000310/2009

--- Trelew, de junio de 2009.----------

--- **VISTOS:** El recurso de apelación interpuesto a fojas 129 por la actora contra la resolución de fojas 124/124 vta., y memorial de agravios de fojas 1317135 vta. ----------

--- **CONSIDERANDO:** ----------

--- **I.-** En la resolución apelada se citó a las personas inscriptas en primer lugar en el Registro Único de Pretensos Adoptantes de la Provincia del Chubut, a fin de que la Sra. Jueza *a quo* tome conocimiento personal de los mismos, con invocación de lo dispuesto por el art. 10 de la ley 5641. ----------

--- La apelante se quejó, en lo esencial, sosteniendo que le resulta agraviante la decisión de la Magistrada que resuelve citar a los pretensos adoptantes cuyo domicilio es en la localidad de Rada Tilly, teniendo en cuenta únicamente el orden de inscripción en el Registro único Provincial, en tanto omite considerar lo preceptuado en el art. 15 de la ley 5641. ----------

--- Expresó que habiendo sido propuestos, además del matrimonio referido, dos legajos de pretensos adoptantes con residencia efectiva en Puerto Madryn, correspondía, siguiendo los lineamientos del art. 15 de la ley 5641 convocar a alguno de éstos, quienes también fueron consultados respecto de la posibilidad de recibir la guarda provisoria de la niña por parte de la Oficina de Adopciones. ----------

--- Afirmó que lo resuelto no sólo vulnera el derecho a la identidad consagrado en el art. 8 de la Convención de los Derechos del Niño, sino que también se soslayó el art. 3 de dicha Convención, que sienta una pauta fundamental a tener en cuenta que ante la colisión de derechos entre un adulto y una persona menor de edad debe prevalecer éste último, por aplicación del principio “pro minoris”, lo que da la pauta fundamental según la cual entre el art. 10 y 15 de la ley 5641, existe una prelación jerárquica del último sobre el primero, dado que el art. 15 garantiza un derecho de rango constitucional superior a favor de la persona de los niños, niñas o adolescentes. ----------

--- Transcribió doctrina y jurisprudencia que avalaría su postura. ----------

--- Alegó que tener en cuenta sólo el orden de prelación impuesto por el art. 10 de la ley 5641, el que sin lugar a dudas fue establecido en beneficio de los pretensos adoptantes, desvirtúa la institución. ----------

--- Resaltó que el art. 3, inc. “f” de la ley 26.061 establece que en aras del interés superior del niño debe respetarse entre otras cosas “su centro de vida”, entendiendo a éste como el lugar donde la niña hubiera transcurrido en condiciones legítimas la mayor parte de su existencia. ----------

--- Adujo que se omitió considerar la sentenciante los informes de fs. 15 y 65 vta. producidos por la Oficina de Adopciones y el Servicio Social de la Defensa Pública que dan cuenta de que posee una hermanita de 9 años que la visitaba en el Hospital durante los tres meses de internación. ----------

--- Señaló que según la ley 26.061, el niño tiene el derecho a vivir o permanecer en la

familia de origen, siendo la adopción una figura excepcional y subsidiaria y que tiene derecho de permanecer con las personas vinculadas a ellos a través de líneas de parentesco o con miembros de la familia ampliada o de la comunidad. ----------

--- **II.-** En supuestos como el presente, en los cuales aparecen dos o más artículos de un mismo texto legal con aparentes contradicciones entre sí, para resolver la cuestión se considerará el principio por el cual corresponde interpretar y aplicar las normas con un afán integrador, debiendo computarse la totalidad de los preceptos de la ley, de manera que armonice con el ordenamiento jurídico restante, y en casos no expresamente contemplados prefiriendo la inteligencia que favorece y no la que dificulte aquella armonía, a los fines perseguidos por las reglas (CSN, Fallos 296:22; 297:142; 299:93; 301:460). ----------

--- De lo expuesto precedentemente se desprende que antes de excluir a alguna de las normas invocadas -los arts. 10 y 15 de la ley 5641-, habrá de indagarse sobre la existencia de aquella interpretación que pueda armonizar ambos preceptos. ----------

--- Por un lado el art. 10 referenciado indica un principio general según el cual, el Juez para determinar las personas que nombrará como adoptantes deberá remitirse al orden de inscripción en el “Registro Único Provincial de Pretensos Adoptantes”, mas esa misma norma indica seguidamente cuatro excepciones, ninguna de ellas invocadas en esta causa. ----------

--- A su vez el art. 15 de la misma ley establece que a fin de garantizar los derechos del niño, niña y/o adolescente inherente a su identidad, origen, arraigo y raíces culturales cuando se conceda la guarda para futura adopción, se dará prioridad a los miembros de su familia de origen y en su defecto, a los pretensos adoptantes con residencia efectiva en el lugar de residencia del niño. ----------

--- En función de lo expuesto precedentemente sobre la necesidad de integrar el plexo normativo, corresponde entonces, considerar como otra pauta a valorar para decidir sobre la designación de adoptantes y consecuentemente de guardadores con miras a adopción, como otra excepción al principio general, a los enunciados en éste último artículo. ----------

--- De las constancias de la causa surge que la pareja de adoptantes que sigue en orden en el Registro Único de Pretensos Adoptantes tiene domicilio en la ciudad de Puerto Madryn y por otro lado se desprende del expediente que en la actualidad su media hermana también vive en dicha ciudad. Asimismo es de destacar que si bien la madre de la menor dejó de visitarla, sí recibió las visitas de su media hermana M. G. (ver fs. 15). ---------- En razón de ello, y siendo que la mencionada situación encuadra en las excepciones contenidas en el art. 15 de la ley 5641 dada la residencia efectiva de los inscriptos como adoptantes en segundo término, será a ellos a quienes se habrá de citar a la audiencia a fin de que la Sra. Jueza tome conocimiento personal de los mismos. ----------

--- Es que en el caso, más allá de la escasa edad de la niña a adoptar (6 meses), se

deben priorizar las eventuales relaciones futuras de la menor con su familia, las que se verían dificultadas de vivir en la ciudad de Rada Tilly. ----------

--- Por ello, la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew; **RESUELVE:** ----------

--- Modificar la resolución de fs. 124/124 vta., disponiendo que se cite a audiencia a la pareja de adoptantes que sigue en orden en el Registro Único de Pretensos Adoptantes con domicilio en la ciudad de Puerto Madryn. ----------

--- La presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por licencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Carlos A. Velázquez (art. 8 Ley 1130, To. Ley 4550).----------

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2009. SIC. CONSTE.-

PAULO EDUARDO KÖNIG
SECRETARIO DE CAMARA