c/ G., M. L. s/ Violencia familiar? n° 9206 que tengo a la vista, manifiesta que tanto G. como L. desobedecen la orden de restricción vigente, y que pudo observar que P. presentaba un hematoma en su pierna-. Es así que, valorando la gravedad de dicha situación, se dicta la primera medida de abrigo respecto de P. en el marco de los autos ?G., P. J. s/ Abrigo? n° 9251 que corren por cuerda al presente, disponiéndose su alojamiento provisorio en la vivienda de la Sra. M. junto a su hermana, y fijándose un régimen comunicacional con su progenitora.- Con fecha 16.09.2014 los efectores del Servicio Local presentan el informe final del Plan Estratégico de Restitución de Derechos respecto de la niña P., en el marco de las actuaciones a las que viene haciéndose referencia. En esta oportunidad, sostienen que el objetivo final de fortalecimiento y reunificación no pudo ser cumplimentado por la Sra. G., que nunca logró posicionarse adecuadamente en el rol y función maternos, no presentándose como una persona que pueda proteger a sus hijas de futuras situaciones de riesgo y vulnerabilidad. Que durante todo el tiempo de intervención no se observó organización en los roles de madre e hija, pues por las dificultades derivadas de la hipoacusia ha sido siempre N. quien ha funcionado como posibilitadora y como lazo con los otros, existiendo un desdibujamiento del rol de madre como figura protectora y de resguardo; lo cual se ha agravado a partir del permanente descreimiento por parte de L. de los dichos de su hija, culpabilizándola por la violencia sexual ejercida sobre ésta por su pareja conviviente. Que por otra parte, la vinculación materno-filial se ha advertido como negativa, no pudiendo visualizarse en los encuentros semanales un contacto óptimo, primando el intercambio de objetos materiales por sobre el fortalecimiento del lazo materno; no habiendo la Sra. G. decodificado las necesidades de sus hijas ni interactuado con las mismas, como tampoco intentado posicionarse desde el lugar del afecto y del cariño. Que ha sido la Sra. M. quien ha funcionado como un referente afectivo positivo, pero que en el transcurso de la efectivización de las medidas de abrigo oportunamente ordenadas se han suscitado modificaciones en su entorno social y familiar -atento la pérdida de empleo, la mudanza de domicilio, el hecho de hallarse cursando un embarazo de riesgo, y los permanentes hostigamientos sufridos de parte de la progenitora de las niñas-. En virtud de ello, y dado la ausencia de problematización por parte de la Sra. G. respecto del contexto de presunto abuso sexual intrafamiliar y la circunstancia de no haber podido ésta interrumpir el contacto con el presunto abusador, es que solicitan al Sr. Asesor de Incapaces Departamental que promueva las acciones civiles que estime corresponder para la restitución de derechos de la niña P..- Con fecha 17.11.2014 se presenta la Sra. M. en la sede del Servicio Local de la ciudad de Tandil, y manifiesta que -aún cuando no se había dispuesto el cese de las medidas de abrigo oportunamente ordenadas- en virtud de la situación sociofamiliar que ésta se encontraba atravesando ya no podía hacerse cargo de las niñas, por lo que habían vuelto a convivir en el hogar familiar junto a su madre. Que sin perjuicio de ello, afirma tener conocimiento de que el Sr. G. también se encontraba residiendo nuevamente allí, circunstancia a la que se adicionaban diversos hechos preocupantes que P. le relatara -tales como que su padre le habría entregado un dibujo de un hombre ahorcado, y que éste y su madre mantenían fuertes discusiones, debiendo en una oportunidad salir N. en defensa de su progenitora con un cuchillo.- Todo ello -sumado a la denuncia formulada por la pareja de la joven N. en sede policial y ratificada por ésta última, a partir de la cual manifiesta su sospecha y temor de que P. esté siendo también víctima de abuso por parte de su padre, expresando que se lo ha preguntado a la niña pero ésta se ha mantenido en silencio negándose a responder-, dio motivo al inicio de las presentes actuaciones, a partir del dictado con fecha 19.03.2015 de una nueva medida de abrigo respecto de P., esta vez en el Hogar de Niños Fantasía de Colores de la ciudad de Tandil -cuya legalidad fuera declarada mediante decisorio de fs. 56/58vta.- Ya en este marco, se observa que del informe emitido por los profesionales integrantes del equipo técnico del Hogar de Niños con fecha 05.06.2015, se desprende que durante el régimen de contacto desarrollado en la sede de la institución entre L. y su hija P., en más de una oportunidad la Sra. G. entregó a la niña y a sus compañeros un celular con videos de mujeres desnudas, no logrando determinarse si se trataba de material exhibicionista o pornográfico; lo que los profesionales perciben como preocupante pues, o la madre de la menor no distingue lo que está bien de lo que está mal, o no le importa y elige transgredir. Que asimismo, L. mantuvo diversas charlas con la niña sobre la posibilidad de volver a vivir junto a su padre, quien se encuentra investigado por abuso, y no mostró interés en su hija sino en sus propias necesidades, por lo que no se presenta como un referente positivo para la menor. Y del informe obrante a fs. 24/24vta., se desprende que durante la entrevista mantenida por el equipo con la Sra. G. -quien fuera citada en virtud de que N., al visitar a P. en el Hogar, manifestara que su madre se encontraba separada del Sr. G. y que en consecuencia ésta junto a su pareja regresarían a vivir con ella (dado que anteriormente había procedido a retirarse del domicilio merced a haber sido echada por su madre ante su solicitud de que se separe de G.)-, aquélla manifestó que no se encuentra separada de su esposo, y que prefiere que N. no viva más en su casa porque ?...no quiere más quilombos? (textual).- Por otra parte, de la entrevista psicológica

realizada a la niña P. por la Lic. Sanfenreiter, integrante del Servicio Local, se desprende que de los encuentros suscitados con su progenitora la menor sólo registra que la misma le lleva golosinas; sugiriéndose la continuidad del alojamiento en el Hogar y la suspensión de contacto con ambos progenitores, pues los mismos se presentan como perjudiciales para su crianza. Asimismo, del informe emitido a fs. 22/23 por el equipo técnico del Hogar de Niños, surge que P. se encontraba angustiada, relatando situaciones y recuerdos del hogar familiar que le generaban malestar, y manifestando extrañar a su progenitora.- A fs. 31/44 luce agregado el Informe de conclusión del Plan Estratégico de Restitución de Derechos de la niña P. J. G., formulado por el Servicio Zonal de Promoción y Protección de Derechos de Tandil con fecha 03.08.2015, a cuya íntegra lectura remito en honor a la brevedad. En esta oportunidad, y en lo que resulta trascendente destacar a los fines de la presente, mencionan que la vinculación materno-filial se evidencia como negativa, en tanto la Sra. G. posee una carencia significativa para registrar y decodificar las necesidades cotidianas de su hija, no buscando relacionarse desde lo afectivo-corporal, la escucha, el abrazo ni el cariño, y ejerciendo una conducta de reiterada perturbación del ambiente alternativo en que residió la niña como consecuencia de la medida de abrigo. Que oportunamente, cuando P. dejó de residir junto a la Sra. M. para volver al hogar de su madre, se observó a la niña con falta de higiene, descuido, triste y encerrada, poniendo nuevamente en evidencia la imposibilidad de su madre para ejercer un rol materno responsable en el cuidado de la integridad psico-física de su hija. Que uno de los principales obstáculos para la superación de la situación que motivó la medida de abrigo fue la ausencia de criticidad, raciocinio y problematización por parte de L. para pensar, abordar y actuar en consecuencia a lo sucedido en el seno familiar, pues nunca se apartó del lugar de justificar el accionar de su cónyuge y de la responsabilización a N. por los hechos de abuso, entendiendo que lo vertido por la joven sería una invención; y en tanto nunca pudo separar ni romper el vínculo con el Sr. G., regresando siempre a su lado a pesar de la vigencia de las medidas cautelares de restricción e impedimento de contacto, a punto tal que en la actualidad continúa residiendo con él. Que comenzaron a evidenciarse en P. alteraciones en áreas del desarrollo, propias de la exposición temprana y crónica a experiencias de trauma interpersonal que tienen como agente a aquéllos que deberían ejercer una función básica de cuidado, tales como alteraciones y cambios repentinos de humor.- Que si bien todas las acciones diseñadas tenían por objeto que tanto P. como N. pudieran regresar al hogar materno, la Sra. G. en su rol de progenitora se mostró apática e indiferente ante cada una de las sugerencias e indicaciones realizadas por los profesionales -tanto hacia aquéllas referidas al fortalecimiento de su rol materno, como particularmente en lo que respecta al abordaje terapéutico de su persona, lo que entienden una condición sine qua non para la modificación de la problemática que diera origen a la adopción de la medida-. Que desde el inicio de la intervención, L. no se corrió del lugar de pareja del Sr. G., sin poder posicionarse en el lugar de madre, cuidando y defendiendo a sus hijas. No hubo momentos de reflexión en relación a lo sucedido, como tampoco acciones en consecuencia; y si bien estiman que podría continuar expuesta a la manipulación de su esposo, lo cierto es que en primera instancia deben posicionarse los derechos de los niños, valorándose al respecto que en la actualidad la misma no se encuentra en condiciones de amparar, proteger ni resguardar a sus hijas, y no posee las herramientas necesarias para brindarles un ámbito favorable para su pleno desarrollo psico-físico. Que esta situación no ha variado desde la primera intervención en el mes de noviembre de 2013, lo que lleva a calificarla como irreversible, pues la progenitora sigue sin poder ejercer un rol materno responsable, no habiendo logrado trabajar junto al equipo del hogar, quienes podrían haber contribuido a modificar conductas y roles; por el contrario, ha transgredido en forma constante las reglas de la institución. Que, el no haber logrado posicionarse adecuadamente en el rol materno, existe claramente un desdibujamiento de la figura materna como protectora, de cuidado y resguardo.- Que la situación de grave vulneración de derechos que motivó el ingreso de P. al Hogar de Niños en el mes de marzo de 2015 no se ha modificado, e incluso se ha agravado. Que tanto la niña como su hermana fueron víctimas no sólo de la conducta del Sr. G., sino también de la negligencia materna, del ?abandono maternal?, una suerte de abdicación de los deberes de crianza, alimentación, educación y cuidado; habiendo priorizado la Sra. G. su relación afectiva con su esposo por sobre la seguridad de sus hijas, por lo que la vinculación materno-filial se advierte como negativa. Es así que, en virtud del tiempo transcurrido desde el inicio de las intervenciones sin que se haya logrado la posibilidad de regreso de la niña junto a su grupo familiar, por la continuidad de las causas que dieron origen a la medida; la ausencia de problematización por parte de la Sra. G. respecto del contexto de abuso intrafamiliar; por no haber podido ésta interrumpir el contacto con el presunto abusador de su hija; y merced a no contarse con referentes afectivos que puedan asumir el cuidado de P.; concluyen que existen elementos de convicción suficientes para decretar el estado de adoptabilidad de la niña.- Es así que mediante auto de fs. 45, se dispone provisionalmente y como medida cautelar la suspensión del régimen comunicacional entre los Sres. G. y G. con su hija P.. A continuación, el equipo técnico del Hogar Fantasía de Colores emite el informe de fs. 53 del que se desprende que se le comunicó a la niña la suspensión del contacto con su progenitora, y que sería posible que -tal como P. lo había solicitado anteriormente- se le busquen ?padrinos?, a lo que la niña sonríe y se lo comenta muy contenta a los otros niños. Que se le ofreció la posibilidad de indagar sobre su mamá y su situación actual, pero no quiso realizar ninguna pregunta; que se encuentra más animada y contenta, con deseo de formar nuevos vínculos. Y del informe

remitido por los mismos profesionales a fs. 72/72vta., surge que P. ha tenido episodios de angustia, donde manifiesta extrañar a su mamá y pregunta si ya le encontraron padrinos; y que desde la suspensión de contacto L. no ha vuelto a la institución, pero sí ha enviado mensajes de texto preguntando por P. y buscando información para adoptar dos niños.- Así las cosas, obrando a fs. 50/51 el dictamen del Sr. Asesor de Incapaces Departamental y a fs. 78 el acta de la audiencia mantenida con los progenitores de P. en presencia de su letrada patrocinante, la Sra. Jueza a-quo dicta a fs. 80/90 el decisorio apelado, decretando el estado de desamparo y adoptabilidad de la niña P. J. G.; ordenando la definitiva e inmediata suspensión del régimen de comunicación entre P. y sus progenitores, Sres. G. G. y M. L. G., manteniendo bajo estricta supervisión el régimen de contacto entre la niña y su hermana N. G., en la medida en que el mismo no afecte el interés superior de P. ni obstaculice o impida el proceso de vinculación adoptiva que habrá de iniciarse; y dispone el inmediato requerimiento al Registro de Aspirantes a Guarda con fines de Adopción de la remisión del listado correspondiente para una niña nacida el día 22.05.2009, presunta víctima de abuso sexual, que posee una hermana y cuyo régimen comunicacional, en principio, se mantiene.- II) El fallo fue apelado por la Sra. M. L. G. a fs. 97, recurso que se concedió en relación y con efecto devolutivo a fs. 98. A fs. 102/109 la apelante expresó agravios.- En esta oportunidad, se agravia en primer término por haberse decretado la situación de adoptabilidad de su hija P., señalando al respecto que la tarea desempeñada por los Servicios Local y Zonal de la ciudad de Tandil ha sido incompleta e insuficiente, atento no ha cumplido con la finalidad del sistema de protección conforme la cual debe realizarse un intensivo trabajo con los progenitores tendiente a superar situaciones conflictivas, deficientes o riesgosas para el niño, con miras a que éste pueda regresar a su hogar. Que en el caso de autos no se han agotado las acciones y estrategias disponibles, habiéndose dictado sentencia sin producir en forma previa prueba necesaria e imprescindible, tales como su evaluación psicológico-psiquiátrica -la que habría indicado si estamos frente a una mamá con algún padecimiento que le impide dimensionar la realidad de ciertos hechos, así como determinar con qué recursos cuenta, cuáles son sus fortalezas y debilidades y establecer el curso adecuado de acción- y la escucha previa de la niña, recaudo procesal que tiene trascendencia de corte constitucional (art. 609 inc. b) del Código Civil y Comercial; arts. 14,18, 75 inc. 22 de la Constitución Nacional; arts. 5, 12, 21 de la Convención sobre los Derechos del Niño; O.C. 17 de la CIDH).- Que la circunstancia de haberse solicitado desde el Servicio Zonal -y ordenado judicialmente- una medida extrema como el estado de adoptabilidad, agravando aún más la situación con la suspensión de comunicación, sin contar con una pericia que determine su posibilidad de trabajo para el restablecimiento del vínculo materno-filial; muestra que ha prevalecido la exigencia formal de cumplir con los plazos por sobre la necesidad de impulsar acciones para revertir la situación familiar, pues no existe a lo largo del expediente un diagnóstico concreto de la mamá y del vínculo materno-filial que haya actuado como disparador de dicha decisión.- Que sí es cierto que en la familia se vivían situaciones que colocaban en riesgo a las niñas, producto de la personalidad violenta del progenitor y de que la progenitora no podía manejar dicha situación, por lo que era necesario resguardar a P. de una posible vulneración de derechos; pero no lo es que se encuentre acreditado que P. pudo haber sido sometida por parte de su padre a alguna situación de abuso y que ésta no la protegió, ni que la niña no recibiera los cuidados necesarios por parte de su madre, pues se realizaron todos sus controles de salud. Que si bien la apelante cometió el error de continuar viviendo con el Sr. G. a pesar de la ?sospecha? de abuso a su hija N., ello no la convierte en cómplice o instigadora de un hecho tan aberrante, si es que ocurrió. Y que si la hubiesen evaluado podría haberse determinado que ella también es víctima del Sr. G., y que está con él no porque quiere sino porque no puede cortar con ese vínculo enfermo. Que frente a ello, la tarea de los efectores fue la de simples espectadores, informando lo que observaban o lo que las partes decían, pero sin que haya existido una intervención activa -lo que manifiesta no implica una crítica a la intervención general del organismo administrativo de protección, sino sólo el señalamiento de que las estrategias implementadas no fueron las adecuadas para el abordaje de esta problemática familiar en particular-. Que la recurrente es una mamá que se ocupó activamente de la crianza y educación de P. a pesar de su hipoacusia, logrando que la niña se inserte en ámbitos propios de su edad; pero luego de la intervención del Servicio Local, lejos de encontrar orientación y ayuda, se sintió desplazada sin poder hallar la forma de demostrar su amor, y fue quedando atrapada en lo que a ella le resultó un laberinto de instituciones de las que sólo se sentía cuestionada, aunque aún así siempre estuvo cerca de su hija.- En segundo término, se agravia también la apelante por haberse ordenado la suspensión definitiva del régimen comunicacional entre ésta y P., lo que entiende contraría el espíritu de todo el sistema legal vigente, que ha avanzado significativamente en la decisión de mantener el vínculo de los niños con sus progenitores, salvo causas graves y excepcionales que no se dan en autos. Y en esa línea, señala que el mantenimiento de esta suspensión contribuiría a crear en P. un conocimiento distorsionado de su historia.- En consecuencia, solicita se revoque en todos sus términos la sentencia apelada, se restablezca en forma inmediata el contacto materno-filial y se ordenen los informes y pericias necesarios para restablecer la convivencia de la niña P. con su madre.- A fs. 111/115vta. los agravios recibieron la réplica de la Coordinación del Servicio Zonal de Promoción y Protección de Derechos de Tandil, oportunidad en la que solicitan se confirme el decisorio en crisis. Y a fs. 117/118vta. luce agregado el dictamen del Sr. Asesor de Incapaces Departamental interviniente, oportunidad en la que señala que es

claro, concreto y contundente lo que el ámbito administrativo evaluó respecto de la Sra. G., en tanto no cuenta con cualidades para materner ni idoneidad para proyectar el futuro de su hija. Y que ha sido en el sentido de corroborar -y no de dudar- lo investigado por los efectores administrativos, que éste propusiera en su oportunidad la realización de una pericia psicológico-psiquiátrica a la Sra. G., la que dado el estado de la causa entiende prudente se realice e, interín, se cite a la niña a que exprese su opinión.-

Recibidos los autos en esta instancia se dictó a fs. 125/126 una resolución que -en lo medular- convocaba a la niña, a sus guardadores y a su progenitora a audiencias fijadas en distintas fechas (conf. arts. 3° y 12 de la Convención de los Derechos del Niño, art. 75 inc. 22 C.N., art. 4° inc. b) de la ley n° 13.298, art. 3° de la ley 13.634, arts. 3° inc. b) y 27 inc. a) de la ley n° 26.061, y arts. 26, 609 inc. b) y cc del Código Civil y Comercial; art. 36 inc. 5° y cc del CPCC); obrando a fs. 146/146vta. y fs. 148/148vta. las actas que acreditan su efectivización.- A fs. 246/247vta. obra el informe efectuado por la perito psicóloga de la Asesoría Pericial Departamental presente en ambas audiencias, Lic. Yamilé Minaberrigaray, respecto de lo acontecido durante el desarrollo de las mismas; y a fs. 248/249 luce agregada la pericia psicológico-psiquiátrica de la Sra. M. L. G., cuya realización fuera ordenada como medida para mejor proveer por este Tribunal en el marco de la audiencia de fs. 148/148vta. a la que se hiciera referencia, en consonancia con lo sugerido por el Sr. Asesor de Incapaces y por la perito psicóloga, y a lo ofrecido por la recurrente en su expresión de agravios de fs. 102/109.- A fs. 256/259 obra el informe socioambiental realizado por el equipo técnico del juzgado de origen en el domicilio de los guardadores de P. y remitido a esta Alzada ante la eventualidad de que resulte de interés.- A fs. 253 se dispuso que por resultar definitiva la cuestión objeto de la apelación debía decidirse con la formalidad del acuerdo, y a fs. 255 se practicó el sorteo de ley, por lo que las actuaciones quedaron en estado de resolver.-

III) En primer lugar, estimo dable señalar que la cuestión traída a juzgamiento traduce uno de los conflictos más álgidos y sensibles del Derecho de Familia -más aún, cuando el caso involucra a grupos familiares que se encuentran en situación de vulnerabilidad, tal como ocurre en el sub-lite-; y se conecta a numerosas cuestiones, como lo son el rol de la familia biológica, las políticas públicas de fortalecimiento familiar, el derecho del niño a vivir en una familia que lo contenga, proteja y cuide, la necesidad de poner fin a una situación de indefinición y provisoriedad que se mantiene en el tiempo en perjuicio de las personas menores de edad involucradas, entre otras de igual trascendencia (ver Kemelmajer de Carlucci, Aída y Herrera, Marisa, ?Familia de origen vs. familia adoptiva: De las difíciles disyuntivas que involucra la adopción?, LL 2011-F-225; entre otros; esta Sala, causa n° 58.609 ?Méndez Acevedo...?, del 20.05.2014).- Al respecto, y tal como ha puesto de resalto la jurisprudencia, el punto de partida de todo análisis en que los derechos del niño estén afectados es la Convención Internacional de Derechos del Niño (C.I.D.N.), la cual goza en nuestro ordenamiento de jerarquía constitucional desde la reforma del año 1994 (conf. art. 75 inc. 22); y cuyo principio rector exige a las instituciones públicas y privadas atender al interés superior del niño cuando se tomen decisiones que conciernan a su persona.- Que este principio debe ser entendido desde una comprensión integral y armónica de todas las directivas contenidas en la Convención (ver CCiv. Mercedes, Sala I, en causa ?M., D. s/ Medida de abrigo? del 08.11.2013, publicado en ?Revista de Derecho de Familia y de la Persona?, La Ley, enero de 2014, pág. 86 y ss; y en causa n° 113.401 "S. M., s/ Art. 19 C.I.D.N." del 23.06.2011, LLBA, octubre de 2011, pág. 1034 y ss; entre otras; esta Sala, en el precedente n° 58.609 ?Méndez Acevedo...? ya citado). Así, el art. 7.1 prescribe que el niño tiene 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. Concordantemente, el art. 8.1 dice que 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. A su vez, el art. 9.1 prescribe que los Estados partes deben velar 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 por su interés superior. Y agrega a continuación que esa determinación puede ser necesaria, entre otros motivos, cuando el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres.- Y en la misma línea se enmarca la legislación interna aplicable al caso de autos, la cual -sin perjuicio del derecho invocado por la Sra. Jueza a-quo al fundar la sentencia apelada- resulta ser aquélla contenida en el Código Civil y Comercial de la Nación (Ley 26994 promulgada según Decreto 1795/2014 y publicado en el Boletín Oficial N° 32.985 del 8.10.2014; con la modificación introducida por la Ley 27077 cuyo art. 1° sustituyó el art. 7° de aquella y dispuso su entrada en vigencia a partir del día 01.08.2015) y sus leyes complementarias -en lo que aquí interesa, Ley nacional 26.061 y Leyes provinciales 13.298 y 14.528-. Y ello así, en tanto la sentencia de primera instancia puesta en crisis fue dictada -y, en consecuencia, la expresión de agravios y sus réplicas fueron presentadas- con posterioridad a la entrada en vigencia del mencionado cuerpo legal. Y en virtud de que, conforme criterio sostenido por la Dra. Kemelmajer de Carlucci al que ha adherido esta Sala, aún cuando ello se hubiera producido durante la vigencia del Código derogado, lo cierto es que la nueva normativa sería también de aplicación al caso de autos, pues el estadio procesal en el que el expediente se encuentra (primera o ulterior instancia) no afecta la aplicación de las normas de transición dispuestas al efecto por el nuevo Código Civil y Comercial (?El art. 7 del Código Civil y Comercial y los expedientes en trámite en lo que no existe sentencia

firme?, L.L. del 22.04.2015, citado por esta Sala en causas n° 59.891 ?Banco Patagonia S.A.?, del 11.08.15., y subsiguientes en idéntico sentido, n° 60.334 ?Ramos, Daniel Alejandro s/ Abrigo? del 22.12.2015, y n° 60.690 ?Siebenhaar...? del 28.06.2016, primer voto de mi estimado colega Dr. Louge Emiliozzi al que adherí votando en segundo lugar, a cuya íntegra lectura remito en honor a la brevedad).- De este modo, se observa que el Código Civil y Comercial de la Nación se ocupa de regular el llamado proceso -o procedimiento- de ?Declaración judicial de la situación de adoptabilidad? en los arts. 607 a 610.- Tal como se señalara en el precedente de esta Sala antes citado (causa n° 60.334), Marisa Herrera, en el comentario al art. 607, expresa lo siguiente: ?El Código recepta una práctica muy extendida en el campo de la adopción como lo es la declaración judicial del estado de adoptabilidad. Se trata de un proceso judicial cuyo objetivo consiste en definir si un niño se encuentra, efectivamente, en condiciones de ser dado en adopción, o que la satisfacción del derecho de vivir en familia se verá efectivizado si el niño se inserta en otro grupo familiar distinto al de origen. La declaración judicial de la situación de adoptabilidad es el proceso que, a modo de puente, permite correr el eje de intervención centrado en la familia de origen o ampliada por imperativo del derecho a que el niño permanecerá con ellos, a la familia adoptiva. Diversas son las situaciones que pueden dar lugar a que se declare que un niño se encuentra en situación de adoptabilidad. El Código distingue cada una de ellas y regula un proceso común para estas diferencias fácticas...?.- Prosigue diciendo la destacada autora en otro pasaje del mismo comentario que ?...El Código recepta un proceso judicial que ya tiene fuerte raigambre en la práctica. Bajo diferentes denominaciones: declaración de abandono, situación de abandono, situación de desamparo, declaración de adoptabilidad, declaración en estado de adoptabilidad, se ha pretendido poner fin a seguir trabajando con la familia de origen para que un niño pueda regresar con ella y focalizar en la búsqueda de una familia que pueda ser continente a través de la figura de la adopción...?.- ?...De esta manera, la reforma no hace más que regular un proceso sobre el cual la doctrina y la jurisprudencia ha intentado conceptualizar e imputarle determinados efectos jurídicos...Esta encrucijada no sólo gira en torno a la amplitud o variedad de situaciones fácticas que pueden dar lugar a que un niño sea declarado judicialmente en situación de adoptabilidad, sino también a quiénes intervienen en estos casos, ya que la ley 26.061 crea un sistema de intervención mixta administrativa-judicial ante situaciones de grave vulneración de derechos de niños y adolescentes, formando parte de este espectro las que dan lugar a la adopción? (?Código Civil y Comercial de la Nación comentado?, Director Ricardo Luis Lorenzetti, T. IV, págs. 85 y sig.; de la misma autora ?Tratado de Derecho de Familia según el Código Civil y Comercial de 2014?, Directoras Aída Kemelmajer de Carlucci, Marisa Herrera y Nora Lloveras, T. III, pág. 225 y sig.).- En la misma orientación, señalan Eduardo Roveda y Carla Alonso Reina que el artículo 607 del nuevo Código no tiene antecedentes en el ordenamiento de Vélez y establece un procedimiento con reglas propias (autores citados en ?Código Civil y Comercial de la Nación Comentado?, dirigido por Julio C. Rivera y Graciela Medina, T. II, pág. 440).- El mentado art. 607 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación prevé tres supuestos en los cuales es posible dictar la declaración judicial de estado de adoptabilidad, siendo el que aquí interesa el previsto en el inc. c), que dispone lo siguiente: ?La declaración judicial de la situación de adoptabilidad se dicta si: (...) 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?.- Como puede apreciarse, y tal como ha sido puesto de resalto en el precedente de esta Sala antes citado (causa n° 60.690), en el nuevo Código ya no se alude al ?abandono? o ?desamparo? como una de las causales de declaración de adoptabilidad, como sí ocurría en el Código de Vélez con sus sucesivas reformas (art. 325 inc. c, texto según ley 24.779).- Este cambio legislativo también es claramente explicado por la doctrina, al señalarse que el nuevo Código se inserta en un ordenamiento jurídico más complejo, en el que varias leyes especiales han introducido importantes modificaciones a varias temáticas directamente relacionadas con instituciones que competen a la legislación civil. Una de ellas es la Ley 26.061 de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes sancionada en 2005 y que introduce varias modificaciones de fondo, pero también procedimentales, al incentivar que las provincias recepten el llamado ?Sistema de Protección Integral de Derechos? mediante la creación de organismos administrativos descentralizados que intervienen como primera instancia ante cualquier violación de derechos de niños, niñas y adolescentes. A grandes rasgos (...) se define al mencionado Sistema ?como un conjunto de organismos (administrativos y judiciales), entidades, servicios que coordinan, ejecutan y controlan las políticas públicas en materia de infancia con la finalidad de brindar adecuada protección a los derechos de los niños y asegurar el pleno disfrute de los mismos?.- Este sistema funciona, básicamente, a través del dictado de dos tipos de medidas: las medidas de protección de derechos - llamadas también medidas de protección propiamente dichas-, y las medidas excepcionales de protección.- Las segundas son de mayor gravedad, y por ello la ley 26.061 impone una doble intervención administrativa-judicial, siendo este último el organismo que controla la legalidad de su adopción. Estas medidas traen consigo la separación del niño de su grupo familiar de origen y su inserción temporal en algún dispositivo alternativo, de

carácter familiar -preferentemente- o institucional. De este modo, fácil se observa que este tipo de decisiones administrativas con el debido control judicial (art. 41, ley 26.061) pueden ser la antesala de la adopción pasando, previamente, por la correspondiente declaración de la situación de adoptabilidad; circunstancia que se encuentra expresamente prevista en la reforma (Herrera, Marisa, ¿Código...?, cit., pág. 92 y sig.).- Es así que el Código admite que varias situaciones que pueden culminar en la adopción de un niño provengan de una intervención frustrada o negativa del sistema de protección integral de derechos de niños, niñas y adolescentes. Es decir, que en el plazo de 90 días -período de duración de las medidas excepcionales, esto es, de separación del niño del núcleo familiar primario que prevé la ley 26.061-, extensible por un lapso igual por única vez y por resolución fundada, no se haya podido lograr el reintegro del niño a su hogar en virtud de no haberse revertido las causas que motivaron la medida; situación fáctica frente a la cual la ley obliga a que el organismo de protección de derechos interviniente dictamine sobre la posible declaración de situación de adoptabilidad.- De este modo, se ha señalado que el Código pasa a estar a tono y en total consonancia con lo dispuesto por la ley 26.061, al establecer que ?...vencidos los 180 días desde el dictado de la medida excepcional que separa al niño de su familia, el órgano administrativo de protección de derechos debe manifestarse sobre la viabilidad de la adopción, elaborando un dictamen que debe ser remitido al juez que ya intervino en el debido control de legalidad dentro de las 24 horas?.- Así, la reforma avanza en una de las cuestiones jurídicas más complejas que observa la adopción, esto es, su compatibilidad con el sistema de protección integral de derechos de niños y adolescentes (Herrera, Marisa, ¿Código...?, cit., pág. 92 y sig.). La declaración judicial en situación de adoptabilidad resulta ser entonces el proceso bisagra entre ambas legislaciones y esferas de intervención. La primera, de carácter administrativa, tendiente a que el niño regrese con su familia de origen si es posible, pero si no lo es, llevar a cabo rápidamente todas aquellas medidas que permitan al juez pasar a la segunda etapa judicial que regula la legislación civil: declarar la situación de adoptabilidad. Y esta decisión judicial habrá de fundarse entonces en un dictamen que elevará el órgano administrativo de protección de derechos que tuvo un tiempo prudencial (180 días o seis meses) para trabajar en profundidad con la familia de origen o ampliada y analizar si, efectivamente, el niño puede regresar o no con ellos. Y al respecto, se ha sostenido que esta postura legislativa que se sigue no es caprichosa, sino que está a tono con la estructura y funcionalidad que la ley 26.061 le otorga al sistema de protección integral, cuya intervención mixta - administrativa-judicial- no sólo está presente en el dictado de medidas excepcionales, sino también en la decisión final de que un niño vea satisfecho su derecho de vivir en familia a través de la adopción (Herrera, Marisa, ¿Código...?, cit., pág. 92 y sig.).- Y por otra parte, sabido es que en el ámbito provincial -y tal como se anticipara ut-supra- rige la ley 13.298 que también establece el sistema integral de promoción y protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; y cuyos artículos 35 y 35 bis -sustituido e incorporado, respectivamente, por la ley 14537- también prevén distintas medidas de protección de derechos, siendo la segunda de dichas normas la que introduce la medida excepcional de protección a la que denomina ?medida de abrigo?.- Ahora bien, habiendo quedado perfectamente claro que el art. 607 inc. c) del nuevo Código Civil y Comercial propende a integrar el nuevo ordenamiento con las leyes especiales -tanto nacionales como provinciales- y con el sistema normativo en general que abarca leyes de superior jerarquía (conf. arts. 1 y 2 del mismo Código), ello no implica que la situación de ?desamparo? a la que aludía el art. 325 inc. c) del Código Civil derogado -y que constituía una de las causales más frecuentes por las cuales se dictaban declaraciones de situación de adoptabilidad- haya quedado absolutamente marginada del nuevo diseño legislativo. Es que, si bien se mira la cuestión, lo que el nuevo Código ha hecho es agregar una nueva instancia para agotar las posibilidades de permanencia del niño en la familia de origen o ampliada, en consonancia con principios sentados en instrumentos internacionales, en el propio Código e inclusive en nuestras leyes provinciales (arts. 9 y conc. de la Convención de los Derechos del Niño; art. 595 inc. c del Código Civil y Comercial; art. 3 de la ley 13.928; art. 2 inc. c de la ley 14.528; esta Sala, causa n° 60.690 ?Siebenhaar...? del 28.06.2016, primer voto de mi estimado colega Dr. Louge Emiliozzi al que adherí votando en segundo lugar).- Podemos afirmar, en definitiva, que en el Código derogado el desamparo era una causa inmediata de adoptabilidad (art. 325 inc. c), mientras que en el nuevo ordenamiento pasa a ser una causa mediata, ya que el desamparo -o abandono- es una de las causas que pueden dar lugar a la adopción de las ?medidas excepcionales? previstas en la ley 26.061 o al ?abrigo? previsto en el art. 35 bis de la ley 13.298, y el vencimiento del plazo por el cual se adoptó esta medida sin resultado positivo se erige en la causa inmediata de la declaración de adoptabilidad (art. 607 inc. c; esta Sala, causa n° 60.690 ?Siebenhaar...? del 28.06.2016, ya citada).- Es que va de suyo que las ?medidas excepcionales? previstas en la ley 26.061 o en el art. 35 bis de la ley 13.298 sólo pueden adoptarse cuando existe una causa que las justifique, lo que queda claramente reflejado en el propio texto del art. 607 inc. c) del nuevo Código (?sin revertirse las causas que motivaron la medida?), y naturalmente también en la ley 26.061 cuyo art. 39 dispone que las medidas excepcionales ?...Son aquellas que se adoptan cuando las niñas, niños y adolescentes estuvieran temporal o permanentemente privados de su medio familiar o cuyo superior interés exija que no permanezcan en ese medio?, haciendo así clara alusión, aunque en términos muy amplios, a las causas que pueden motivar esta especie de medidas.- Reforzando estas ideas, no debemos perder de vista que el art. 9 de la Convención de los Derechos del Niño

dispone -tal como se anticipara y en lo que aquí interesa- lo siguiente: ?1. Los Estados Partes velarán porque 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? (el destacado me pertenece). Obsérvese que la Convención habla en términos concretos de ?maltrato o descuido?, situaciones que quedan comprendidas en los conceptos de ?abandono? o ?desamparo? conforme los contornos que les había ido proporcionando la doctrina y la jurisprudencia (puede verse esta Sala, causa n° 60.334 ?Ramos?, ya citada, y antecedentes allí mencionados).- En esta misma línea de razonamiento tuvo oportunidad de decir esta Sala, al entender en una apelación contra una resolución que había declarado la legalidad de la medida de abrigo, que la nota caracterizante de estas medidas resulta ser su excepcionalidad. Y ello así por cuanto las disposiciones normativas que rigen la materia ponen de resalto que las mismas sólo podrán ser ordenadas cuando en el núcleo de convivencia se encuentren vulnerados los derechos del niño o adolescente por mediar circunstancias graves que amenacen o causen perjuicio a la integridad física, psíquica o social del menor; por ser éste víctima de abuso, descuido, trato negligente o malos tratos por parte de sus progenitores o convivientes y no resultare posible o procedente la exclusión del hogar de aquélla persona que causare el daño; y/o por requerirlo el niño o adolescente en virtud de resultarle insostenible su situación de vida en su grupo de convivencia (conf. art. 35 bis ley 13298; art. 35.2 y 35.4 decreto n° 300/05; art. 39 ley 26061; art. 39 decreto 415/2006; arts. 9°, 19 y cc Convención sobre los Derechos del Niño; entre otros; causa n° 60.689, ?Balistreri?, del 12.11.2015).- Por último, no podemos perder de vista que el art. 700 inc. c) del nuevo Código prevé como causal de privación de la responsabilidad parental el ?abandono del hijo, dejándolo en un total estado de desprotección, aun cuando quede bajo el cuidado del otro progenitor o la guarda de un tercero?. Ni tampoco podemos olvidar la íntima conexión entre ambos institutos, en tanto la sentencia de privación de responsabilidad parental equivale a la declaración judicial en situación de adoptabilidad (art. 610 del Código Civil y Comercial).- Este análisis permite concluir que el concepto de desamparo no resulta ajeno al nuevo esquema de declaración de adoptabilidad, pero ya no es causa inmediata sino mediata, ya que comprobado el desamparo u otra situación de las antes enunciadas -muchas de las cuales quedaban antes comprendidas en el concepto de ?desamparo? en sentido amplio- deben intervenir los órganos administrativos, y sólo ante la expiración del plazo máximo sin haberse obtenido los resultados perseguidos es posible proceder a la declaración de situación de adoptabilidad (esta Sala, causa n° 60.690 ?Siebenhaar...?, ya citada).- Yendo a los alcances prácticos de estas consideraciones, resulta claro que bajo este nuevo diseño legislativo el operador judicial debe valorar más elementos, ya que no sólo debe apreciar cuáles fueron las causas que motivaron la adopción de la medida de protección excepcional, sino también -y fundamentalmente- si mientras esta medida estuvo vigente se pudieron revertir, o no, las causas que motivaron su dictado.- Como antes se dijo, una de las causas más frecuentes de adopción de medidas excepcionales es el ?desamparo? al que antes aludía el art. 325 inc. c) del Código Civil, también denominado ?abandono? en el art. 700 inc. b) del nuevo Código. Vimos también que la Convención de los Derechos del Niño alude a ?maltrato o descuido?.- A fin de conceptualizar esta figura, me permito retomar algunos pasajes de lo dicho por la suscripta en la causa antes citada (n° 60.334, ?Ramos, Daniel Alejandro s/ Abrigo?, del 22.12.2015), donde a su vez se recoge lo dicho en otros precedentes del tribunal que allí se citan: ?De este modo, y en pos de enmarcar jurídicamente la situación fáctica presente en el sub-lite, la doctrina señala que corresponde hablar de desamparo -entre otros casos- en el supuesto del menor cuyo grupo familiar se encuentra desestabilizado o aquejado por conflictos desestabilizantes" (Conf. D'Antonio, Daniel Hugo, "Derecho de Menores", pág. 63). En el mismo sentido, la jurisprudencia ha señalado que "el abandono se configura con la privación de aquellos aspectos esenciales que atañen a la salud, seguridad y educación del menor de edad por parte de las personas a quienes les compete dicha obligación y deriva supletoriamente en la tutela pública estatal" (CNCiv., Sala L., 1993-C-407); esto es, cuando los vínculos biológicos generadores de la filiación "se transforman en la realidad de la vida en simples circunstancias no asumidas por el o los progenitores como fuente de responsabilidad procreacional (hoy responsabilidad parental)" (Conf. Cám. Civ. y Com. de Córdoba, L.L. 1985, p g. 490)?.- ?En los últimos años, se observa una tendencia doctrinaria en pos de alcanzar una mayor precisión terminológica al referirse a la cuestión que aquí nos convoca. En esta línea, se ha señalado que la figura del abandono de los niños resulta mejor comprendida en la expresión desamparo, puesto que esta última contempla con mayor amplitud distintas situaciones por las que pueda atravesar el menor, al comprender tanto el abandono material como el espiritual -es decir, aquellas situaciones en que el niño no está protegido como necesita en ésa etapa de su vida-; y, a diferencia de la primera voz, no resulta estigmatizante (conf. Medina, Graciela, citando a Lloveras, Nora, en ?La Adopción?, tomo II, págs. 41-43; Arias de Ronchietto, ob. cit., pág. 102 y ss; Herrera, Marisa, ?El derecho a la identidad en la adopción?, Buenos Aires, 2008, Ed. Universidad, Tomo I, pág. 177 y ss; esta Cámara, Sala II, causa 41049 del 14.12.1999, causa 41218 ?Gómez...?, del 16.03.2000; CCiv. y Com. Mar del Plata, Sala III, causa n° 269 ?R., J. M. y otros s/ Protección de personas?,

del 22.10.2010, elDial.com AA6527; CNCiv., Sala L, causa n° 36342/04 ?V. o D., C. J. y B., J. y otros s/ Protección de personas?, del 21.07.2008, elDial.com AA4D64; entre otros)?.- ?Acreditado el desamparo material o espiritual del niño, el corpus normativo que funda la declaración de situación de adoptabilidad se encuentra hoy integrado por los arts. 607 y ss gtes. del Código Civil y Comercial de la Nación, como así también por los arts. 3º, 9º, 18, 19 y 20 de la Convención sobre los Derechos del Niño, contando éstos con jerarquía constitucional. Importa ello además la obligación del Estado de cumplir con lo establecido en las convenciones internacionales, a través de las medidas de acción positivas exigidas, especialmente respecto de los niños (art. 75 inc. 23 Constitución Nacional)?.- ?Que asimismo, esta noción se vincula con el abandono como causal de pérdida de la patria potestad que legislaba el art. 307 inc. 2) del Código Civil, texto según ley 23.264, hoy receptado por el art. 700 inc. b) del Código Civil y Comercial y conceptualizado como privación de la responsabilidad parental; refiriéndose la ley no exclusivamente al abandono en la vía pública, sino que, siguiendo la doctrina de la Suprema Corte, se corresponde con "los casos en que los padres se desentienden del pequeño, dejando de prestarle cuidados básicos, no obstante que otras personas suplan tan repudiable conducta" (conf. S.C.B.A. 27/10/81, E.D. tomo 99, p g. 231; Medina, Graciela, ?Op. Cit.?, pág. 41 y ss..-? ?Ahora bien, conforme dicha normativa, se observa que no toda inobservancia de los deberes emanados de la responsabilidad parental configura una situación de envergadura tal que permita calificarla como desamparo del niño. Al respecto, el código de fondo define expresamente las características que debe reunir la situación fáctica del desamparo moral y material, en los términos mencionados ut-supra: debe ser evidente, manifiesto y continuo. Así Marisa Herrera en la obra ya citada señala: ?El abandono consiste en la abdicación total, injustificada y voluntaria de los deberes derivados de la responsabilidad parental. ?Se requiere el juzgamiento de la conducta real, atendiendo al proceder del responsable, debiendo concurrir el elemento intencional, la voluntariedad de la conducta adoptada?. Justamente, ?...es en la voluntariedad donde radica la diferencia específica entre el incumplimiento que se deriva del abandono y el que supone la ausencia, ya que en ésta falta el nexo intencional que vincula el alejamiento con el incumplimiento de los deberes...? derivados de la responsabilidad parental. ?Esa conducta de total desamparo y de absoluta indiferencia frente a la realidad de los hijos, es lo que caracteriza al abandono?.- ?Para configurar la figura típica a los fines de la norma, la abdicación debe ser tal que deje al hijo en ?total estado de desprotección?; la exigencia visualiza que no cualquier situación califica a efectos de la aplicación de la norma, exigiendo no sólo la desprotección del hijo, sino que la misma sea total?.- ?La solución no se altera por el hecho de que el hijo quede bajo el cuidado del otro progenitor o guarda de un tercero, pues lo que se valora es la actitud del progenitor sobre cuyo ejercicio se está juzgando?.- ?Ya bajo el régimen anterior se dijo que ?La norma contenida en el inciso 2º del art. 307, incorpora expresamente el criterio subjetivo de imputación del abandono, entendiendo que éste igual se configura, aunque haya recibido los cuidados del otro padre, o de parientes o terceros ajenos al vínculo parental. La situación de abandono debe focalizarse desde el ángulo de la conducta del progenitor que no cumple con los deberes impuestos por la ley? (Código Civil y Comercial de la Nación comentado, págs. 538/539). Es dable señalar por otra parte que el art. 700 en el inc. c) establece que también se puede privar de la responsabilidad parental cuando se ponga en peligro la seguridad, la salud física o psíquica del hijo. Al respecto señala la autora ya citada: ?El anterior inciso 3º del art. 307 contemplaba estos supuestos agregando el peligro a ?la moralidad del hijo, mediante malos tratamientos, ejemplos perniciosos, inconducta notoria o delincuencia. La reforma, con buen criterio, elimina menciones ejemplificativas, condensando en un concepto integral: el peligro a la seguridad y salud -física o psíquica- del hijo. La norma es sumamente abarcativa de todos los aspectos de la vida del hijo?.- ?Se hace referencia a la situación de ?peligro?, lo cual pone de manifiesto que no se requieren los hechos lesivos consumados, sino el potencial riesgo de su ocurrencia -si bien valorado prudentemente?- ?Estas situaciones se correlacionan, a su turno, con las habilitantes de la adopción de medidas de protección de derecho excepcionales (arts. 39 y concs. ley 26.061), constituyendo una de las razones que pueden justificar una separación excepcional, en términos del artículo 9º de la CDN?.- ?La prueba de ocurrencia de estas causales y la decisión de separación definitiva ante la imposibilidad de mantenimiento del niño en dicho ámbito familiar, habilitarán a posteriori la eventual aplicación de la consecuencia analizada por este artículo; estableciendo asimismo el Código la equivalencia entre el estado de adoptabilidad y la privación de responsabilidad parental (art. 610)? (obra y autora citada, pág. 540)?.- ?Estos son aspectos que serán objeto de prueba, acreditación y valoración. Teniendo en cuenta la finalidad y función de la responsabilidad parental como quedó plasmado, no cualquier disfunción o incumplimiento del ejercicio de la misma importa una declaración de abandono, de desamparo moral y material. El desamparo debe reunir los caracteres que cita la norma y que fueron anteriormente mencionados, y debe ser analizado en cada caso particular (conf. Gabriela Yuba ?El estado de abandono y declaración de preadoptabilidad? en Revista de Derecho de Familia y de las Personas?, ed. La Ley, año 3 n° 3 de abril 2011, pág. 78)?.- ?De este modo, y atendiendo a que el desamparo se manifiesta en aquellas situaciones en que los padres no cumplen con las obligaciones básicas -alimentos, educación, salud, afecto, esparcimiento- hacia sus hijos, no cumpliendo con ello el objetivo de acompañarlos en su crecimiento mediante la satisfacción de sus necesidades y su contención afectiva; se ha entendido que las conductas que permitan tenerlo por configurado deben ser graves,

poniendo, por tanto, en peligro la integridad psicofísica del niño. Esto no quiere decir que tales conductas deban ser reiteradas y voluntarias, sino que por su envergadura requiera que el niño sea separado del adulto que las efectuó o que por su omisión las procure? (Bigliardi Karina ?La antesala de la adopción en la provincia de Buenos Aires? public. en R.D.F y P. ed. La Ley, año 3, n° 4, mayo de 2011, pág. 29 con cita de profusa jurisprudencia que ha conceptualizado de esa forma al abandono).? ?Frente a esta situación fáctica de desatención en que se vean inmersos los niños -cuya existencia, magnitud y alcance deberán ser valoradas a partir de la aplicación a cada caso concreto de los criterios referenciados precedentemente-, surge la necesidad de calificar la situación jurídica del niño ante la eventual decisión de su permanencia con tinte definitivo en un ámbito ajeno al de origen, lo que tendrá lugar a través de la declaración de estado de desamparo y consecuente situación de adoptabilidad del menor (CNCiv., Sala B, en causa ?A., R....? del 17.02.2011, publicado en La Ley Online cita AR/JUR/2587/2011; Fernández, Silvia E., ?La evaluación de la competencia jurisdiccional en el sistema de protección integral de Derechos de Infancia?, Diario La Ley, 15.06.2011, pág. 8 y ss)?.-

?Ello así puesto que, si bien el art. 9° de la Convención sobre los Derechos del Niño consagra que el niño tiene derecho a permanecer en su familia de origen ?en la medida de lo posible?, ello está subordinado a que esta familia le garantice y le respete sus derechos humanos, fundamentalmente el derecho a la vida, a la salud física y psíquica y a su integridad. La responsabilidad parental ya no es un derecho de propiedad sobre los hijos, sino que es una función que se cumple ayudándolos a crecer, a desarrollar al máximo sus posibilidades. Es por ello que, no obstante constituir la reinserción del niño en su familia biológica -en principio- la mejor alternativa posible para los niños institucionalizados, cuando en el seno de la misma no puede garantizarse el desarrollo psicosocial, ni la integridad física y emocional del niño, debe buscarse con la mayor celeridad y certeza jurídica el medio conducente para establecer la adoptabilidad de los menores en conflicto (Pancino, Bettina y Silva, Cristina I., ?Es hora que los tiempos de la justicia y de las políticas públicas cumplan con los derechos de los niños?, Suplemento Especial El Dial sobre Guarda Preadoptiva, junio de 2007; Molina, Alejandro C., ?Vínculos, sentimientos, intereses y tiempos en la adopción?, Revista Derecho de Familia, Ed. Lexis Nexis, 2004-III, pág. 137)?.- ?Cabe destacar que es cierto que, en principio y frente a la comprobación de la vulneración de derechos de un niño, el Estado debe propender a buscar una solución en el ámbito familiar ofreciéndole la ayuda económica, habitacional, con apoyo y seguimiento en la crianza de un menor (conf. lo normado por las leyes 26.061 y 13.298). Ahora bien, ha de aceptarse que la intervención de los efectores del sistema en muchos casos no arroja resultados beneficiosos para el menor, ya que algunos grupos familiares no permiten conjugar adecuadamente los intereses y necesidades de todos sus miembros en una medida equitativa. Por ese motivo, se impone un abordaje que trascienda a la familia como entidad grupal, y focalice a sus integrantes como individuos, cuyos derechos deben ser garantizados independientemente de los del grupo. Es loable la intervención del estado en pos de procurar la unidad familiar y la continuidad de los niños con sus progenitores o en su caso con la familia ampliada, ahora bien, esta actividad estatal tiene un límite y éste está representado por el superior interés del niño. Es así que, al no verificarse mejoras sensibles en plazos razonables, la decisión debe inclinarse por declarar el estado de abandono y adoptabilidad, para garantizar el derecho a la vida y al mejor desarrollo en una familia alternativa que pueda responder a sus necesidades, primero afectivas, luego de educación, cuidados y desarrollo (arts. 20 y 21 de la CDN).? ?Me permito citar un artículo publicado como comentario a un fallo de la Cámara de Apelaciones de Trelew, Sala A del 8/7/2011, en Revista de Derecho de Familia, 2011-VI, ed. Abeledo Perrot, págs. 191/210 ?Estado de Preadoptabilidad en las familias intervenidas?. Allí se dijo: ?Cumplida la actividad estatal para corregir las falencias o desigualdades en que la vida pudo haber colocado a los miembros de este grupo familiar, y acreditada la ausencia de resultados, es imperioso inclinar la balanza con toda premura, a favor de quien está más expuesto y vulnerable en esta cadena de inequidad. La constitucionalidad del derecho de familia y la interpretación de sus normas bajo el prisma del principio pro homine imponen la aplicación de políticas estatales proactivas tendientes a hacer cesar la vulneración de derechos. Sin embargo, no debe soslayarse que acompañar a las familias implica dotarlas de recursos suficientes para que obtengan autonomía y tracen su propio destino, reconociendo inclusive su derecho a rechazar la intervención. Las políticas en materia de familia e infancia deben tener como norte el interés superior del niño y su condición de sujeto de derecho, recordando que aún cuando su vida esté signada en parte por el azar y la fortuna, está en nuestras manos, en algunos casos, torcerle la mano a la suerte?.- IV) Trasladando estos conceptos al caso de autos, de la reseña de antecedentes formulada en el apartado I) del presente voto -sobre la que volveré someramente para evitar reiteraciones innecesarias- surge que la familia G.-G. ha sido asistida por ?organismos administrativos? (conf. Terminología del art. 607 inc. ?c? del Código Civil y Comercial) desde hace ya tres años, y pese a ello no pudieron revertirse las causas que motivaron tal intervención.- En efecto, recuérdese que habiéndose iniciado la intervención en el grupo familiar a partir de la denuncia penal de abuso sexual presuntamente cometido por el Sr. G. y del cual fuera víctima la hermana mayor de P., N. G. -habiendo incluso ésta última manifestado su profunda preocupación y temor ante la sospecha de que P. también se encontrara atravesando por la misma situación, en virtud de diversas circunstancias que la habían colocado en alerta-; se dispuso una medida de abrigo con referente familiar en el domicilio de la Sra. M. respecto de N. -fundamentalmente ante el descreimiento de sus dichos por

parte de su madre, Sra. G.-, permitiéndose no obstante que P. continúe residiendo en el hogar familiar junto a su progenitora. Sin perjuicio de ello, se ordenó la inmediata exclusión del hogar del Sr. G. y el impedimento de contacto, por sí o por interpósita persona y por cualquier medio de comunicación, de aquél respecto de la adolescente N. G. como así también de la niña P. J. G. por el plazo de ciento ochenta (180) días corridos, fijándose un perímetro de exclusión de doscientos (200) metros.- Que no obstante las medidas de restricción ordenadas en virtud de la gravedad y verosimilitud de los hechos denunciados, de la entrevista mantenida unos días después por los efectores del Servicio Local de Tandil con la Sra. M. y la Sra. G., surgió que P. había mantenido contacto con su padre en diversas oportunidades, encuentros que eran presenciados y fomentados por su progenitora -a lo que se adicionó el hecho de que la niña habría sido vista golpeada-. Que fue dicha circunstancia dada entonces por el incumplimiento de las medidas ordenadas con miras a la protección de la niña en virtud de la situación de profunda vulnerabilidad en que se hallaba inmersa, la que motivara -en virtud de la situación de riesgo para la integridad física, psíquica y emocional de la menor en que fue colocada merced a la desobediencia evidenciada por aquéllos que debían protegerla- el dictado de la primera medida de abrigo respecto de P. en el marco de los autos ?G., P. J. s/ Abrigo? n° 9251 que corren por cuerda al presente, disponiéndose su alojamiento provisorio en la vivienda de la Sra. M. junto a su hermana, y fijándose un régimen comunicacional con su progenitora.- Sin embargo, y como ya fuera anticipado en la reseña inicial, las pautas fijadas por el órgano administrativo al momento de su adopción no pudieron cumplirse, lo que dio lugar al informe del Servicio Local de fecha 16.09.2014, en el que se da cuenta de la evolución de P. durante su convivencia en el domicilio de la Sra. M. y de las dificultades en el vínculo con su madre - centradas fundamentalmente en los constantes disturbios y la hostilidad permanente desplegados por L. respecto de las personas provisionalmente a cargo del cuidado de la niña, así como también en su negativa a pasar las fiestas con su hija, lo que provocara en la menor una profunda angustia-; y del hecho de que la Sra. G. nunca logró posicionarse adecuadamente en el rol y función maternos, no presentándose como una persona que pueda proteger a sus hijas de futuras situaciones de riesgo y vulnerabilidad, culpabilizando constantemente a su hija mayor por la violencia sexual ejercida sobre ésta por su pareja conviviente. Por todo ello, se sugiere que P. no retome la convivencia con su madre, solicitándose al Sr. Asesor de Incapaces Departamental que promueva las acciones civiles que estime corresponder para la restitución de derechos de la niña.- Sin embargo, y tal como también se pusiera de resalto en la reseña inicial, de la declaración brindada con fecha 17.11.2014 por la Sra. M. en la sede del Servicio Local de la ciudad de Tandil, se desprende que atento la delicada situación socio-familiar por la cual ésta se encontraba atravesando -la que le impedía continuar afrontando el cuidado de las niñas- tanto P. como N. habían vuelto a convivir en el hogar familiar junto a su madre.- No obstante, habiéndose acreditado que durante el período en que la menor retomó la convivencia con su progenitora continuó la situación de vulneración de derechos a la que oportunamente se encontrara expuesta -fundamentalmente en virtud de que, desobedeciendo nuevamente las órdenes de exclusión, restricción de acercamiento e impedimento de contacto, la Sra. G. había reiniciado su convivencia de pareja con el Sr. G., quien en consecuencia se encontraba residiendo nuevamente en su domicilio junto a las niñas; a la persistencia de situaciones de violencia familiar que trascendían a los adultos exponiendo a las menores; a la sospecha de que P. fuera víctima de actos de abuso sexual por parte de su progenitor; y a que durante este período los efectores del Servicio pudieron evidenciar respecto de la niña falta de higiene, de cuidados básicos, tristeza y encerramiento-, se adopta con fecha 19.03.2015 una nueva medida excepcional de protección de derechos respecto de P., esta vez en el Hogar de Niños Fantasía de Colores de la ciudad de Tandil -cuya legalidad fuera declarada mediante decisorio de fs. 56/58vta.- Es así que a fs. 31/44 luce agregado el Informe de conclusión del Plan Estratégico de Restitución de Derechos de la niña P. J. G., formulado por el Servicio Zonal de Promoción y Protección de Derechos de Tandil con fecha 03.08.2015 -el cual fuera sintetizado en lo sustancial en la reseña inicial y a cuya íntegra lectura remito en honor a la brevedad-, resultando éste muy negativo respecto de la familia de origen de la niña. Esta pieza contiene una síntesis pormenorizada de la ?historia? del grupo familiar y de la actividad desplegada por el Servicio Local y el Servicio Zonal a lo largo de los últimos años, poniéndose de resalto el resultado negativo de la medida de abrigo adoptada en virtud de la continuidad de las causas que dieron origen a la misma; la ausencia de problematización por parte de la Sra. G. respecto del contexto de abuso y violencia intrafamiliar; por no haber podido ésta interrumpir el contacto con el presunto abusador de su hija; la negativa vinculación materno-filial dada la carencia significativa de la Sra. G. para registrar y decodificar las necesidades cotidianas de su hija, no buscando relacionarse desde lo afectivo-corporal, la escucha, el abrazo ni el cariño, y ejerciendo una conducta de reiterada perturbación del ambiente alternativo de residencia de la niña; la ausencia de criticidad, raciocinio y problematización por parte de L. para pensar, abordar y actuar en consecuencia a lo sucedido en el seno familiar; y la indiferencia mostrada por ésta última ante cada una de las sugerencias e indicaciones realizadas por los profesionales -tanto hacia aquéllas referidas al fortalecimiento de su rol materno, como particularmente en lo que respecta al abordaje terapéutico de su persona, lo que entienden una condición sine qua non para la modificación de la problemática que diera origen a la adopción de la medida-, no habiéndose corrido nunca del lugar de pareja del Sr. G., sin poder posicionarse en el lugar de madre cuidando y defendiendo a sus hijas. En consecuencia, concluyen que

existen elementos de convicción suficientes para decretar el estado de adoptabilidad de la niña P.- Luego, una vez radicados los autos en esta instancia y celebradas las audiencias para escuchar a la niña, a sus guardadores y a la recurrente, se presentaron los diversos informes que fueron requeridos en esas oportunidades (conf. fs. 146/146vta. y fs. 148/148vta.). El primero de ellos obra a fs. 246/247vta., y fue elaborado por la Lic. Yamile Minaberrigaray, Perito Psicóloga que estuvo presente en las audiencias e informa sobre lo allí observado. Dicho informe -a cuya íntegra lectura remito en honor a la brevedad y dado el gran cúmulo de elementos reunidos en todas estas causas conexas- refleja cabalmente lo acontecido en las audiencias, donde la niña P. expresó su deseo de ser llamada ?J.?, así como también el profundo afecto que siente hacia sus guardadores, a quienes llama ?mamá? y ?papá?, vislumbrándose una vinculación positiva y de apego con ambos, así como predisposición a ser alojada en un lugar de afecto, contención y cuidados acordes a sus necesidades; y el deseo de la niña de continuar viviendo junto a ellos en virtud de ser éstos en la actualidad sus referentes afectivos -circunstancias que también se desprenden del informe socioambiental de fs. 256/259-. Que respecto del relato de su historia, la menor se muestra reticente e introvertida, cambiando el tono y la actitud corporal en forma inmediata, denotando angustia y dolor, sentimientos de los cuales se defiende evitando explayarse y profundizar al respecto. Se observa reticencia de la niña a establecer contacto con su madre biológica en la actualidad, por lo que considera la perito que sería apropiado el inicio de tratamiento psicológico a los fines de la tramitación por parte de P. de hechos de su historia que aún no ha podido procesar; resaltando que resulta necesario respetar los tiempos subjetivos que dicha tramitación requiere a los fines de, eventualmente, restablecer un contacto acorde a las necesidades de la niña. Y respecto de la Sra. G., da cuenta de que si bien la misma presenta un lenguaje escaso con dificultades en la comunicación, logra comprender lo que se le pregunta, expresando querer recuperar a su hija sin poder dar cuenta de las necesidades de la niña y sin registrar el entorno de riesgo en el que se encuentra. Que atribuye la institucionalización de P. a los problemas de su hija mayor con su pareja Sr. G., con quien manifiesta continuar conviviendo en la actualidad, presentando dificultades para profundizar en su rol materno y en las situaciones que la llevaron al estado familiar actual.- Estas características de la personalidad de la Sra. G. fueron luego ampliadas en la pericia psicológico-psiquiátrica presentada a fs. 248/249, la que no fuera objeto de impugnaciones ni pedidos de explicaciones, y que -recordemos- resulta ser el medio de prueba que la propia recurrente consideró esencial a los fines de la resolución de la presente. De ésta se desprende, en lo sustancial, que L. se ubica en una posición pasiva, deslindando sus responsabilidades sin involucrarse activamente en los acontecimientos que motivaron la presente. Proyecta en su hija mayor la responsabilidad de que P. no establezca contacto con ella, surgiendo escasa capacidad de introspección y escasa autocrítica, infiriéndose dificultades para ejercer la función de maternaje y no observándose resonancia afectiva en su discurso -aún cuando manifestó situaciones que describe como angustiosas-. Que si bien presenta limitaciones en la articulación del lenguaje, puede comprender estructuras gramaticales simples, no infiriéndose alteraciones disenso perceptivas ni ideación patológica. Presenta inmadurez emocional, pasible de ser influenciado, dificultades en la capacidad de cuestionamiento interno y necesidad de acompañamiento; sugiriéndose que, en caso de restablecerse el contacto con su hija menor, éste sea supervisado.- Todos estos elementos reunidos en el marco de la presente, permiten corroborar la existencia de las causas más graves que motivaron la intervención de los organismos administrativos desde hace ya tres años, y que las mismas no han podido ser revertidas al momento actual.- Ciertamente es que la Sra. G. ha sido también víctima de la violencia por parte del Sr. G. -quien, claro está, resulta ser el principal victimario, siendo su conducta altamente reprochable-, pero no lo es menos que habiéndose ordenado desde el órgano administrativo y desde el poder judicial diversas medidas tendientes no sólo a la protección de las niñas sino también a la suya propia -tales como la exclusión del hogar del Sr. G., la restricción de acercamiento e impedimento de contacto-, éstas fueron sistemáticamente incumplidas por la recurrente, quien a sabiendas del riesgo que implicaba para sus hijas la convivencia con su cónyuge, eligió -y transcurridos tres años continúa eligiendo, incluso cuando reconoce en su memorial de fs. 102/109 que ha sido un error regresar con su esposo- la preservación del vínculo de pareja, aún cuando ello conlleve la exposición de sus hijas a una intolerable situación de vulneración de derechos.- Que si bien la apelante manifiesta que le resulta imposible cortar con este vínculo -al que califica como ?enfermo?-, no ha de perderse de vista que habiendo advertido el órgano administrativo que dicha circunstancia resultaba ser una de los principales obstáculos para la restitución de derechos de P., instando en consecuencia a la Sra. G. a la realización de tratamiento terapéutico; la misma se mostró indiferente a las indicaciones de los profesionales -conf. informe de fs. 31/44-. Y ese mantenimiento de una situación de convivencia nociva para su hija, desoyendo las indicaciones y las mandas de los efectores intervinientes y la voluntad de las propias niñas, ha conducido a una clara desprotección de la integridad psicofísica y emocional de la menor; lo que no se subsana por la circunstancia de que L., conforme manifestara en su expresión de agravios, haya cuidado de P. promoviendo su educación y realizando los controles de salud, en tanto las obligaciones de asistencia y protección derivadas de la responsabilidad parental trascienden en mucho a la asistencia médica (art. 646 ss y cc del Código Civil y Comercial), máxime frente a la situación de extrema vulnerabilidad en que la menor se hallaba inmersa.- Que esta exposición de la niña a una situación de riesgo y violencia intrafamiliar -llegando al caso

extremo de la posible perpetración de actos de abuso sexual-, ha implicado la abdicación voluntaria e injustificada de los deberes de cuidado, afecto, contención y protección derivados de la responsabilidad parental; y la consiguiente puesta en peligro de la seguridad e integridad física, psíquica y emocional de P.- Que si bien por un determinado período de tiempo la Sra. G. estuvo separada de hecho del Sr. G. -aún cuando ello no fuera por voluntad propia-, lo cierto es que tampoco ante ese escenario la recurrente pudo brindar contención a sus hijas ni revertir su propia situación personal.- Por el contrario, y tal como se desprende de los informes obrantes en la presente y sintetizados ut-supra, la recurrente ha asumido una actitud pasiva frente a la situación de vulneración de derechos de sus hijas, esperando que el Estado o terceros resuelvan su problemática, sin advertir que más allá de la ayuda y acompañamiento que éstos puedan aportar, la modificación de conductas sostenidas en el tiempo dependen también de las partes. Contrariamente, en su expresión de agravios la misma no menciona en ningún momento de qué forma afrontaría la crianza de P., cómo la contendría desde lo afectivo y material. Sólo se agravia mencionando que el Estado no agotó todas las medidas y estrategias disponibles, pero sin manifestar en ningún momento cuáles serían estas medidas que -más allá de las que surgen de autos- no se adoptaron; incluso cuando -tal como se pusiera de resalto en la réplica de los agravios de fs. 111/115vta- la misma ha intervenido en el marco de la presente y de las causas conexas con patrocinio letrado desde el mes de febrero de 2014, sin haber cuestionado en ningún momento la legalidad de las medidas de abrigo adoptadas ni haber solicitado la implementación de alguna otra medida diferente a las efectivizadas por los efectores intervinientes.- Consecuentemente, verificada en autos la situación de riesgo en que se hallaba inmersa la niña P. y el comportamiento que frente a la misma adoptaron los progenitores, no cabe más que concluir que con el paso del tiempo ese contexto se ha visto consolidado y profundizado, en franco detrimento del efectivo goce de los derechos fundamentales de P.. Y la persistencia en una labor en la cual no se verifican resultados favorables y significativos, importa profundizar aún más la vulneración de los derechos de aquellos a quienes presuntamente se busca proteger, conduciendo a su revictimización y exigiendo, consiguientemente, el trazado de un punto final allí donde la situación se evidencia ya como irreversible.- Y en esa línea, ha señalado ya esta Sala que debe aceptarse que la intervención de los efectores del sistema en muchos casos no arroja resultados beneficiosos para el menor, ya que algunos grupos familiares no permiten conjugar adecuadamente los intereses y necesidades de todos sus miembros en una medida equitativa. Por ese motivo, se impone un abordaje que trascienda a la familia como entidad grupal, y focalice a sus integrantes como individuos cuyos derechos deben ser garantizados independientemente de los del grupo. Porque si bien es loable la intervención del Estado en pos de procurar la unidad familiar y la continuidad de los niños con sus progenitores o, en su caso, con su familia ampliada, lo cierto es que esta actividad estatal tiene un límite, y éste está representado por el superior interés del niño. Es así que, cumplida la actividad estatal para corregir las falencias o desigualdades en que la vida pudo haber colocado a los miembros del grupo familiar y acreditada la ausencia de resultados, es imperioso inclinar la balanza con toda premura, a favor de quien está más expuesto en esta cadena de inequidad; pues la constitucionalización del derecho de familia y la interpretación de sus normas bajo el prisma del principio pro homine, imponen la aplicación de políticas estatales proactivas tendientes a hacer cesar la afectación de derechos fundamentales de aquéllos que se hallan en situación de mayor vulnerabilidad y que no se encuentran en condiciones de elegir (ver Cám. Civ. y Com. de Trelew, Sala A, sentencia del 08.07.2011, Revista de Derecho de Familia, Abeledo Perrot, 2011-VI ?Estado de Preadoptabilidad en las familias intervenidas?, págs. 191/210; esta Sala, precedente n° 60.334 ?Ramos...?, ya citado).- Y si bien no se soslaya que de los informes profesionales referidos ut-supra se desprende que la Sra. G. presentaría alguna dificultad cognitiva, lo cierto es que de los mismos no surge que aquélla no comprenda las circunstancias del presente proceso ni las consecuencias que de él puedan derivar. Por el contrario, todos los profesionales intervinientes han puesto de resalto que la recurrente logra comprender los planteos formulados, resultando ésta una persona autónoma -más allá de la ausencia de restricción en su capacidad a tenor de las reglas legales aplicables (arts. 3° Ley 26.657; art. 22 del Código Civil y Comercial), la ausencia de un proceso en tal sentido, y también dada su propia actuación en estos autos, pues de hecho, y tal como ha sido señalado por la Cámara Civil y Comercial de Necochea en un precedente que guarda profunda similitudes con la situación fáctica de autos, el propio recurso de apelación es prueba de ello, pues no podría entenderse que la Sra. Defensora ha reemplazado la voluntad de la Sra. G. sino, por el contrario, que la ha interpretado y encausado (CCiv.Com. Necochea, en causa 10.264 ?F., J.- C. Y L., A. s/ Privación de patria postestad? del 20.11.2015, publicado en elDial.com)-. Es así que frente a dicho contexto, y tal como advirtiera el tribunal al que viene haciéndose referencia en el precedente citado, la decisión de grado, antes que sancionar a la progenitora por una suerte de inconducta, lo que en realidad procura es trasladar la carga de las responsabilidades respecto de la niña hacia otros adultos, quienes en el nuevo ámbito familiar tendrán a su cargo restaurar los derechos de la menor. En definitiva, se trata de satisfacer el interés superior del niño y los demás principios a su favor implicados, del mejor modo posible conforme las circunstancias, sin que ello implique necesariamente borrar la historia personal de las partes ni sus vínculos afectivos, sino dotar al menor de un ambiente familiar que le permita crecer y desarrollarse (CCiv.Com. Necochea, en causa 10.264 ?F., J.- C. Y L., A. s/ Privación de patria postestad?, ya citada).- Es así que a la luz de lo expuesto -y

frente a lo normado por los arts. 37 y cc de la ley 26.061, arts. 9, 19 incs. c) y e), 31 incs. c), e) y f), 34, 35, 35 bis y cc de la ley 13.298, y art. 607 y cc del Código Civil y Comercial- no puede perderse de vista que frente al reclamo del adulto, se encuentra el interés superior del niño. De modo que no basta para cuestionar lo decidido respecto de la niña P. la invocación por parte de la recurrente de su deseo de vivir junto a su hija o de que no se agotaron las vías de acción a su favor, en tanto lo que aquí se le exige es una actitud positiva de su parte que ponga en evidencia su voluntad inequívoca, hechos concretos que demuestren la adopción de un comportamiento adecuado a las circunstancias del caso y que sirva para garantizar la atención, cuidado, salud y educación que la menor requiere; para lo cual no resulta suficiente el hecho de presentarse esporádicamente al proceso, sin aportar elementos concretos que permitan torcer la solución del caso (esta Sala, causa n° 60.334 ?Ramos...? ya citada).- Al respecto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que ?...frente a las escasas posibilidades de brindar sostén y contención adecuadas, las actitudes bien intencionadas de la progenitora y su entorno no resultan suficientes para responder a las necesidades psicoemocionales de las niñas que han sufrido carencias afectivas desde temprana edad. Cabe considerar que el interés primordial de las menores se encuentra debidamente ponderado en el fallo en recurso y que esta Corte no encuentra argumento decisivo para invalidar un pronunciamiento que en este aspecto no presenta defectos de motivación o razonamiento que justifiquen a su descalificación por la vía intentada...? (Ac. 1202 ?A.M., M.A. y A.M.C s/ Protección especial?, del 31.08.2010, publicado en elDial.com el 02.11.2010).- Que en el caso de autos, no habiéndose verificado mejorías sensibles en plazos razonables -nótese que han transcurrido ya tres años desde la adopción de la primera medida excepcional de protección de derechos- la satisfacción del interés superior de P. exige que se garantice sin más dilaciones su derecho a contar con figuras significativas que le ofrezcan seguridad emocional y contención afectiva. En consecuencia, no cabe sino reafirmar la convicción aceptada por la jueza a-quo en cuanto a que, de acuerdo a las circunstancias del caso y en este determinado contexto histórico por el que atraviesa la vida de P., corresponde al interés de la menor proporcionarle un hogar donde pueda crecer y desarrollarse con afecto y estabilidad, viendo de este modo satisfecho su derecho a vivir en familia a partir de la inserción de la niña en otro grupo familiar distinto al de origen, pues están dadas las circunstancias excepcionales que así lo justifican y exigen (ver CSJN, Ac. 1202 XLIV ?A. M., M. A. y A. M., C. s/ Protección especial?, del 31.08.2010; esta Sala, causas n° 60.334 ?Ramos...? ya citada , n° 60.690 ?Siebenhaar...? ya citada, entre otras).- De este modo, considerando que la sentencia recurrida ha observado los principios y requisitos establecidos por los arts. 595, 607 inc. c), 608, ss. y cc. del Código Civil y Comercial para la declaración judicial de la situación de adoptabilidad, el art. 9° inc. 1) y cc de la Convención de los Derechos del Niño, el art. 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el art. 24 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el art. 10 pto. 3° del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; que se han contemplado en autos las garantías procesales instituidas en beneficio de las partes intervinientes, el principio de inmediación y el derecho de la niña a ser oída; y que existe la necesidad de poner fin al estado de incertidumbre e inseguridad jurídica propio del primer estadio de comprobación del desamparo de la menor; propongo al acuerdo desestimar el recurso y confirmar la resolución en crisis (art. 75 incs. 19 y 22 de la Constitución Nacional; art. 36 inc. 1° de la Constitución Provincial; y restante normativa, doctrina y jurisprudencia citada).- Si lo hasta aquí expuesto es compartido, mantiene virtualidad el agravio subsidiario vertido por su progenitora respecto a la suspensión definitiva del régimen de contacto materno-filial.- Al respecto, esta Sala tiene dicho que la cuestión atinente al eventual régimen de comunicación entre el niño y alguno, algunos o todos los miembros de su familia de origen es un tópico que deberá decidirse en el marco del juicio de adopción y en parte puede depender del tipo de adopción que se disponga, aunque esto último -según prestigiosa doctrina que a continuación citaremos- no es absolutamente determinante (arts. 621, 627 inc. b y conc. del Código Civil y Comercial). Ha de tenerse en cuenta, además, que en el juicio de adopción se debe escuchar al menor nuevamente y tener en cuenta su opinión según su grado de edad y madurez (arts. 617 inc. b y del Código Civil y Comercial y 25 de la ley 14.528), por lo cual en ese momento se pueden recabar nuevos elementos de importancia para dirimir esta cuestión (esta Sala, causa n° 60.690 ?Siebenhaar...?, ya citada).- Ahora bien, lo expuesto no implica que al dictarse la sentencia que decreta la situación de adoptabilidad no se pueda resolver provisoriamente sobre este tópico, pues de no ser así podría suscitarse una situación de incertidumbre. Nótese que cuando Mizrahi aborda esta cuestión en una reciente obra lo hace bajo el título de ?Régimen de comunicación de padres biológicos con niños al cuidado de terceros no parientes adoptados por éstos o en vías de adopción?, lo que es demostrativo de que la cuestión se plantea también cuando los menores se encuentran ?en vías de adopción? (Mauricio L. Mizrahi, ?Responsabilidad Parental?, Astrea, pág. 779 y sig.; esta Sala, causa n° 60.690 ?Siebenhaar...?, ya citada). También nuestra Corte Provincial ha debido pronunciarse acerca del régimen de comunicación con la familia de origen en supuestos en los cuales sólo se había declarado la situación de desamparo y estado de preadoptabilidad (C. 119.647, ?M., S. A. s/ Guarda?, del 16.03.2016).- Con lo expuesto queda en claro que lo resuelto en el marco de la presente en torno al régimen de comunicación de la niña con la familia de origen, no implica un prejuzgamiento para el hipotético fallo de adopción y respecto al tipo de adopción que se dispondrá, ya que es sabido que el prejuzgamiento se configura cuando el juez vierte

una opinión intempestiva que no guarda relación con la etapa en la que el proceso se encuentra, lo que no se configura en la especie.-

En lo que al fondo de la cuestión se refiere, explica Mizrahi en la obra antes citada que se han delineado dos corrientes. La primera, más tradicional, se opone al régimen de comunicación entre los padres biológicos y sus hijos ya adoptados por terceros o en vías de adopción, por entender que ello implicaría yuxtaponer dos realidades distintas y probablemente contrapuestas, lo cual puede ser lesivo para el equilibrio psíquico del niño, a quien se sometería a situaciones ambivalentes. Mientras que la posición contraria afirma que si produce un intento de acercamiento de alguno de los progenitores la comunicación tiene que ser -en principio- permitida, para no quebrar sin razones valederas muy fuertes el desarrollo de esos vínculos biológicos. Continuando con el desarrollo del tema, el autor que venimos citando critica otra opinión autoral que con sustento en los arts. 323 y 331 del Código Civil derogado entendía que al dictarse la sentencia de adopción se perdía necesariamente el régimen de comunicación con los padres biológicos, considerando que ello no debe ser necesariamente así así ni siquiera en los casos de adopción plena (aut. y ob. cit., pág. 782). Por último, concluye Mizrahi que con el nuevo Código Civil y Comercial se ha producido un gran avance, ya que si bien el art. 620 establece como principio que la adopción plena "extingue los vínculos jurídicos con la familia de origen", el art. 621 dispone con gran acierto que "cuando sea más conveniente para el niño, niña o adolescente, a pedido de parte y por motivos fundados, el juez puede mantener subsistente el vínculo jurídico con uno o varios parientes de la familia de origen en la adopción plena, y crear un vínculo jurídico con uno o varios parientes de la familia del adoptante en la adopción simple." Agrega, finalmente, que el mencionado precepto va en línea con lo normado en el primero y último párrafos del art. 596 del mismo Código.- Por su parte, en el precedente de la Excma. S.C.B.A. antes citado (C. 119.647, "M., S. A. s/ Guarda", del 16.03.2016) también se vislumbra un criterio flexible, ya que si bien se confirma la declaración de situación de desamparo y estado de preadoptabilidad de la niña se dispone en la parte resolutive que "En la instancia de origen deberá evaluarse la posibilidad de restablecer un régimen de comunicación entre S. A. y su progenitor, como así también -por otro lado- mantener el vínculo con el resto de sus familiares de origen." No obstante, es interesante observar una diferencia de matices en los distintos votos, ya que en el emitido en primer término -que estuvo a cargo del Dr. Negri y consagró la mayoría tras obtener las adhesiones de sus colegas Dres. Genoud y de Lázzari- se expresó lo siguiente en relación a esta cuestión: "Sin perjuicio de lo expuesto, en consonancia con lo dictaminado por la señora Procuradora General a fs. 804 vta., entiendo que, en la instancia de grado, deberá evaluarse la posibilidad de restablecer un régimen de comunicación entre S. A. y su padre (v. fs. 555 y 637), como así también -por otro lado- mantener el vínculo con el resto de sus familiares de origen (v. fs. 536/538; 575; arts. 3 y 8.1, C.D.N.).". Mientras que en el voto del Dr. Pettigiani se consignó lo siguiente: "Y en semejante entendimiento, considero asimismo que el régimen de comunicación entre el recurrente y la menor, dispuesto por la alzada, deberá ser establecido en la instancia si se ratifica como positivo para el desarrollo de la niña y en la medida en que no resulte contraproducente para la adaptación de S. en el contexto familiar en el cual ha sido incluida, para lo cual será preciso -primeramente- contar con la oportuna opinión en este sentido del equipo técnico auxiliar interviniente (arg. arts. 3, 7, 8, 9, 12, 19, 20, 21, C.D.N.; Comité de los Derechos del Niño, Observación General n° 14 [2013], cit.; 1°, 14 bis, 31, 33, 75 inc. 22 y concls., Constitución nacional; 594, 595 incs. a y d; 607, 706 y concls., Cód. Civ. y Com.; 2, 3, 5, 8, 9 y concls., ley 26.061; 1°, 11, 15, 36.2 y concls., Constitución provincial; 4, 5, 6, 7 y concls., ley 13.298)".- Aplicando estas directivas al caso de autos, dado lo observado y escuchado personalmente en la audiencia a la que concurrió la menor y el informe psicológico elaborado en consecuencia -al que antes hiciera referencia, y del que se desprende que consultada P. en varias oportunidades y, naturalmente, en términos comprensibles para ésta, si quería retomar el vínculo con su progenitora, su respuesta fue contundentemente negativa; lo que no implica, claro está, que esta sea una decisión irreversible-, entiendo que no es aconsejable, por el momento, modificar este aspecto del decisorio apelado. Ello sin perjuicio de los nuevos elementos de ponderación que puedan recabarse en la instancia de origen, donde deberá volver a evaluarse -en principio en el marco del juicio de adopción- la voluntad de P. de mantener o retomar el contacto con alguno/s de los miembros de su familia de origen, particularmente con su progenitora -en virtud de ser este punto aquél sobre el cual recae el agravio.- Por todo lo expuesto, propiciaré al acuerdo confirmar la sentencia dictada a fs. 80/90 de la presente, con los alcances ya precisados respecto a la eventual comunicación entre la niña y alguno o algunos miembros de su familia de origen.- Así lo voto.- El Señor Juez Doctor Louge Emiliozzi adhirió por los mismos fundamentos al voto precedente.- A LA SEGUNDA CUESTION, la Señora Jueza Doctora COMPARATO, dijo: Atento lo acordado al tratar la cuestión anterior, corresponde confirmar la sentencia dictada a fs. 80/90 de la presente, con los alcances ya precisados respecto a la eventual comunicación entre la niña y alguno o algunos de los miembros de su familia de origen.- Sin costas en orden a la naturaleza de la cuestión planteada (art. 68 del C.P.C.C.).- Con lo que terminó el acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA POR LO EXPUESTO, demás fundamentos del acuerdo y lo prescripto por los arts. 266 y 267 del CPCC; se Resuelve: confirmar la sentencia dictada a fs. 80/90 de la presente, con los alcances precisados respecto a la eventual comunicación entre la niña y alguno o algunos de los miembros de su familia de origen. Sin costas en orden a la naturaleza de la cuestión planteada

(art. 68 del C.P.C.C.). Notifíquese y devuélvase.- Esteban Louge Emiliozzi Juez -Sala 1- -Cám.Civ.Azul-
Lucrecia Inés Comparato Juez -Sala 1- -Cám.Civ.Azul- Ante mi Yamila Carrasco Secretaria -Sala 1-
-Cam.Civ.Azul- Correlaciones: R., D. A. s/abrigo - Cám. Civ. y Com. Azul - Sala I
- 22/12/2015 R., M. s/abrigo - Sup. Corte Just. Bs. As. - 06/04/2016 010303E