

Adopcion Plena Hermanos Guarda Preadoptiva Interes Superior Del Nino Derecho A Formar Una Familia

JURISPRUDENCIA

Buenos Aires, 30 de mayo de 2020.-

AUTOS Y VISTOS: Las presentes actuaciones caratuladas "B., B. L. Y OTROS s/ADOPCION" (Expte: ***), en trámite por ante este Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 23, para dictar sentencia, de cuyas constancias; **RESULTA:** Que con fecha 23 septiembre del 2019, se presentó el matrimonio compuesto por el Sr. M. C. -DNI N° ***- y la Sra. M. R. L. - DNI N° ***-, a fin de solicitar la adopción plena de los 5 hermanos: B. L. B. -DNI N° ***-, S. D. M. -DNI N° ***-, N. A. M. - DNI N° ***- S. A. M. -DNI N° ***- y M. A. M. -DNI N° ***; cuya guarda pre-adoptiva les fuera otorgada por este Juzgado en el marco de la causa conexas "M., M. A. s/ Incidente art. 250" (Expte. ***), con fecha 18 de septiembre de 2018. Refieren que al iniciar las primeras vinculaciones en el Hogar "****", las mismas arrojaron excelente resultados, que se llevaron a cabo en forma gradual, comenzando con visitas en la institución hasta llegar a la convivencia permanente con los niños con fecha 28 del septiembre de 2018, tras obtener la guarda pre-adoptiva el 18 de septiembre el 2018. Manifiestan que durante el tiempo de la guarda, se ha consolidado con los niños un vínculo familiar extraordinario, profundo, muy estimulado y desarrollado en sus capacidades intelectuales y físicas. Ofrecieron prueba y fundaron en derecho. En autos dictaminaron el Ministerio Publico de la Defensa y el Ministerio Publico Fiscal. El 29 de noviembre del 2019 se expidió el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas, y;

CONSIDERANDO: I.- Que en los autos conexos "M., M. A. s/ Incidente art. 250" (Expte.***), con fecha 18 de septiembre de 2018 se otorgó al matrimonio M. C. y M. R. L. la guarda preadoptiva de B. L. B., S. D., N. A., M. A. y S. A. M., conforme constancias de los citados autos y certificación en los presentes de fecha 23 de septiembre de 2019. II.- El vínculo invocado por los peticionantes se encuentra acreditado con la constancia de matrimonio, acompañada en forma digital por el letrado con fecha 26 de mayo del corriente. Asimismo con el PDF que se adjunta precedentemente, se han acreditado el nacimiento de B. L. B. - nacida el 30/3/2004- , hija de la Sra. C. N. B.; y los nacimientos de S. D. M. - nacida el 24/4/2007-, N. A. M. -nacido el 27/4/2009-, S. A. M. - nacido el 12/10/10- y M. A. M. -DNI N° ***- nacido el 11/12/11 hijos de la Sra. C. N. B. y del Sr. D. A. M. III. La Convención de los Derechos del Niño, ya en su Preámbulo recuerda que la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales, tal como fuera proclamado en la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 25.2) así como en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica, art. 19); reconoce que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión; y tiene presente que, como se indica en la Declaración de los Derechos del Niño, "el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento?". La Convención sobre los Derechos del Niño, en su preámbulo destaca que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión. El principio del interés superior, desarrollado por el Comité de los Derechos del Niño en la Observación general N° 14 (29/05/2013) es el que guiara la presente decisión. El Comité señala que el objetivo del concepto de interés superior del niño significa garantizar el disfrute pleno y efectivo de todos los derechos reconocidos por la Convención y el desarrollo holístico del niño (párr. 4), que abarca el desarrollo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social del niño (Observación general N° 5, párr. 12). El Comité subraya que el interés superior del niño es un concepto triple: a) Un derecho sustantivo: el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial que se evalúe y tenga en cuenta al sopesar distintos intereses para tomar una decisión sobre una cuestión debatida, y la garantía de que ese derecho se pondrá en práctica siempre que se tenga que adoptar una decisión que afecte a un niño, a un grupo de niños concreto o genérico o a los niños en general. b) Un principio jurídico interpretativo fundamental: si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la interpretación que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño. c) Una norma de procedimiento: siempre que se tenga que tomar una decisión que afecte a un niño en concreto, a un grupo de niños concreto o a los niños en general, el proceso de adopción de decisiones deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones (positivas o negativas) de la decisión en el niño o los niños interesados. La evaluación y determinación del interés superior del niño requieren garantías procesales. Además, la justificación de las decisiones debe dejar patente que se ha tenido en cuenta explícitamente ese derecho. (párr. 6). Con respecto a la adopción (art. 21 CDN), se indica que el derecho del interés superior se refuerza aún más; no es simplemente "una consideración primordial", sino "la consideración primordial". En efecto, el interés superior del niño debe ser el factor determinante al tomar una decisión relacionada con la adopción. La determinación del interés superior del niño debe comenzar con una evaluación de las circunstancias específicas que hacen que el niño sea único. Ello conlleva la utilización de

algunos elementos y no de otros, e influye también en la manera en que se ponderarán entre sí. Para los niños en general, la evaluación del interés superior abarca los mismos elementos (párr. 49). Al evaluar y determinar el interés superior de un niño o de los niños en general, debe tenerse en cuenta la obligación del Estado de asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar (art. 3, párr. 2 CDN). Los términos "protección" y "cuidado" también deben interpretarse en un sentido amplio, ya que su objetivo no se expresa con una fórmula limitada o negativa (por ejemplo, "para proteger al niño de daños"), sino en relación con el ideal amplio de garantizar el "bienestar" y el desarrollo del niño. El bienestar del niño, en un sentido amplio, abarca sus necesidades materiales, físicas, educativas y emocionales básicas, así como su necesidad de afecto y seguridad (párr. 71).

El cuidado emocional es una necesidad básica de los niños; si los padres o tutores no satisfacen las necesidades emocionales del niño, se deben tomar medidas para que el niño cree lazos afectivos seguros. (párr. 72). IV.- Sentado ello, debo expedirme concretamente sobre el pedido de adopción plena formulado, valorando los antecedentes de las presentes actuaciones así como de la causa conexas sobre "Control de Legalidad? N°***", teniendo en miras el interés superior B. L. B., S. D., N. A., M. A. y S. A. M. De las constancias digitales del citado expediente conexas, se desprende que el mismo fue iniciado con fecha la 24 de junio de 2013, en virtud de la medida excepcional adoptada por el Consejo de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires - de fecha 19/6/13- en relación a los 5 hermanos (B. B., S., N., S. y M. M.). Asimismo, con fecha 21/04/2016, se decretó en los términos del art. 607 inc. c) del Código Civil y Comercial el estado de abandono y adoptabilidad de B.L. B., S. D. M., N. A. M., S. A. M. y M. A. M. Por otra parte, el matrimonio L.-C. en el año 2015 decidió inscribirse en el RUAGA aplicando como máximo para dos hermanos de hasta siete años de edad. Durante el transcurso de dos años no fueron seleccionados hasta que en el año 2017 tomaron conocimiento de una convocatoria pública para adoptar tres hermanos, la cual ya había sido resuelta. En el mes de abril del año 2018 recibieron un llamado del Sr. Defensor Público de Menores e Incapaces, quien los puso en conocimiento de la historia de vida de los cinco hermanos B. M. El proceso de vinculación del matrimonio con los niños fue progresivo y se fue consolidando con el transcurrir de los meses de manera exitosa conforme surge de los diversos informes presentados en autos por la Lic. I. a cargo del Programa de "Atención de Niños Privados del Cuidado Parental de la U.B.A.

Por ello, en el comparendo celebrado con fecha 18 de septiembre de 2018 junto al Sr. Defensor Público de Menores e Incapaces y la citada profesional, esta Juez otorgó la guarda con miras a futura adopción de los niños al matrimonio que peticiona. Una vez transcurrido el plazo previsto por el art. 614 del CCyC se iniciaron las actuaciones sobre adopción. De los antecedentes de autos surge que los testigos ofrecidos ratificaron su declaración en las cuales destacan el buen trato que tienen para con niños y como se fue fortaleciendo el vínculo entre ellos, ocupando un lugar especial en sus vidas. Recientemente, con fecha 18 de mayo del corriente año tomé nuevamente contacto personal con los 5 hermanos, conforme lo prevé el art. 12 de la CDN y el art. 617 inc. b) del CCyC-, a través de la plataforma Zoom-. En el encuentro también participo el Sr. Defensor de Menores - Dr. Atilio Alvarez- y la Trabajadora Social del Tribunal - Lic. Samanta Muniello-. En esa ocasión pude compartir la alegría que evidenciaban las expresiones de los hermanos y la ansiedad por tener en su poder "los papeles" refiriéndose a la sentencia de adopción. Ciertamente ello, le generara seguridad y tranquilidad de pertenecer para siempre a la familia C. En este punto, debo referirme a la Observación General N° 12 del Comité de los Derechos del Niño (20/06/2009), que se aboca al derecho a ser oído, plasmado en el art. 12 CDN y reconocido especialmente en la Observación General N° 9 -a la que ya he hecho referencia- en su párrafo nro. 32. Allí dispone que los Estados Partes deben alentar al niño a que se forme una opinión libre y ofrecer un entorno que permita al niño ejercer su derecho a ser escuchado (párr. 11). Ello sin límite de edad (cfr. párr. 21), destacando el lenguaje no verbal, y las distintas maneras en que los niños pueden expresarse. Al tomar contacto en dicha oportunidad, pude apreciar que los hermanos se encuentran integrados con el matrimonio, habiendo generando un vínculo de amor con el matrimonio C. R. L., corroborando las conclusiones de los informes de seguimiento de guarda obrantes en los autos conexos y las diferentes manifestaciones del citado matrimonio. El artículo 620 del CCyCN refiere a la adopción plena y dispone que la misma "confiere al adoptado la condición de hijo y extingue los vínculos jurídicos con la familia de origen, con la excepción de que subsisten los impedimentos matrimoniales. El adoptado tiene en la familia adoptiva los mismos derechos y obligaciones de todo hijo"; a diferencia de la adopción simple, que confiere el estado de hijo al adoptado, pero no crea vínculos jurídicos con los parientes ni con el cónyuge del adoptante. En el art. 621 se establece que es facultad del juez decidir si otorga la adopción plena o simple, atendiendo a las circunstancias del caso y fundamentalmente al interés superior del niño. Frente al análisis de los hechos relatados y todas las apreciaciones hasta aquí plasmadas, valorando el dictamen del Sr. Defensor de Menores, no puedo sino concluir que hace al interés superior de B. L. B., S. D. M., N. A. M., S. A. M. y M. A. M. el dictado de sentencia, otorgando su adopción plena al matrimonio C. - R. L.V., permitiendo de esta manera la definitiva inclusión, de estos 5 hermanos, en una familia, que le brinda amor, apoyo, cuidado y contención desde hace más de dos años y con quienes se han creado vínculos afectivos. La Corte ha hecho hincapié en "el derecho que tiene todo niño de vivir, de ser posible, con su familia biológica constituida por sus progenitores... Sin perjuicio de ello, el concepto de identidad

filiatoria no es necesariamente correlato del elemento puramente biológico determinado por aquélla. De acuerdo con ello, 'la verdad biológica' no es un dato absoluto cuando se relaciona con el interés superior del niño, pues la identidad filiatoria que se gesta a través de los vínculos creados por la adopción es también un dato con contenido axiológico que debe ser alentado por el derecho como tutela del interés superior del niño (conf. considerando 6° del voto de la mayoría en Fallos: 328:2870, voto del juez Maqueda en Fallos: 330:642 y 331:147; CSJN, "S., M. A. s/ art. 19 de la C.I.D.N.", 27/11/2018). En lo que refiere al nombre, el art. 623 del CCyC dispone que "el prenombre del adoptado debe ser respetado. Excepcionalmente y por razones fundadas en las prohibiciones establecidas en las reglas para el prenombre en general o en el uso de un prenombre con el cual el adoptado se siente identificado, el juez puede disponer la modificación del prenombre en el sentido que se le peticione?". En relación a ello, debo mencionar que en oportunidad de la audiencia celebrada el pasado 18 de mayo del corriente y lo que se desprende del dictamen del Sr. Defensor - de fecha 18 mayo de 2020-; las dos hermanas mayores - B. L. y S. D.- se han manifestado y expresaron su deseo de llamarse de otro modo. Así, S. D. refirió que prefiere su segundo nombre de pila y ser adoptada como "D.". Por su parte, su hermana mayor solicitó agregar un tercer nombre de pila y así llamarse B. L. "A.". Sin perjuicio de las claras disposiciones del art.623 del CCyC - citado Ut- supra-, ante la conformidad por el Sr. Defensor y fundamentos dados por este - lo cuales la suscripta comparte-, accederé a la petición de las dos adolescentes. Para decidirlo así tengo en cuenta que si bien no se presenta el supuesto de excepción contemplado en la norma, el mejor interés de las dos hermanas puede establecerse -en esta cuestión- en el acogimiento favorable de su expresa petición y voluntad, la que manifestaron a quien provee y debe ser valorada en base a su capacidad progresiva (art. 3 CDN y 626 inc. d del Código Civil y Comercial de la Nación). Respecto al apellido de este grupo de hermanos, el art. 626 prevé "El apellido del hijo por adopción plena se rige por las siguientes reglas: a) si se trata de una adopción unipersonal, el hijo adoptivo lleva el apellido del adoptante; si el adoptante tiene doble apellido, puede solicitar que éste sea mantenido; b) si se trata de una adopción conjunta, se aplican las reglas generales relativas al apellido de los hijos matrimoniales...?". Es así que el art. 64 del CCCN prevé que "El hijo matrimonial lleva el primer apellido de alguno de los cónyuges; en caso de no haber acuerdo, se determina por sorteo realizado en el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas. A pedido de los padres, o del interesado con edad y madurez suficiente, se puede agregar el apellido del otro. Todos los hijos de un mismo matrimonio deben llevar el apellido y la integración compuesta que se haya decidido para el primero de los hijos?". Sobre este punto se han expedido tanto el matrimonio como los hermanos, en la audiencia citada precedentemente, manifestado estos últimos de manera unánime querer llevar el apellido "C.". No obstante ello, la adolescente B. L. realizó una salvedad en tanto también solicitó mantener como segundo apellido el de origen "B.". En este sentido, ante lo dispuesto expresamente por el art. 626, inc. "c" del CCyC, conformidad del Defensor de Menores e Incapaces y en miras del derecho a la identidad de la citada, accederé a lo solicitado. VI.- La presente resolución tendrá efecto retroactivo a la fecha de otorgamiento de la guarda preadoptiva, esto es 18 de septiembre de 2018 (conf. art. 618 CCyC). No puedo finalizar sin poner de resalto la ardua labor realizada por el Sr. Defensor de Menores Dr. Atilio Alvarez, cuya incansable tarea fue la que hizo posible encontrar una pareja dispuesta a acoger 5 hermanos, manteniéndolos unidos, y que permitiera - formalmente- a partir de hoy constituir una familia numerosa. Por todo lo expuesto y argumentos vertidos, de conformidad con lo dictaminado a por el Sr. Defensor Público de Menores - de fecha 18 de mayo de 2020- y por la Sra. Fiscal en el dictamen que antecede, lo establecido en la Convención de los Derechos del Niño (arts. 3, 8, 12, 19, 21); en la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 25.2); Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 19); en la Observación General N° 12 y la Observación General N° 14 del Comité de los Derechos del Niño; Opinión Consultiva 17/02 de la Comisión IDH y lo dispuesto por los arts. 598 2do. párrafo, 617 inc. b), 618, 620, 621, 623,625, 626 y concordantes del CCCN, RESUELVO: 1.- Hacer lugar a la pretensión incoada, y, en consecuencia conceder al matrimonio compuesto por el Sr. M. C. -DNI N° ***- y la Sra. M. R. L. - DNI N° ***-. la adopción plena de los 5 hermanos: B. L. B. -DNI N° ***- nacida el 30/3/2004, S. D. M. -DNI ° ***- nacida el 24/4/2007, N. A. M. - DNI N° ***- nacido el 27/4/2009, S. A. M. -DNI N° ***- nacido el 12/10/10 y M. A. M. -DNI N° ***- nacido el 11/12/11, quienes en adelante se llamarán B. L. A. C. B.; D. C.; N. A. C., S. A. C. y M. A. C. 2.- Notifíquese personalmente o por cédula y a los Ministerios Públicos vía electrónica. 3.- La presente resolución tendrá efecto retroactivo a la fecha de otorgamiento de la guarda pre-adoptiva, esto es 18 de septiembre de 2018 (conf. art. 618 CCyC). 4.- Firme la presente, inscribese en el Registro Civil y Capacidad de las Personas y en la Dirección del Registro de las Personas de la Provincia de Buenos Aires. A tal fin líbrese oficio de estilo y testimonio ley 22172.- 5.- Acreditada la inscripción, expídase testimonio o copia certificada para constancia de las partes y comuníquese al RUAGA por Secretaría. 6. Invitase a B. L. A.; D.; N. A., S. A. y M. A. a participar a una audiencia por la plataforma Zoom en el día de la fecha a las 17 hs, junto con el Defensor de Menores, a fin de comunicarles la presente decisión, de conformidad con lo dispuesto en la Observación General 12. Implementese por Secretaria. 6.- Oportunamente, archívense las actuaciones. Correlaciones: Art. 620, Código Civil y Comercial de la Nación

000758F