000018/2025

En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los tres días del mes de julio del año dos mil veinticinco, se reúne en acuerdo la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia de la Dra. Verónica Daniela Robert y asistencia de la primera vocal Dra. María Fernanda Zanatta y de la segunda vocal Dra. María Marta Nieto (tribunal designado según lo establecido en los arts. 5, 6 y 8 del Acuerdo 15/21/CACR), para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"F.A.Y., F.S. y F.D. s/ MEDIDA DE PROTECCIÓN", expte. nro. 18/25,** venidos de la Oficina de Gestión Unificada del Fuero de Familia (expte. nro. 10.204/20), y atento al resultado del sorteo de fecha 18 de junio de 2025 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. María Marta Nieto, Dra. María Fernanda Zanatta y Dra. Verónica Daniela Robert.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la Sentencia nro. 765/24 de fecha 10 de diciembre de 2024? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Nieto dijo:

I. Llegan estas actuaciones a conocimiento de este tribunal de apelaciones en virtud del recurso que interpusiera la progenitora de los niños (ID 1769967) contra la Sentencia Definitiva n° 765/2024. Concedido el recurso mediante resolución de fecha 23/12/2024, expresando agravios la recurrente en el escrito digital ID 1816599, corrido el correspondiente traslado de ley el mismo

queda inconteste. Finalmente la asesora de Familia emite dictamen final en su escrito ID 1885769.

II. *El fallo apelado*.

La jueza de grado, declaró en el caso concreto en relación a D.G.A.F., nacido el día 11 de mayo del año 2021 y S.F.A.F., nacido el 13 de enero de 2023, su situación de adoptabilidad y consecuente privación de la titularidad y ejercicio de la responsabilidad parental de <Persona 1> y <Persona 2>. Se instó a la Sra. asesora de Familia a que una vez firme el fallo, continúe el proceso de conformidad con las disposiciones del art. 612 y sgtes. del CCCN y leyes provinciales III n° 21 y n° 27. Se le requirió a la Oficina de Adopciones que, en el marco de la Ley III n° 27, remita los legajos de pretensos adoptantes inscriptos que se encuentre en condiciones de acceder a la guarda con fines de adopción de los niños en un mismo hogar y dentro de ésta Circunscripción, en el término de DOS (2) días. Se encomendó a la Sra. asesora de Familia, Oficina de Adopciones y demás letrados intervinientes, la comunicación en términos simples de la sentencia. Se dispuso el libramiento de los despachos pertinentes previa petición de parte, se impuso las costas por su orden y se reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

III. *Antecedentes*.

En atención a la gravedad e importancia de la resolución a adoptar, me permito efectuar un análisis de los antecedentes del caso, que aun cuando se encuentran suficientemente analizados en la sentencia recurrida y en los agravios que aquí se tratan, entiendo

que ilustrarán sobre la plataforma fáctica sobre la que debe resolverse.

Se inician las presentes actuaciones en fecha 03/03/2020 por la denuncia de violencia familiar efectuada por la Sra. <Persona 3> con patrocinio letrado solicitando medidas cautelares para el tratamiento urgente de adicciones de sus hijas <Persona 4> y <Persona 1>, ambas menores de edad. Relató hechos, ofreció prueba, fundo en derecho y peticionó.

En fecha 04/03/2020 se ordenó dar intervención al Departamento de Salud Mental del Hospital Regional, a fin que en forma urgente e inmediata brinden asistencia médica a las jóvenes y procedan a su evaluación de salud, encontrándose autorizados a recurrir a la internación si existiera riesgo para sí o para terceros y conforme criterio médico, con asistencia de la fuerza pública, se autorizó el despacho de oficios peticionados por la actora y se le dio intervención a la Asesoría de Familia.

En fecha 11/08/2020 se celebra audiencia art. 12 de la CDN mediante sistema informático Cisco Webex donde comparecen ambas jóvenes, la asesora de Familia y magistrada actuante, derecho a ser oídas que fue ejercitado a lo largo del proceso en repetidas oportunidades, en especial por <Persona 1>.

En fecha 22/12/2020 se agrega la Nota n° 1632/2020 del SPD que dan cuenta de la relación de pareja existente entre <Persona 1> y <Persona 2>. Seguidamente en la nota n° 1672/2020 de fecha 30/12/2020 el órgano de protección informa el embarazo de la joven de aproximadamente 5 meses. Detallan las dificultades que existen en la familia, y la negativa de la adolescente a realizarse controles de salud.

A través del escrito ID 192849, la joven <Persona 1>, toma participación en la causa con patrocinio letrado.

En fecha 13/05/2021 se dispuso como medida de protección la prohibición de acceso y acercamiento inclusive de comunicaciones telefónicas, electrónicas y/o por cualquier medio, red social o plataforma virtual de <Persona 2> hacia la joven <Persona 1> por el término de dos meses, ante los hechos denunciados por el SPD.

En fecha 16/06/2021 ante la denuncia enviada por la autoridad policial el día 11/06/2021, habiéndose limitado la jueza de guardia su remisión al Ministerio Público Fiscal, se corrió vista a la asesora de Familia y se intimó a la joven al cumplimiento de las medidas de protección dictadas en su beneficio.

En fecha 18/06/2021 conforme dictamen de la asesora de Familia se dispone la ampliación de las medidas decretadas el día 13/05/2021 incluyendo al hijo recién nacido D.G.F., se le otorga a su madre los cuidados personales provisorios en forma unilateral y exclusiva por el término de tres meses, suspendiendo el régimen de comunicación paterno filial.

En fecha 30/06/2021 encontrándose vigentes las medidas de protección ante los reiterados incumplimientos por parte de la adolescente <Persona 1> a las mismas, se puso en conocimiento del "Servicio de Protección de Derechos" a efectos que en el marco de su intervención y en forma urgente, diseñe un dispositivo de trabajo con la joven que le permita reflexionar sobre la problemática planteada en el caso, debiendo sugerir, desde su competencia, la adopción de todas aquellas medidas que garanticen el cabal cumplimiento de las

medidas de protección requeridas por su organismo y dictadas en favor de la adolescente y de su hijo D.G.F., debiendo informar a la mayor brevedad posible los términos y resultas del plan de trabajo que se implemente, se corrió vista a la asesora de Familia y se apertura el expediente al Ministerio Público Fiscal.

En fecha 12/07/2021 ante los hechos denunciados por el SPD se resuelva la búsqueda de paradero de la joven madre y su hijo, disponiéndose que una vez que se ubiquen deberán ser trasladados al domicilio de la Sra. <Persona 3> y se le da intervención al "Equipo Técnico Interdisciplinario" a fin de que evalúen las competencias maternas de la adolescente, en atención a la totalidad de las constancias obrantes en la causa y su reticencia de adherir a un espacio psicoterapéutico adecuado a sus necesidades y dar cumplimiento a las medidas de protección decretadas en su beneficio y de su hijo. A través de la nota de fecha 20/07/2021 el SPD informa que el día 16/07/2021 adoptaron como medida de protección excepcional en resguardo del niño D. de dos meses de edad integrarlo en el domicilio de su abuela materna, resolviéndose el día 23/07/2021 la legalidad de la medida adoptada por el órgano de protección, se dejó sin efecto la medida de cuidados unilaterales y exclusivos otorgados a la progenitora en fecha 18/06/2021, se le otorgó a la abuela materna la guarda provisoria de su nieto por el término de tres meses y se dispuso por el mismo plazo la prohibición de acceso u acercamiento del progenitor a su hijo y su domicilio. De igual forma se dio intervención al Programa de Género dependiente de la Secretaría de la Mujer, Género, Diversidad y Juventud de la Municipalidad local para

que, de manera articulada con el Servicio de Protección de Derechos, participen del dispositivo ya elaborado, brinden herramientas e incorporen a la adolescente <Persona 1>, en los espacios para el abordaje de la problemática de violencia de la cual resulta víctima.

A través de la nota n° 1338/2021 el SPD acompaña el plan de trabajo del grupo familiar suscripto por la Sra. <Persona 3> y su hija <Persona 1>. Mediante escrito ID 381221 se presenta <Persona 2> con patrocinio letrado. Se agrega el Informe n° 1041/2021 del Equipo Técnico Interdisciplinario (ID 452849).

En fecha 22/10/2021, atento a lo acontecido en la causa se prorroga la guarda provisoria del niño <Persona 6> a su abuela materna por el término de tres meses al igual que la prohibición de acceso y acercamiento de su progenitor por el mismo término, se dio intervención al Área Infanto-Juvenil del Servicio Salud Mental Comunitaria –Lic. <Persona 5>- a fin de que de manera coordinada con el Servicio de Protección de Derechos y la Sra. <Persona 3>s, proceda a realizar una evaluación psiquiátrica a la joven <Persona 1>, a fin de que informe diagnóstico y tratamiento, quedando autorizados a incorporar a la adolescente en los espacios que requiera para un abordaje integral de la problemática planteada. Asimismo, se autorizó la percepción de las asignaciones familiares que correspondan al niño a su abuela materna.

Nuevamente en fecha 03/12/2021 se le otorga intervención al ETI para que proceda a evaluar la actual situación del grupo familiar, si existe una relación de asimetría entre <Persona 1> y su pareja <Persona 2> y si están dadas las condiciones para ampliar el régimen de comunicación materno filial, debiendo evaluar si es

conveniente el levantamiento de las medidas dictadas y en cuyo caso la conveniencia de la vinculación paterno filial y se requiere al órgano de protección informe actualizado de la situación del grupo familiar y un plan de trabajo, a fin de evaluar la posible vinculación paterno filial, que mejor convenga al interés superior del niño. Asimismo, se le requirió que brinden acompañamiento al Sr. <Persona 2> en caso de estar dispuesto a iniciar un tratamiento terapéutico.

Se agrega a través del escrito ID 549820 Informe n° 20/2022 del ETI y atento su contenido se prorrogan las medidas oportunamente dispuestas en fecha 22/10/2021 por el término de tres meses.

El 15/07/2022 la jueza de guardia dispone ante la denuncia de violencia familiar del Sr. <Persona 2> la prohibición de acceso y acercamiento de <Persona 1> al denunciante y su domicilio por el término de tres meses y en fecha 01/08/2022 se le da urgente intervención al SPD para que tomen contacto con la joven y efectúen una amplia evaluación de la situación de riesgo y/o peligro en la que debiendo adoptar, en el marco de sus competencias y funciones, todas aquellas medidas ordinarias y/o extraordinarias que estimen adecuadas, comunicándolas a este Juzgado para su debido control de legalidad y se corrió vista a la asesora de Familia.

En fecha 24/08/2022 se vuelve a prorrogar la medida de protección de guarda provisoria del niño D. a favor de su abuela materna por idéntico plazo. A través del ID 794073 se incorpora el Informe n° 984/2022 del ETI.

En fecha 22/09/2022, la Sra. <Persona 3> realiza denuncia contra los padres de su nieto a los fines de que le restituyan al niño conforme las medidas de

protección vigentes en autos, disponiéndose el mismo día la orden de restitución y la prohibición de acceso y acercamiento de ambos padres a su hijo por el término de un mes.

En fecha 06/10/2022, luce agregada constancia de incomparecencia de las audiencias señaladas compareciendo solamente la asesora de Familia y la Dra. <Persona 7>, ante lo cual se señalan nuevas audiencias para el día 11/11/2022, en donde las letradas de la abuela requieren guarda por el término de un año en beneficio del niño D.G.F., del que se corre traslado a ambos progenitores, asimismo se le requiere al SPD que en el término de siete (7) días, acompañe un informe acerca del dispositivo implementado a fin de garantizar la atención de salud integral de la adolescente <Persona 1> donde deberá constar la fecha de turnos médicos hasta la fecha probable de parto y en su caso gestionarlos. Luego, debiendo acompañar informes mensuales sobre la situación de D., su hermano por nacer y su madre, poniendo en conocimiento de los presentes las alternativas superadoras que estuviesen evaluando y en su caso el resultado de su implementación.

A través de la Nota n° 122/2023 el órgano de protección informa el nacimiento del niño S.F.F. donde se firmó acta acuerdo con el grupo familiar paterno, Sra. <Persona 8> (abuela paterna), acordando que el domicilio del niño es el de la abuela paterna bajo el cuidado de su madre y con el acompañamiento y supervisión de la Sra. <Persona 8>. Por ello en fecha 26/01/2023 se declaró la legalidad de la medida excepcional de integración del niño S. en el domicilio de su abuela paterna, quien debió acompañar a la madre

en los cuidados del niño por el término de 90 días. Se hizo saber al SPD la obligación de acompañar informes periódicos debiendo expedirse expresamente en relación a la evaluación de la familia extensa o referentes afectivos.

A través de la nota n° 534/2023 el SPD informa el cambio de domicilio de la adolescente junto a su hijo S. retornando al hogar materno (Sra. <Persona 3>). En fecha 15/03/2023 ante la denuncia de la progenitora de los niños se dispuso por el término de dos meses la prohibición de acceso y acercamiento del Sr. <Persona 2> hacia ella y su domicilio y en fecha 20/03/2023 se amplía la misma a sus hijos.

Mediante nota n° 1275/2023 el SPD informa el fallecimiento de la Sra. <Persona 3> indicando que la bisabuela de los niños, Sra. <Persona 9> se encontraba acompañando a <Persona 1> y los niños quienes conviven en su domicilio desde el evento fortuito, acordando que sería ella quien permanecería junto a la joven con el compromiso de orientar, supervisar y coparticipar de manera activa en la crianza de los niños.

En fecha 23/05/2023 se prorroga la medida de protección en beneficio de <Persona 1> y sus hijos por el término de cuatro meses, autorizándola a la percepción de los beneficios sociales de titularidad de sus hijos. En fecha 29/05/2023 se intima al Sr. <Persona 2> al cumplimiento de las medidas y se ordena la realización de rondas preventivas a la autoridad policial en el domicilio de la joven.

El día 28/06/2023 se dispone la restitución del niño <Persona 6> del Sr. <Persona 2> a su progenitora ante su denuncia por la autoridad policial.

A través del escrito ID 1137472 el SPD informa la situación del grupo familiar y la advertencia de sus necesidades y escasa contención familiar de la joven, como la reticencia a su abordaje y su obstaculización, detectando la necesidad de buscar alternativas concretas que respondan a las necesidades de los niños para garantizar su bienestar de manera integral. A su turno la joven madre denuncia que se encuentra viviendo de manera provisoria con el Sr. <Persona 10> (pareja de Sra. <Persona 3>) junto a sus hijos.

El día 01/10/2023 ante una nueva denuncia de la joven contra el Sr. <Persona 2> la jueza de guardia actuante dispuso prohibición de acceso y acercamiento por el término de dos meses a favor de la denunciante y sus hijos.

A través de la nota n° 3403/2023 el SDP solicita control de la legalidad de la medida excepcional respecto de la integración de los niños S. y D. en una familia solidaria, brindando los motivos que la fundan, declarándose el día 31/10/2023 su legalidad, disponiéndose su vigencia por el término de 60 días.

Mediante el escrito ID 1306468 la progenitora requiere un régimen de comunicación con sus hijos, petición que se derivó al órgano de protección para su evaluación.

En fecha 01/12/2023 luce agregada acta de audiencia con la progenitora de los niños asistida por su letrada, integrantes del SPD y la asesora de familia, donde se instó a la adolescente a gestionar los turnos correspondientes para procurar su atención necesaria y se le requirió al SPD que, en el plazo de quince (15) días, evalúe la conveniencia de reanudar el régimen de

comunicación y contacto entre la progenitora y sus hijos, y, en caso de estimarlo procedente, sugiera la modalidad más conveniente de re-vinculación materno filial, proceda a evaluar a la pareja conviviente de la adolescente, Sr. <Persona 11>; respecto del tipo de relación que los une, si la misma resulta beneficiosa para la joven, en su defecto, si sería conveniente el dictado de medidas de protección en su beneficio, remitiendo los informes correspondientes. Se dio intervención al Equipo Técnico Interdisciplinario a fin de que evalúe el tipo de relación que mantiene la adolescente con <Persona 11>, a fin de informar si la misma resulta beneficiosa, modalidad de vinculación y en caso de detectar indicadores de riesgo informe acerca del pronóstico evaluado y sugiera la conveniencia del dictado de medidas de protección en beneficio de la joven.

En fecha 22/12/2023, ante el contenido del informe del SPD, consideraron prudente no reanudar el régimen de comunicación y contacto de la adolescente y sus hijos y se prorrogó la medida excepcional de integración por el término de 60 días, y se decretó la prohibición de acceso y acercamiento de la progenitora a los niños por el término de dos meses.

A través de la nota n° 4052/2023, el representante del SPD denunció un presunto ASI sufrido por el niño <Persona 6>, lo cual es ratificado en un formulario de denuncia ante la autoridad policial y detallan el desarrollo de la integración en la familia solidaria. Se dispuso la derivación al MPF y se ofició al Hospital Regional – Dispositivo Infanto Juvenil de Salud Mental para requerir turno para el niño en forma urgente.

Mediante nota n° 4626/2024 el órgano de protección solicita prórroga de la medida de integración y de protección de los niños lo cual fuera ordenado en la providencia de fecha 15/02/2024 por el término de 60 días y dos meses respectivamente. Conjuntamente acompaña informe de la progenitora y su pareja en donde surgen sus antecedentes penales y su escasa implicancia respecto a la situación de sus hijos, sin problematizar los motivos por los cuales se adoptó la medida.

En fecha 25/04/2024 se prorrogan las medidas existentes por el término de 60 días. A través del escrito ID 1479434 se agrega informe del ETI donde relevan una relación violenta entre <Persona 1> y su nueva pareja, sin registro de la necesidades de sus hijos y mostrando nula adherencia a las indicaciones recibidas por los organismos intervinientes. En relación a la abuela paterna no detectaron acciones de resguardo o cuidado a sus nietos desde su nacimiento.

En fecha 08/07/2024, se autorizó el viaje requerido por la familia solidaria junto a los niños y se le requirió al órgano de protección que en forma urgente se expida mediante acto fundado conforme lo dispuesto en el ordenamiento procesal (art. 607 del C.C.C.N.) o en su caso requerir en debida forma la prórroga de la medida cautelar excepcional en beneficio de los niños, debiendo remitir en su informe de seguimiento las resultas en cuanto a la evaluación de la familia extensa y/o referentes afectivos, acompañando las actas que se hubieren suscriptos con aquellos que hayan expresado su falta de deseo de asumir sus cuidados, informe los nombres completos y datos de contacto de los demás referentes entrevistados, y seguidamente se le requiere

que informe los avances que hubiera efectuado la progenitora en un programa de fortalecimiento familiar y ejercicio de la maternidad conforme el plan de trabajo suscripto.

El día 12/07/2024 se dispone una nueva prórroga de las medidas ordenadas en autos por el término de 90 días y en fecha 19/08/2024 luego de agregarse la nota n° 6733/2024 del SPD en donde emite dictamen conforme el art. 607 del CCCN, se corre traslado por el término de 10 días a los progenitores y se prorroga la medida excepcional de integración de los niños por el término de 30 días. Oportunamente la progenitora impugna y el progenitor contesta traslado manifestando su oposición.

En fecha 20/09/2024 se prorroga la medida de integración de los niños por el término de 30 días. Se celebran audiencias separadas con los progenitores de los niños, ambos concurren con patrocinio letrado, integrantes del SPD, la Sra. asesora de Familia y la magistrada actuante, oponiéndose expresamente a la declaración de adoptabilidad de sus hijos. En el caso del Sr. <Persona 2> en el mismo acto efectuó el reconocimiento de paternidad de Santino alegando no poder avanzar con el trámite por estar privado de la libertad. Asimismo luce agregada acta art. 12 de la CDN respecto a D. G. F y S. F. F. Se agrega un nuevo informe del ETI respecto a la abuela paterna.

En fecha 18/10/2024 se informa la conexidad existente con una causa de violencia familiar entre la progenitora y su pareja en donde se dispusieron medidas de protección en beneficio de la Sra. <Persona 1>.

A través del escrito ID 1725296 la Sra. asesora de Familia emite un detallado dictamen en relación al caso,

solicitando la declaración de adoptabilidad de los niños D. G. F. A. y S. F. F.

En fecha 10/12/2024 se dictó la sentencia definitiva n° 765/2024 en donde se declaró en relación a D.G.A.F., nacido el día 11 de mayo del año 2021 y S.F.A.F., nacido el 13 de enero de 2023, su situación de adoptabilidad y consecuente privación de la titularidad y ejercicio de la responsabilidad parental de <Persona 1> y <Persona 2>.

Contra dicha resolución se alza la Sra. <Persona 1>.

En cumplimiento con los arts. 14 y 130 de la Ley III n° 21 y art. 12 de la CDN se realizó audiencia de oír a los niños en presencia de la asesora de Familia.

IV. *Fundamentos de los recursos, réplicas, tratamiento*.

Antes de ingresar a la cuestión de fondo, suelo hacer un señalamiento, a fin de facilitar el alcance de mi resolución: en el estudio y análisis de los agravios he de seguir el rumbo de la Corte y de la buena doctrina interpretativa. En efecto, claro está que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan solo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (ver CSJN, «Fallos»: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Fassi Yáñez, «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado, Anotado y Concordado», T° I, pág. 825; Fenochietto Arazi, «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado», T. 1, pág. 620).

Asimismo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto

(art.386, *in fine*, del CPCCN; CSJN, «Fallos»: 274:113; 280:3201; 144:611).

IV.1. La apelante al iniciar la presentación de sus agravios peticiona la revocación del fallo en cuanto constituye materia de impugnación, disponiendo la aplicación de un dispositivo de fortalecimiento y acompañamiento materno cierto y adecuado, que propenda a afianzar los vínculos afectivos y que, con esta finalidad evalúe y expida en relación a la modalidad más adecuada de concretar la desinstitucionalización y el reintegro de los niños a su madre.

Como primer agravio consigna la deficiencia e insuficiencia de la intervención estatal respecto de la salvaguardia de los derechos de los niños y los propios que en los inicios del presente era menor de edad. Remarca que hace cinco años el organismo de protección intervino su vida sin obtener logro alguno. Indica que la magistrada de grado da respaldo en esta intervención para fundar la separación de una madre joven de sus dos hijos sin un acompañamiento adecuado.

Alega que buscó en el joven padre de sus hijos una figura de protección y que terminada la relación se encontró sola y juzgada, sin contar con un grupo familiar contenedor que pudiera garantizarle protección y seguridad. Realiza una descripción de su historia familiar a partir del nacimiento de sus hijos, destacando el accionar positivo de su madre <Persona 3>, a los efectos de brindarle contención y que junto a ella pudo cuidar adecuadamente de sus hijos, pero luego de su fallecimiento, retorna a ese estado de desprotección que se recrudeció en el señalamiento de su rol materno, retornando la relación con el padre de los niños y se

alerta a los organismos sin respetar su dolor y las consecuencia emocionales que tal hecho le ocasionó.

Agrega que de la intervención solo obtuvo advertencias de que iba a ser separada de sus hijos, sin empatizar con ella. Menciona que, como pudo y con las herramientas que se propiciaba, cuidó de sus hijos siempre con temor a las exigencias de los organismos de protección, que le imponían convivencia con familiares que nunca la ayudaron o resguardaron en su adolescencia, sin que se le permitía tomar decisiones como madre. Relata que siempre informó sobre su intención de cuidar a sus hijos sola y que el SPD la acompañara y supervisara al advertir las condiciones habitacionales que existían junto a sus familiares no eran las mejores y fue por esas condiciones por ella advertidas que decidieron separarla de D. y S.

Señala que nunca se adoptó una estrategia de contención familiar o institucional efectiva, solo se la separo de sus hijos con quienes había forjado el vínculo afectivo más importante que existe, particularmente para los niños y, nunca más los pudo ver. Resultando ser una intervención desordenada, arbitraria, estigmatizada e injusta que la primera instancia avala con su decisión.

Critica el informe del SPD donde emite el dictamen de adoptabilidad por no incluir las acciones de fortalecimiento familiar y acompañamiento al ejercicio de la maternidad efectuado en el marco de su duración. Lo que se traduce en la evidencia necesaria se permite justificar que se implementaron acciones de restitución de derechos encaminados al retorno de los niños bajo sus cuidados y que estos hayan obtenido resultados

infructuosos. Apunta que las indicaciones efectuadas por el órgano de protección (asistencia al CIT, a un espacio de psicoterapia y un taller de fortalecimiento familiar) desde el Estado no se ejecutaron, debiendo gestionárselos y que no se justificó cual era el objeto de su concurrencia a dichos espacios, cuando debía apuntarse al verdadero fin de la medida excepcional. Expone que el taller de fortalecimiento familiar se encontraba suspendido, no arbitrando el organismo ninguna acción para que los integrantes del equipo pudieran suplir esa ausencia, lo que considera vital para emitir una sentencia que declara la adoptabilidad de dos niños.

VI.2. *En su segundo agravio indica que hubo inexistencia de un régimen de vinculación encaminado al retorno, para garantizar el derecho de los niños de tener contacto materno filial*.

Comenta que en el plazo que duró la medida excepcional no se trabajó con acciones encaminadas a garantizarles a sus hijos el derecho a tener vinculación con ella, existiendo un nulo trabajo en el retorno al seno materno, a los fines de garantizar el derecho a la convivencia en el núcleo familiar de origen. Reitera que no se ejecutaron en ningún momento acciones destinadas al trabajo específico con ella, quien se encontraba en la situación de ser madre joven, víctima de violencia y en duelo por la pérdida de su propia madre quien era su referente.

Entiende que la judicatura también apunta en su contra, al no evaluar el vínculo materno filial ni explicar los motivos por los cuales no podía ser evaluado, cuestión que considera inaceptable.

Califica de insuficiente y carente del respeto por sus derechos y de sus hijos en conjunto, el trabajo desarrollado por el SPD, careciendo la jueza de grado de elementos de prueba para aseverar que el vínculo madre-hijos no es beneficioso para los niños. Considera que no están agotadas todas las instancias y acciones necesarias para concluir con la sentencia de adoptabilidad que se dictó. Menciona que impugna el informe por ser una intervención incompleta no pudiendo ser tomado como prueba para avanzar jurídica y procesalmente a lo resuelto.

IV. 3. Consigna como tercer agravio la falta de un programa de fortalecimiento familiar adecuado y alega la inexistencia de un plan de acompañamiento con apoyo domiciliario. Agrega que la intervención de los organismos se centró en la separación del núcleo familiar y nunca trabajaron en su resguardo y el de sus hijos.

Indica que nunca se ofreció un verdadero programa de fortalecimiento familiar, ya que el único que se brindaba se interrumpió y nunca tuvo posibilidad de acceder a ese beneficio. Reitera que las instancias no se encuentran agotadas, no estando dadas las condiciones ni reunidos los elementos de prueba suficientes para que la primera instancia dicte una sentencia definitiva de adoptabilidad en la situación de sus hijos.

Expone que solo se construyeron barreras para alejarla de los niños, se naturalizó el incumplimiento del organismo de protección descripto tornando ilegal la decisión de primera instancia.

IV.4. Finalmente como cuarto agravio señala la inobservancia a los lineamientos legales fundamentales

de protección de los intereses esenciales de los niños y la familia entre ellos: la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, arts. 7 y 8, artículo 11 de la Ley 26061; Ley III nro. 21, la doctrina sentada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Fornerón vs. Argentina -, conforme a los cuales "el derecho a la vida familiar" resulta ser un principio rector en oportunidad de adoptar una decisión que atañe directamente a la persona de un niño o adolescente. Cita a la Opinión Consultiva nro. 17/2002 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y jurisprudencia de la CSJN.

Fundado en ello alega que el argumento no resulta válido a los fines de fundamentar la decisión pues no se encuentra acreditada en autos la imposibilidad de restituir el derecho de los niños a desarrollarse en su familia de origen en condiciones que permitan preservar su integridad psíquica en resguardo de su derecho al desarrollo integral.

Expone que dentro del principio de razonabilidad orbita el denominado subprincipio de proporcionalidad en sentido estricto que implica un juicio de adecuación entre los costos de las medidas y los beneficios que ellas reportan. Dice que no se advierte en el caso una labor previsora orientada a determinar y ponderar cuáles serán los efectos que a la integridad psíquica de D. y S. podría generar la declaración de su situación de adoptabilidad y el impacto que estos efectos tendrán en la psiquis y en el desarrollo integral de los niños, lo que hace emerger la ausencia de razonabilidad de la sentencia apelada.

Concluye resaltando que la medida jurisdiccional adoptada afecta el contenido esencial del derecho a la convivencia familiar en tanto el medio elegido para preservar la integridad psíquica de los niños altera, restringe, limita y afecta la esfera de funcionamiento razonable de ese derecho, desnaturalizándolo. El contenido esencial no solo vincula al Poder Legislativo, sino también al juez y debe ser respetado también por la sentencia judicial. Agrega que la jueza *a quo* disponía de alternativas válidas para asegurar el derecho a la integridad psíquica y al desarrollo integral de los niños sin que ello implicara el sacrificio de su derecho a crecer y desarrollarse en su familia de origen y es por ello que el fallo viola la garantía de inalterabilidad reconocida en el artículo 28 de la CN.

IV.5. *Dictamen de la asesora de Familia*.

A su turno la asesora de Familia emite dictamen manifestando que la progenitora se limita a reiterar los argumentos vertidos al cuestionar el dictamen de adoptabilidad del organismo administrativo sin valorar realmente lo acontecido desde la separación de ambos niños de su contexto familiar primario, ni de todos los intentos previos por incorporarla a diferentes propuestas que le permitan pensarse primero como persona, mujer y luego fundamentalmente como madre.

Se remite en honor a la brevedad al dictamen de fecha 15 de noviembre de 2024 y solicita que sea valorado integralmente en atención a su detallado análisis de las actuaciones sucedidas en el caso.

Agrega que si no se logró modificar su realidad, pese al extenso tiempo transcurrido desde el inicio de

la intervención, fue principalmente por su falta de adherencia a todas las alternativas y propuestas que le fueron efectuadas. Señala que mucho antes de fallecer la Sra. <Persona 3> los niños permanecían bajo sus cuidados, separados de sus padres.

Indica que la progenitora cuestionó las consideraciones del órgano de protección, pero omite expedirse acerca de las valoraciones efectuadas por el Equipo Técnico Interdisciplinario que las ratifican, impidiendo todos los informes interdisciplinarios agregados modificar ni pretender alternativas distintas a la propuesta de adoptabilidad del SPD.

Recuerda que ambos progenitores de los niños tienen conflictos con la Ley penal no resueltos, y detallados en la causa las que individualiza, resultando una de ellas con posterioridad al dictado del fallo apelado.

Destaca que la nueva conformación familiar que daba sustento a la posibilidad de retorno o al menos contacto materno a partir del matrimonio celebrado entre <Persona 1> y <Persona 11>, aun cuando este último no compareció oportunamente el ETI para la evaluación solicitada, decantó en una nueva vinculación violenta y a esta joven expuesta nuevamente a un contexto de extremo riesgo y vulnerabilidad, que motivó denuncias, lo que da cuenta de la necesidad imperiosa de trabajo sostenido en el tiempo para lograr decisiones y acciones de autocuidado; tiempo que los niños ya no tienen.

Solicita el rechazo del recurso de apelación interpuesto por la progenitora, y se confirme la sentencia en todos sus términos.

IV. 6. *Tratamiento*.

En virtud de la íntima relación que sostienen los agravios formulados por la progenitora recurrente, en cuanto a que ellos se refieren a la situación de vulnerabilidad socioestructural del grupo familiar de ambos niños, y a partir de su contextualización, se agravia por la ineficiente intervención estatal, el diseño y ejecución de un plan de trabajo inadecuado y la elección de la medida más gravosa para los niños, como ser el apartamiento de su progenitora, serán tratados conjuntamente, sin dejar de advertir que la recurrente, en todo su memorial, no logra hacerse cargo de la situación de desamparo y negligencia en que estuvieron sus hijos, antes y durante este proceso.

Afirmar ello, no significa desconocer la propia situación de desamparo y contexto de peligro de la progenitora, ni dudar de la carencia de red de contención o herramientas suficientes para -con la asistencia del estado-, criar a sus hijos, sino que afirmar el desamparo de ambos infantes, aún antes de su nacimiento, implica que la presente resolución se encuentra orientada al interés superior de ambos niños, siendo el norte de la resolución no solo su protección, sino definir su situación luego de más de tres años de intervención judicial, donde las actuaciones han sido numerosas en protección primero de su progenitora, de los niños, de su progenitor, de sus abuela materna, de su abuela paterna, entre ellos mismos, o respecto a la nueva pareja de la progenitora.

Efectuado tal señalamiento, en casos como el presente, suelo traer a colación algunos de los principios rectores que informan al derecho de familia, aplicándolos al instituto en examen. Ello así, por

cuanto siempre los casos de declaración de situación de adoptabilidad (en los tres casos previstos por la norma art. 607 del CCCN), revisten el carácter de casos complejos y sensibles, entonces la letra muerta de la ley puede resultar insuficiente para dar solución a la vasta problemática familiar, la que únicamente será eficazmente abordada si el abordaje se realiza a la luz de los principios del derecho de familia cuyo origen se encuentra en la Constitución y en los tratados de derechos humanos obligatorios para nuestro país. Es que los principios son mandatos de optimización, tendientes a corregir determinadas situaciones o dar coherencia a sistemas específicos.

"La inmensa potencialidad de los principios de Derecho de Familia para hacer justicia en el caso concreto va a demostrarse con la consolidación de la nueva jurisprudencia que surja a partir de la puesta en vigencia del Código Civil y Comercial" (La Ley, *Código Civil y Comercial Comentado*, Medina, Graciela, publicado en La Ley 13/04/2016, 13/04/2016, 1 Cita Online: AR/DOC/986/2016).

A) Principio del Interés Superior del Niño. Suele definirse como el conjunto de bienes necesarios para el desarrollo integral y la protección de la persona y los bienes de un menor dado, y entre ellos el que más conviene en una circunstancia histórica determinada, analizando en concreto, quedando excluida toda posibilidad a una consideración dogmática para atender exclusivamente a las circunstancias particulares que presenta cada caso. Así, la evaluación del interés superior del niño es una actividad singular que debe realizarse en cada caso, teniendo en cuenta las

circunstancias concretas de cada niño (su edad, su sexo, su grado de madurez, su opinión, su experiencia, su pertenencia a un grupo minoritario, la existencia de una discapacidad física, sensorial o intelectual y el contexto social y cultural del niño, por ejemplo, la presencia o ausencia de los padres, el hecho de que el niño viva o no con ellos, la calidad de la relación entre el niño y su familia o sus cuidadores, su entorno en relación con la seguridad y la existencia de medios alternativos de calidad a disposición de la familia, la familia ampliada o los cuidadores, entre otras, conf. O.N.U., Comité de los Derechos del Niño, Observación General 14, cit., párr. 48).

Y al evaluar y determinar qué hace al interés superior de un niño, en este caso de D. y S., debe evaluarse también la obligación del Estado de asegurarle la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar (*cf*. O.N.U., Comité de los Derechos del Niño, Observación General 14, párr. 71). Entendiendo por bienestar del niño la satisfacción de sus necesidades materiales, físicas, educativas, culturales, espirituales y emocionales básicas, así como su necesidad de afecto, seguridad, pertenencia, estabilidad y proyección.

Se ha dicho que deben tenerse en cuenta, al evaluar y determinar el interés superior del niño, en la medida en que sean pertinentes para la situación de que se trate, (i) su opinión, (ii) su identidad, (iii) la preservación del entorno familiar y mantenimiento de sus relaciones, (iv) su cuidado, protección y seguridad, (v) su situación de vulnerabilidad, (vi) su derecho a la

salud y a la educación (*cf*. Comité de los Derechos del Niño, Observación General 14, cit., párr. 52).

Por demás, la consideración del interés superior del niño como algo "primordial" requiere tomar conciencia de la importancia que deben tener sus intereses en todas las medidas y tener la voluntad de dar prioridad a esos intereses en todas las circunstancias, pero sobre todo cuando las medidas tengan efectos indiscutibles en los niños de los que se trate (*cf*. Comité de los Derechos del Niño, Observación General 14 cit., párr. 40).

Ahora bien, muchos antecedentes de nuestra Corte Suprema de Justicia han analizado el principio del interés superior del niño; cito uno en particular por la justeza de su aplicación al caso especial de autos: "Que esta Corte Suprema ha señalado que el interés superior del niño proporciona un parámetro objetivo que permite resolver los problemas de los niños en el sentido de que la decisión se define por lo que resulta más beneficioso para ellos. De esta manera, frente a un presunto interés del adulto, se prioriza el del niño (Con fallos 328:2870; 331:2047 y causa 157.XLVI, NN o U.V s/Protección de persona sentencia del 12-06-2012)" y también que debe prevalecer por sobre todos los intereses en juego, el del sujeto más vulnerable y necesitado de protección (conforme fallos CSJN 328:2870 y 331:147).

Así, esta Cámara de Apelaciones ha resuelto invariablemente: "Los intereses de los niños deben ser respetados por ser el norte de cualquier decisión judicial…" ("ASESORIA DE FAMILIA E INCAPACES (D.) s/ MEDIDAS DE PROTECCION", expte. n° 518/2014. Excma.

Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, Sala B, 04/12/14). Doctrina calificada ha expresado asimismo: "La voluntad o deseo de los progenitores o sus sustitutos debe ceder ante lo que resulta más conveniente para el niño o el adolescente, persona a la cual afectará la decisión jurisdiccional" (Grossman, *El derecho infraconstitucional y los Derechos del Niño*, ps. 326 y ss.).

B) El principio de realidad. Hace al interés superior del niño y su interpretación y aplicación no en abstracto, que las interpretaciones jurídicas reconozcan el carácter integral de los derechos del niño, porque obliga a considerar que en toda decisión concerniente a ellos es ineludible valorar el impacto de la decisión en su futuro (art. 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño).

Así, la implementación del principio del mejor interés del niño debe realizarse analizando sistemáticamente, cómo los derechos y ventajas de éste se ven o se verán afectados por las decisiones del tribunal, y no puede aprehenderse ni entenderse satisfecho, sino en la medida de las circunstancias particulares de cada causa (C.S.J.N., Fallos: 320:2870; 330:642; 331:147; 333:1376; asimismo, dictamen del procurador fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación que esta hace suyo en G.834.XLIX, Recurso de Hecho, "G., B.M. s/ guarda", cit., pág. 10).

C) Plazo razonable: La Dra. Silvia Fernández en "La prevención del Daño. Principio de prevención y derechos personalísimos. Una mirada desde la protección del derecho a la vida familiar en el Código Civil y Comercial de la Nación" (cita: AR/DOC/949/2016), afirma

en conclusiones que hago propias: “Al respecto cabe reflexionar sobre los posibles daños causados a los derechos del niño derivables de la dimensión temporal de los procesos y acciones -administrativas o judiciales- en que se resuelve lo relativo a su derecho a la vida familiar. El tiempo tiene una cualidad de inherencia a cada decisión jurisdiccional relacionada con un niño; algo que Resta define como 'economía del tiempo' y que refiere al desarrollo de los procesos en varias etapas que involucran meses o años: se trata de tiempos institucionales "que se presentan con su lentitud y sus improbables aceleraciones, con sus necesidades y con sus ritos y, no raramente, sus absurdos". Desde esta perspectiva, cada vez que está en juego una decisión sobre un niño la perspectiva temporal asume un carácter particularmente relevante. La Corte IDH ha insistido acerca de la incidencia de la dimensión temporal en el derecho en general y en particular en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos... En palabras de la Corte IDH, el nuevo corpus iuris de derechos humanos impide ser indiferentes "...al tiempo existencial; las soluciones jurídicas no pueden dejar de tomar en cuenta el tiempo de los seres humanos". Desde esta conceptualización deriva nada menos que la garantía constitucional del plazo razonable en la determinación de los derechos…. Este concepto de plazo razonable no es de sencilla definición. Siguiendo a la Corte Europea de Derechos Humanos, la Corte IDH ha establecido que para determinar la razonabilidad del plazo debe efectuarse un análisis global del procedimiento y considerarse: a) la complejidad del asunto, b) la actividad procesal del interesado, c) la

conducta de las autoridades judiciales y d) la afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada".

Ello así por cuanto el tiempo transcurrido desde que se iniciaran las presentes actuaciones, debe ser especialmente valorado como respeto de la garantía constitucional de debido proceso, más aún cuando en el proceso se encuentran involucrados los intereses de dos niños, que se han visto involucrados en medidas judiciales y administrativas aun desde antes de su nacimiento, y D hoy tiene 4 años y S. 2 años de edad.

Analizadas minuciosamente las actuaciones tanto administrativas como judiciales, dictadas en el transcurso de más de 4 años, no puedo más que coincidir con lo dictaminado por el órgano de protección de derechos, la Sra. asesora de Familia, quien también brega porque la presente sea la última posibilidad para garantizar el bienestar de sus asistidos, todo ello recogido en la Sentencia definitiva dictada en caso y ahora recurrida.

Considero que se han agotado las medidas excepcionales dispuestas, ya no en sede administrativa, sino en sede judicial y que la joven progenitora de ambos niños, no ha logrado hacerse de un espacio que brinde contención a sus hijos, ni garantiza, como la ley pretende de todo progenitor, su bienestar y crecimiento armonioso, en un espacio sin violencia. La cantidad de denuncias policiales por situaciones de violencia familiar que involucran a <Persona 1>, sea en protección de ella o sea en contra de ella, impiden pensar en el desacierto de lo dictaminado.

Así, en otros pronunciamientos he hecho hincapié en la importancia trascendental que implica la garantía de resolución temporal oportuna, cuando en el caso se encuentran en juego derechos que conciernen a personas menores de edad.

En coincidencia con lo afirmado por la Dra.Kemelmajer de Carlucci en el *Tratado de derecho de Familia*, Tomo III, en comentario al art. 607 del CCCN, la Dra. Fernández, concluye que mediante el establecimiento de plazos procesales concretos y acotados -sin prórrogas- el CCCN ha ya predeterminado cuál constituye el "plazo razonable" en materia de decisiones de separación familiar. Son estos los plazos que los operadores administrativos y judiciales deben observar para garantizar la tempestividad de intervenciones y decisiones y la garantía de resolución de la situación del niño en "plazo razonable". Desde esta perspectiva entonces, el CCCN realiza el principio precautorio, pone el foco en la prevención de la producción de daños más que en su eventual reparación posterior; en concreto, respecto de los eventuales daños al derecho a la vida familiar del niño por la demora o dilación en la toma de decisiones. Este aspecto no resulta menor, cuando se atiende a la cantidad de precedentes judiciales que han definido el destino familiar del niño con sustento en el transcurso del tiempo (cita: AR/DOC/949/2016).

En efecto, como desmembramiento de la garantía al debido proceso contenida en el artículo 18 de la CN, es preciso resaltar que todo individuo no debe estar sujeto a un proceso judicial en forma prolongada. El principio de un juzgamiento en un plazo razonable debe tener mayor observancia en el caso de que quienes vean inciertos sus

derechos y su situación sean menores de edad. Así se ha afirmado con total acierto: "La jerarquía de los derechos vulnerados (…) y la consideración primordial del interés del menor deben guiar la solución del caso en orden a restablecerlos por una parte y hacerlo con el menor costo posible entendiendo esto último en términos de economía y celeridad procesales-, atendiendo a razones de elemental equidad, todo ello sin mengua de la seguridad jurídica, valor igualmente ponderable por su trascendencia en toda decisión que tomen los jueces" (Dra. Kogan Ac. 56.535, sent. del 26/10/1996, Ac. 71.303, Sent. del 12/04/2000, Ac. 78.726, Sent. del 19/02/2002).

En la *Revista de Derecho de Familia* n° 2011-V página, 109 Mariel Schneider en un artículo titulado "El tiempo como factor de respeto al Interés Superior del niño", concluye en que los tribunales, por más que invoquen en sus decisiones el interés superior del niño, siempre que se arribe a una sentencia que ponga fin a una cuestión en que se debate la situación de menores desamparados en un plazo exageradamente prolongado, en realidad no cumplen la tutela de ese interés supremo. Por el contrario, sólo causan el efecto de sobredimensionar su padecimiento, puesto que permanecen inmersos en una situación de incertidumbre en cuanto a su pertenencia e identidad familiar. Cuantiosos son los casos en que lo prolongado del proceso vulnera la necesidad de seguridad y arraigo. Palabras que hago propias a fin de resolver la situación de los hermanos D y S.

¿Y por qué a fin de resolver los agravios, me detengo en las reflexiones expuestas sobre el tiempo en

los procesos como el presente? Por cuanto la recurrente, progenitora de ambos niños, parece no poder hacerse cargo, ni en los hechos, ni en los fundamentos de la queja, del daño que le ocasiona al interés superior de ambos hijos, continuar declamando falta de intervenciones, planes adecuados, gestiones de su situación de vulnerabilidad socio estructural, lo cual no niego ni desconozco, pero no puede anteponer los intereses de los hijos por sobre los propios y mucho menos la ausencia de dichos planes o gestiones a sus propias acciones positivas y enérgicas, tendientes a revertir la situación de negligencia

Al respecto tienen dicho Julio César Rivera y Graciela Medina en *Derecho de familia*, editorial Abeldo Perrot, página 629/629: "Fracaso de las medidas excepcionales tendientes a que el niño, niña o adolescente permanezca en su familia de origen o ampliada, en un plazo máximo de 180 días… Ante la falta de resultado positivo, el organismo administrativo que intervino en las medidas tendientes a revertir la situación de vulnerabilidad debe dictaminar sobre la situación de adoptabilidad y comunicarla al juez en el plazo de 24 horas. … Por ello Aída Kemelmajer y Marisa Herrera sintetizan la problemática en los siguientes interrogatorios ¿Hasta cuándo el Estado debe trabajar con la familia de origen y en su caso, la familia ampliada y cuándo debe cambiar el rumbo de la intervención hacia la adopción?".

La recurrente, desde el inicio del trámite, con asistencia letrada, ha expuesto una y otra vez los motivos de su cuestionamiento al trámite judicial, defensas que han sido resueltas en cada oportunidad, ha

requerido el dictado de medidas de protección, comunicaciones, acercamiento a sus hijos y referentes socio afectivos de los niños, complejizando la causa. Ahora reitera los mismos argumentos para mostrar el agravio, que el error u arbitrariedad de la sentencia definitiva, entiende le ha ocasionado, pretendiendo, que ese plazo razonable de resolución, que he desarrollado ha sido vulnerado en estas actuaciones, en beneficio de los progenitores y en perjuicio de los niños, continúe su derrotero, hasta tanto se implementen todas las acciones de parte del Estado que ella entiende deben desarrollarse y concretarse en su caso particular, así ve garantido su derecho a prohijar, sin que en tales pretensiones, pueda encontrarse alojado, el derecho de los niños, al respeto por su bienestar.

Por más que insista la recurrente en entender lo contrario, el Estado, en sus múltiples organizaciones, instituciones, programas, acompaña a las personas en sus distintas situaciones, pero no suple la voluntad de las mismas, por ello esta resulta parte fundamental en el andamiaje de cualquier programa u acción positiva intentada para el restablecimiento de los derechos vulnerados. Por ello, si bien el Estado debe acompañarla en el ejercicio de sus derechos, ese acompañamiento no implica suplirla y en el mientras tanto, quedan D. y S. quienes no tienen autonomía, ni capacidad para ejercer por sí mismos sus derechos, para poder defenderse o ponerse a resguardo ante situaciones de desborde, o de negligencia.

He dicho en otras oportunidades que los niños, como D. y S., no son sujetos de prueba de las habilidades y competencias de sus progenitores, son especiales sujetos

de protección, todas las acciones y decisiones que se tomen en relación a ellos, deben poner en relieve su integridad psicofísica, no habiendo lugar a dudas o ensayos. La historia de casos como el de Lucio, nos confirman la importancia de dicha afirmación.

Por ello la sentencia debe ser confirmada y avanzarse sobre la situación de D. y S. en el sentido afirmado y sostenido por la Sra. asesora de Familia, Dra. García y así lo voto.

Sostiene la Dra. Aída Kemelmajer de Carluchi: "Si la familia es el núcleo de sociabilización primaria de todo niño dentro del que debe vivir. Crecer y desarrollarse hasta que alcance su plena autonomía de manera paulatina o progresiva, la adopción es la institución que aparece en escena cuando por diferentes circunstancias el niño no puede permanecer dentro de ese hábitat, necesitando de otro ámbito familiar que pueda cumplir aquella función que no puede ser llevada a cabo por la familia de origen o ampliada" (*Tratado de Familia*, Tomo III, página 17, editorial Rubinzal Culzoni).

Puedo afirmar que en autos, aún a costa del tiempo que duró el proceso cautelar, se ha cumplimentado con lo dispuesto en el art. 607 inc. c) del CCCN, respetándose las reglas de procedimiento contenidas en el art. 609 del CCCN holgadamente, sin que se pueda arribar a una conclusión distinta que la presente, en pos del bienestar y desarrollo integral del niño. V. *Costas y honorarios*:

En razón de como se han resuelto los agravios, la naturaleza del caso judicial, mantendré las costas de esta instancia por su orden, regulando los honorarios

de las Dras. <Persona 12> y <Persona 7>, conjuntamente, en el 25% de los honorarios regulados en la instancia de grado, más el IVA si correspondiera.

A la segunda cuestión, la Dra. Nieto dijo:

Propondré al acuerdo la siguiente fórmula de resolución:

1) Rechazar el recurso de apelación deducido por la Sra. <Persona 1> y confirmar en todas sus partes la Sentencia Definitiva n° 765/24.

2) Imponer las costas de esta instancia por su orden, regulando los honorarios de las Dras. <Persona 12> y <Persona 7>, conjuntamente, en el 25% de los honorarios regulados en la instancia de grado, más el IVA si correspondiera.

A la primera cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento en virtud del recurso de apelación que contra la sentencia de grado interpusiera la Sra. <Persona 1> en ID 1769967, madre biológica de los niños S y D. Mediante escrito digital ID 1816599 expresó agravios. Contestó la vista la Sra. asesora de Familia, en representación de los niños S.F y D.F (ID 1885769). Se celebró audiencia en los términos del art. 130 Ley III n° 21 DJP.

La sentencia recurrida declaró la situación de adoptabilidad de los niños D.G.A.F. y S.F.A.F. con necesaria privación de titularidad y ejercicio de la responsabilidad parental, a la Sra. <Persona 1> y <Persona 2> e instó a la asesora de Familia que, firme la presente, continúe el proceso de conformidad con lo dispuesto por el art. 612 y sgtes. del CCCN. Encomendó a la Sra. asesora de Familia, Oficina de Adopciones y demás letrados intervinientes la comunicación de la

presente resolución, que a petición de parte se libre oficio al Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas. Impuso las costas en el orden causado. Reguló los honorarios profesionales.

Quien abre el acuerdo ha relatado suficientemente los antecedentes de la causa así como las actuaciones cumplidas, razón que me exime de reiteraciones estériles y me permite abocarme directamente al tratamiento de los agravios que solo enunciaré a modo de guía.

La recurrente, cuestiona el fallo que decretara la situación de adoptabilidad de los niños: a) porque entiende que respalda una intervención deficiente e insuficiente, b) por la inexistencia de un régimen de vinculación encaminado al retorno o que garantice el derecho al contacto materno filial, c) por la falta de un programa de fortalecimiento adecuado y un plan de acompañamiento con apoyo domiciliario y d) por inobservancia a lineamientos legales fundamentales de protección de los intereses esenciales de los niños y la familia.

Peticiona se revoque la sentencia y se disponga la aplicación de un dispositivo de fortalecimiento y acompañamiento materno cierto y adecuado que propenda a afianzar los vínculos afectivos y que evalúe y se expida en relación a la modalidad más adecuada de concretar la restitución de los niños a su madre.

La propuesta del voto que antecede analiza las constancias de la causa y los principios con los que deben integrarse las prescripciones normativas especialmente en estos complejos casos y que abrevan directamente de la Constitución nacional y los tratados de derechos humanos.

Ello y las nuevas normas para el dictado de las sentencias provenientes de la Ley V-203 me permiten expresamente manifestar la plena adherencia a la solución propuesta, que además guarda estrecha similitud con otros casos que he debido resolver en el mismo sentido, aun cuando las personas involucradas adultas y niños- por supuesto son diferentes, individuales y particulares en su mismidad, pero atravesadas por idéntica vulnerabilidad, especialmente familiar y social.

Sin perjuicio de la plena adherencia manifestada, agregaré que la contestación de la vista efectuada por la Sra. asesora, que remite a su dictamen del 15/11/2024 también ofrece un acabado relato de lo sucedido desde que comenzó a intervenirse en la vida de <Persona 1> a pedido de su madre en marzo de 2020 y que demuestran el trabajo que se ha podido realizar desde los programas existentes para lograr la restitución de los derechos de los niños vulnerados y amenazados con resultados infructuosos.

Quedan suficientemente claros a mi entender, los múltiples esfuerzos y estrategias de acompañamiento y adopción de acciones positivas, desde la asistencia material, el acompañamiento profesional en sede (SPD, Cesia, CIT), ya sea generando planes de trabajo con los distintos profesionales, entrevistas, gestionando turnos para atención médica, control de embarazo, espacios de atención psicológica y acompañamiento luego del nacimiento de S. a los que tuvo muy poca asistencia –pese que hasta era llamada en oportunidades para recordarle el turno- y menor adherencia. Asimismo, se trabajó con las dos abuelas de los niños, Sra. <Persona

3> y Sra. <Persona 8>, y con el Sr. <Persona 10> (padre afín de <Persona 1>).

Tales intervenciones iniciaron cuando ya <Persona 1> cursaba su primer embarazo adolescente con solo 14 años de edad e inevitablemente se superpusieron la protección de sus derechos con la de sus pequeños hijos.

También hubo intervenciones en los distintos domicilios en los que debió transitar debido a las circunstancias, especialmente después de la muerte de su madre y el sinnúmero de denuncias cruzadas de violencia con el padre de sus hijos y con su posterior pareja Sr. <Persona 11> (julio de 2023 en la casa de su padre afín; octubre de 2023 en el domicilio que compartía con el Sr. <Persona 11>; en B. <Lugar 1> con su hermana <Persona 13>), la orientación y señalamientos para ejercer el rol materno, pero también para contención de <Persona 1>, la búsqueda de alternativas para superar las desventajas sufridas entre las cuales también se incluyó la obtención de una vacante escolar para su propio desarrollo. Tampoco se presentó a los espacios brindados por la Dirección de Juventud luego de presentarle alternativas en espacios de escucha como talleres de cocina, peluquería, caminatas).

Pero, además, y a su propio pedido <Persona 1> contó con asistencia letrada desde la primera intervención que tuvo en este expediente, reclamó cuota alimentaria, denunció reiteradamente al padre de sus hijos por hechos de violencia.

Todo esto antes y después de nacidos sus hijos. Durante 4 años se pensaron y se brindaron alternativas, sin que ninguna diera resultado, ya sea por el consumo problemático, por las parejas elegidas, por los cambios

de actitud constantes de <Persona 1> y sus parejas, en fin, por "la desimplicancia" de <Persona 1> y todo su entorno.

Por ello, considero que las apreciaciones que ahora realiza, devienen, inoportunas por tardías, y ello no lo modifica la naturaleza del proceso y los intereses defendidos, pues no hará falta ahondar sobre los perniciosos efectos del transcurso del tiempo cuando existen niños o niñas de tan corta edad separados de sus progenitores. Pero, además, aun cuando señala enfáticamente que no se agotaron las acciones necesarias, no postula ni concreta cuáles son las que no se realizaron o cuáles entiende que podrían haber revertido su situación. Es que habiendo ella misma propuesto un plan de trabajo, no logró sostenerlo.

Así lo viene advirtiendo el sistema interamericano de derechos humanos, el paso del tiempo constituye inevitablemente un elemento definitorio. Por eso, cada día que pasa se incrementa el riesgo de que el trascurso del tiempo convierta a la situación actual del niño en la única respuesta y que las otras posibilidades que incluyen el relacionamiento con la madre y familia biológica se vuelvan más distantes (CIDH, en Res. 22/2016, Medida Cautelar 540-15, Asunto "María y su hijo Mariano respecto de Argentina", 12/4/2016 párrs. 14 y 15 y sus citas a fallos de la Corte IDH como "Forneron vs. Argentina").

Aclaro que de ningún modo soslayo la trágica historia vital de <Persona 1>. Es imposible desconocer las condiciones adversas por las que le ha tocado transitar a lo largo de su vida, marcada por el desamparo y vulnerabilidad, carente de sostén emocional afectivo

y material y hasta la ausencia de contención del grupo primario de apoyo aun cuando su madre inició los presentes en su resguardo y el de su hermana y brindó la contención que pudo luego del nacimiento de su nieto.

Pero, tal como he tenido ya oportunidad de señalar, ante el conflicto entre el interés superior de un niño y los derechos de otras personas, de no ser posible armonizarlos, deberán resolverse teniendo en cuenta que los intereses del niño tienen la máxima prioridad, no es una más de las tantas consideraciones, sino la máxima, la más importante, la definitoria para resolver la situación, pues la afectación de cualquier esfera de la vida de un niño repercute en su desarrollo general (SD "F" 8/2017; 4/2022 y 3/2024).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en este sentido ha sostenido: "La atención principal al interés superior del niño apunta a dos finalidades básicas, cuales son la de constituirse en pauta de decisión ante un conflicto de intereses y la de ser un criterio para la intervención institución la destinada a proteger al menor. El principio proporciona un parámetro objetivo que permite resolver los problemas de los niños en el sentido de que la decisión se define por lo que resulta de mayor beneficio para ellos. De esta manera frente a un presunto interés del adulto, se prioriza el del niño" (CSJN 12/6/12 "N.N.OU,V. s/ Protección y guarda de personas", LL T. 1 2012D-182).

Señaló la Corte Suprema de Justicia de Buenos Aires que el principio *favor minoris*, receptado expresamente en los arts. 3 y 5 de la Ley 26061, adquiere preponderancia objetiva, pues el principio de precaución exige valorar primordialmente los riesgos de daños

futuros y otras consecuencias de la decisión, en la seguridad de los niños" (voto del Dr. Pettigiani *cf*. Duprat, Fernández, González de Vicel y Herrera en "Tratado de Derecho de Familia", Dir. por Kemelmajer de Carlucci, Herrera y Lloveras, ed. Rubinzal Culzoni, T.V-B, p. 243).

Y cuando se verifica la imposibilidad de permanencia en la familia de origen (art. 595, inc. c), CCCN), garantizar a los niños, niñas y adolescentes el derecho a la vida familiar, importa una actividad estatal subsidiaria una vez detectadas falencias en el despliegue de las responsabilidades de los progenitores. El art 10 de la Ley 26061 reglamenta los derechos a la vida privada y a la intimidad en la vida familiar, estableciendo la prohibición de injerencias arbitrarias o ilegales, a la par que designa dentro del derecho a la intimidad, el derecho a la identidad y de ser cuidados por los padres. Bajo este sistema (que se deriva de los arts. 3, 4, 5, 6, 7.1, 8.1, 9 y 19 CDN), toda restricción impuesta por el Estado deberá ser ajustada a las reglas del debido proceso y ser ejercido en la porción más ínfima.

Sin embargo, existen circunstancias excepcionales que pueden conducir -tras fracasar todas las estrategias de refortalecimiento familiar y de reestructuración de las funciones parentales (vía de naturaleza administrativo-jurisdiccional art. 39 y ss. Ley 26061)-, a modo de satisfacción del mejor interés del niño o niña, a desvincularlos cuando aparece manifiesto que la familia de origen no puede garantizar mínimamente el ejercicio de los derechos consagrados a favor de aquel y no existe otro recurso ni familia extensa que pueda

recibirlo y atender en debida forma a la satisfacción de sus necesidades.

Tal situación es en la que se encontraban S. y D. quienes debieron ser integrados en un grupo familiar alternativo desde el 1/11/2023.

Se encuentra constatada en autos la ausencia de familia extensa (padre biológico, tíos maternos y padre afín de <Persona 1>, abuelos paternos de los niños) con deseos y compromiso e incluso recursos emocionales y vinculares para asumir los cuidados de los niños; así como la carencia de otros referentes afectivos, lo que obsta la posibilidad de su permanencia en su núcleo familiar de origen.

Frente al reclamo de otros dispositivos articulados por el Estado que le permitan revertir su situación para recobrar el cuidado de sus hijos, surge el dilema que plantea reconocida doctrina: ¿hasta cuándo el Estado debe trabajar con la familia de origen —y en su caso, la familia ampliada— y cuándo debe cambiar el rumbo de la intervención hacia la adopción? Este interrogante conduce a otro: ¿qué herramientas reales, concretas, integrales, no asistencialistas, el Estado maneja para hacer efectivo el derecho de todo niño a vivir con su familia de origen, o sea, para preservar un vínculo jurídico del que se deriva una presunción legal de afecto? Y se responde: “El nudo gordiano de esta cuestión no es jurídico, sino psicosocial. Lo jurídico solo es el manto que se otorga a determinada cuestión social" (Kemelmajer de Carlucci, Aída, Herrera, Marisa, publicado en Sup. Const. 2011 (noviembre), 20-LA LEY 2011-F, “Familia de origen vs. familia adoptiva: de las difíciles disyuntivas que involucra la adopción”).

En el caso, no puedo soslayar que al iniciarse los presentes autos S y D no habían nacido, y hoy cuentan con 4 y 2 años, sin que ninguna de las medidas ya adoptadas para conservarlos en su núcleo familiar redundara concretamente en beneficio de su superior interés.

Tampoco puede obviarse que pese a la corta edad de los niños, en oportunidad de concurrir a esta instancia en compañía de la familia solidaria se pudo observar y percibir su bienestar y estabilidad que no pudo ser garantizado a lo largo de la larga intervención realizada desde antes que nacieran.

Es cierto que la intervención mutó, debió mutar… <Persona 1> fue adquiriendo mayor autonomía mientras nacían sus hijos y no fue posible, pese a sus esfuerzos, sostener ningún compromiso.

Es que al lado de las obligaciones estatales asumidas en procura del respeto o tutela del derecho de los menores a la preservación de sus relaciones familiares, velando que los niños no sean separados de sus padres contra la voluntad de estos, también están las asumidas cuando la separación se presente como necesaria en el interés superior de los niños cuando sean objeto de abandono o descuido, que los pongan en riesgo.

En el caso, la directriz del "agotamiento de las posibilidades de permanencia en la familia de origen y ampliada" (inc. c) del art. 595 CCCN) se ha concretado sin éxito, pues pese a la queja presentada por la progenitora, se han diseñado planes de fortalecimiento de la función maternal por más tiempo del razonable, la situación y los planes de fortalecimiento y

revinculación estuvieron vigentes desde por lo menos el mes de junio de 2020 hasta el mes de agosto del 2024, transcurriendo en exceso el plazo de 180 días previsto por la normativa.

El art. 607 establece un plazo máximo para que el juez dicte la sentencia que declara la situación de adoptabilidad o rechace el pedido del organismo administrativo o ministerio público, porque una de las mayores preocupaciones y ocupaciones que tiene el Código en el campo de la adopción gira en torno al factor tiempo. Al establecer plazos concretos, ciertos y claros facilita y mejora los procesos judiciales para que la niñez vea satisfecho su derecho a vivir en familia en un plazo razonable.

Es que no debe perderse de vista, dice Marisa Herrera, que el principio del interés superior del niño se entrecruza con la efectiva satisfacción del derecho a la identidad, siendo que los niños forjan su identidad todo el tiempo, aun como niños separados de sus familias y viviendo de manera transitoria en instituciones o figuras intermedias (aut. cit en glosa al art. 607, "Tratado de Derecho de Familia", Dir. por Kemelmajer de Carlucci, Herrera y Lloveras, ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2014, T.III, p. 260).

La situación aquí verificada es que S y D requieren la urgente contención estable de una familia, y no pueden esperar más a que su madre logre adherencia a los espacios terapéuticos brindados para acompañarla en la adquisición de herramientas para ejercer su rol materno.

Por ello, considerando que el esquema de protección preventivo y de apoyo ha fracasado y las consecuencias que se generarían para S y D de otorgar más plazo para

revertir una situación que no ha podido serlo, concluyo que la sentencia debe ser confirmada.

Sin embargo nada impide que a partir de la normativa aplicable (arts. 3 de la Convención sobre Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer) pueda impulsarse ante la jurisdicción, un cambio de oportunidad que le garantice el derecho al contacto con sus hijos.

Pues habrá de recordarse que la privación de la titularidad y ejercicio de la responsabilidad parental que implica la declaración de la situación de adoptabilidad en nada obstaculiza la posibilidad de establecer un régimen de comunicación entre los/la progenitora y las niñas, claro está cuando pueda demostrarse que no es perjudicial para los niños.

Incluso más, el vínculo jurídico que el legislador previó que se pueda mantener con la familia de origen, está limitado exclusivamente al derecho de comunicación y con ese fin fue incorporado en el art. 621 sin que se modifique el régimen legal de la sucesión, ni la responsabilidad parental, ni los impedimentos matrimoniales para cada tipo de adopción (*cf*. Duprat, Fernández, González de Vicel y Herrera en “Tratado de Derecho de Familia”, dir. por Kemelmajer de Carlucci, Herrera y Lloveras, ed. Rubinzal Culzoni, T.V-B, p. 248).

Por todas estas consideraciones, adhiero a la confirmación de la sentencia propuesta en el primer voto.

Costas y honorarios:

En atención a como se resuelve y la materia debatida, las costas de esta instancia se imponen por su orden.

Los honorarios se establecen de conformidad con las pautas generales contenidas en el artículo 5 de la ley arancelaria y las específicas del artículo 14 del mismo ordenamiento. En consecuencia se regulan a las Dras. <Persona 12> y <Persona 7>, conjuntamente, en el 25%, a calcular sobre los que le fueron regulados por su actuación en primera instancia. En todos los casos con más la alícuota del IVA si correspondiere.

A la segunda cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

Propongo entonces como fórmula postulatoria:

1) Rechazar los agravios y confirmar la sentencia venida en apelación en todas sus partes.

2) Imponer las costas de esta instancia en el orden causado.

3) Regular los honorarios profesionales en el modo propuesto.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh, se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que la Dra. Verónica Daniela Robert no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente **SENTENCIA**:

1) Rechazar los agravios y confirmar en todas sus partes la Sentencia nro. 765/24 de fecha 10 de diciembre de 2024.

2) Imponer las costas de esta instancia en el orden causado.

3) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia a las Dras.

<Persona 12> y <Persona 7>, conjuntamente, en el veinticinco por ciento (25%) de lo regulado a su parte por la labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. 10 DEL AÑO 2025
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "F"