En la ciudad de Puerto Madryn, a los días de mayo del año dos mil dieciseis se reúne la Excma. de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia de la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Mario Luis Vivas y, Dr. Heraldo E. Fiordelisi para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"Asesoría de Familia s/ Declaración de Estado de adoptabilidad (de A.S. G. y Y.C. G.) (Expte. N°213 Año 2015)** venidos del Juzgado de Familia N° 2 (Expte. N° 560/14), en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada? **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 188.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1 – Antecedentes

Llegan los presentes actuados a esta Alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto por el Sr. N. F. G. (fs. 130) contra la sentencia dictada por el Juzgado de Familia N° 2 de esta Circunscripción Judicial a fs. 113/126 vta., el cual le fue concedido a fs. 131. Fundó su recurso el recurrente a fs. 132/136, habiendo sido contestado por la Sra.
Asesora de Familia a fs. 138/144 vta. el traslado conferido del mismo.

2 – Sentencia

La sentencia en crisis hizo lugar a la demanda, declarando en situación de

abandono y desamparo a las niñas A. S. G. y Y. C. l., hijas de G. M. M. y de N. F. G. y declarando el estado de adoptabilidad de las mismas con los efectos previstos por los arts. 311 a 340 del Código Civil, Ley 24.779. Ordenó librar oficio a la Oficina de Adopciones de esta ciudad y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

Las niñas cuyo estado de adoptabilidad fue declarado por la a quo, se encuentran institucionalizadas en el Minihogar de esta ciudad desde el día 18 de Mayo del año 2012. Surge también de la sentencia que el Sr. G. y la Sra. M. tienen dos hijos más que también han sido institucionalizados en la misma fecha y se encuentran en guarda con una familia desde Diciembre de 2013. Es procedente agregar que se ha plasmado también en la decisión que, producida la separación entre los Sres. G.-M., comenzó la convivencia del apelante con la Sra. C. junto a tres hijos menores de ésta los que también fueron institucionalizados en el Minihogar de esta ciudad y actualmente se encuentran en guarda. Por último, de la relación G.-C. nació un niño (B.), que fue dado en adopción.

La a quo -siguiendo lo resuelto por la jurisprudencia en la materia- ha sentado que el "abandono" legislado por el art. 307 inc. 2) del Código Civil conforme la Ley 23.264, no se refiere exclusivamente al abandono en la vía pública, sino que se corresponde con los casos en que los padres se desentienden del pequeño, dejando de prestarle cuidados y no obsta a que otras personas suplan tan repudiable conducta.

En lo que hace a la situación particular de las dos niñas de autos (A. S. y Y. C.), resaltó la sentenciante como impactante la situación y actitud de la progenitora (Sra. G. M.) quien abandonó la convivencia con el apelante y el cuidado de los hijos de ambos, trasladándose a otra ciudad, sin poder precisar su paradero y dejando al cuidado de su progenitor sus cuatro niños.

Ningún familiar supo dar información sobre el paradero de la Sra. M. hasta que se la pudo ubicar en esta ciudad notificándosela en estos autos librándose cédula de estilo que fue recibida por ella. Ante su incomparecencia, se decretó su rebeldía.

Con respecto al apelante de autos (Sr. G.), estaba a cargo de los cuatro hijos que tuvo con la Sra. M. y convivía con la Sra. C. que -a su vez- es madre de tres hijos.

Expresa la a quo que han sido contundentes los informes administrativos previos al alojamiento de los niños (conf. fs. 02/71 del Expte. N° 09/2012) los que dan cuenta que las niñas y sus hermanos se encontraban en un situación de riesgo y de vulneración de sus derechos bajo los cuidados de los Sres. G. y C., violentándose el derecho a la salud y a la integridad psicofísica.

También se dio intervención al Equipo Técnico Interdisciplinario del fuero, al Servicio de Protección de los Derechos del Niño y el Adolescente, a la Secretaría de Desarrollo Comunitario y al Servicio Social del Hospital local.

En lo que respecta al informe del Servicio de Protección de los Derechos del Niño y el Adolescente, ha dicho la a Magistrada de la Instancia originaria que fue preocupante y desesperante en lo que hace a la situación de las menores de autos.

Hay también constancia en la decisión recurrida sobre la imposibilidad de que algún familiar de las niñas se hiciera cargo de ellas.

Refiere luego que los informes del Servicio de Protección de los Derechos del Niño, del Equipo Técnico del Minihogar, del Equipo Técnico del Fuero y del Servicio Social del Hospital local, expresan que los Sres. G. C. cuentan con pocos recursos para abordar los cuidados y contención que todos los niños requerían y la necesidad de tener que cambiar su posición parental para revertir esa posición.

Se suma a lo hasta aquí referenciado el informe psicológico de la Lic. E. M.A. Sánchez (del Cuerpo Médico Forense) quien -en concreta referencia a la pareja G.-C.- concluyó recomendando que los niños no debían quedar al cuidado de la misma.

G. fue exhortado para la realización de tratamiento psicológico -ha dicho la sentenciante- y la conclusión ha sido que el mismo no logra implicarse en la situación. Esta situación continúa dado que se informó en estos autos que desde el 28/10/2014 no se tuvo más contacto con G..

En lo que hace a la relación entre G. y sus dos hijas, se hace referencia al informe del Mini Hogar del cual surge que ellas mantienen vinculación con su progenitor los días sábados de 19 a 20 horas y que el padre asiste únicamente los días mencionados sin concurrir espontáneamente ni interesarse por las necesidades de las niñas.

En base a lo hasta aquí expuesto, la a quo concluye que la vinculación que G. mantiene con sus hijas no es suficiente para calificarla como una responsabilidad parental satisfactoria a la protección de los derechos de las niñas.

Teniendo en cuenta la postura que tuvo la Sra. M. para con sus hijas, consideró también reprochable la misma, confirmando que no hay vínculo concluido entre ella y las niñas, destacando que no tomó intervención en autos reclamando por ellas, decretándose su rebeldía.

Volviendo a la posición asumida por G., quedó sentado por la a quo que su situación económica no le ha impedido brindar amor, cuidados y transmitirles sensaciones plancenteras de plenitud a sus hijas, como también preocuparse por su bienestar y compartir situaciones cotidianas con ellas dado que todo ello no depende del poder adquisitivo sino que son funciones

paternas de crucial importancia para asegurar que las niñas crezcan con contención y no en un estado de indefensión.

La conclusión de la sentenciante ha sido -conforme las pruebas reunidas en el proceso- que se está frente a escasas posibilidades de que el Sr. G. pueda brindar sostén y contención adecuados a las niñas.

En cuanto a la falta de consentimiento u oposición de los progenitores para que se declare el estado de adoptabilidad, surge de la sentencia que la falta de consentimiento no resulta impedimento para decidirlo cuando la comprobación judicial de la situación del caso así lo aconsejan en defensa del superior interés de los menores y este interés debe tener prioridad sobre cualquier otra circunstancia.

La a quo dice no desconocer que lo mejor es que los menores sean criados por su familia, pero ello condicionado a que su propia familia no signifique un peligro para ellos o los expongan a riesgos severos que aparecen a priori de exponerlos y que pueden evitarse. Es por ello que ha concluido afirmando que no existen las mínimas condiciones imprescindibles para que los Sres. M. y G. puedan hacerse cargo de sus hijas y ser contenedores en el tiempo para los miembros más débiles. Ninguno de los dos -ha dicho la a quo- pueden ejercer su función y han dejado desamparadas notoriamente a las niñas.

En cuanto a la opinión de las niñas, ha plasmado la sentencia que Y. expresó estar contenta al saber que puede vivir con una familia junto a su hermana y poder seguir manteniendo contacto con sus hermanos y su papá. En el caso de A., desde su timidez, no quiso que quedara nada escrito en autos, vislumbrando la sentenciante que su postura no era distinta a la de su hermana.

3 – <u>Agravios de N. F. .z</u>

3.1) Se agravia el recurrente porque se ha considerado configurado el abandono y desamparo de las niñas sin haberse abordado acabadamente la problemática involucrada en la causa, valorando adecuadamente los elementos probatorios obrantes en la misma.

3.2) Plantea que no se fundamentó con objetividad qué conductas suyas implicaron una amenaza o violación a los derechos de sus hijas, ni se fundamentó positivamente la ausencia de estrategias de superación.

3.3) Manifiesta que no se demostró que las estrategias denominadas "medidas de acción positivas" hayan sido las correctas o suficientes para el caso y que las mismas hayan logrado superar la vulneración socio-económica en la que su parte está involucrada.

Esgrime que necesitó acompañamiento específico por no poder revertirlo solo y que necesitó de la asistencia de los organismos del estado, la cual fue deficiente. Considera deficiente la labor de los organismos oficiales.

3.4) Hace referencia luego a lo que expuso al contestar la demanda y a que su situación económica sigue siendo de "subsistencia" la que no le permite llevar adelante una vida digna para él y su familia.

3.5) Expresa que su actitud no fue pasiva, que nunca dejó de ver a sus hijas y de visitarlas en el Mini Hogar y que llevó adelante el tratamiento psicológico requerido.

3.6) Reitera que han estado ausentes las políticas públicas de protección de la infancia y que la Convención sobre los Derechos del Niño dispone que el Estado debe brindar las herramientas necesarias para que las familias se presenten como un hábitat óptimo para el desarrollo personal de niños y adolescentes. Reitera que lo indicado es hacer esfuerzos para reunificar a la familia, que el derecho de todo niño es vivir con sus padres y su familia; que

la decisión recurrida desconoció los informes obrantes en el expediente que reflejan sus avances en pos de recuperar a sus hijas e insiste en que no dejó de visitar a sus hijas en el Mini Hogar.

3.7) Considera importante tener en cuenta la opinión de las menores.

3.8) En último término se agravia porque no se requirió el consentimiento establecido por el art. 595, inc. f) del CCyC.

4 – <u>Cumplimiento del nuevo Código CyCN</u>

Previo al dictado de la sentencia, esta Cámara dictó la resolución obrante a fs. 158/159 a fin de dar cumplimiento a la normativa aplicable al caso conforme el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación en vigencia. Como consecuencia de lo precedentemente expuesto, obra a fs. 168 la de la evaluación realizada por una de las Psicólogas del E.T.I. a la menor S. A. G. de la cual surge que la misma presenta retraso madurativo, no obstante lo cual logra comprender el objeto del proceso que se desarrolla respecto a su situación de adoptabilidad; a fs. 176/177 se presentó la Subsecretaria de Niñez Adolescencia y Familia dependiente de la Municipalidad de Puerto Madryn, ratificando la declaración del estado de adoptabilidad de las niñas; este mismo organismo se presentó nuevamente a fs. 183/184 ratificando el contenido del informe efectuado el 2 de Junio de 2014 y solicitando se ratifique la declaración de adoptabilidad de las niñas A. S. y Y. C. G. a fs. 181/182 se presentó la menor A. S. G. designando como su abogada patrocinante a la Dra. B. N. D. (Abogada Adjunta de la Defensoría Pública Civil) y manifestando que le gustaría tener una familia nueva, que le de amor, que jueguen con ella, que la lleven a la escuela y la ayuden con sus tareas, que le lean cuentos y la acompañen en su vida. Expresa que no quiere seguir en el Mini Hogar, que quiere irse con su hermana a un nuevo hogar donde las quieran a ambas y peticiona que la

adopción sea simple a fin de mantener su apellido G. y el contacto con sus otros hermanos; por último, a fs. 186/y vta. obra la presentación de la Sra. Asesora de Familia con la Abogada Adjunta de la Asesoría, peticionando se confirme la sentencia de primera instancia por considerarla ajustada a derecho y en resguardo del interés superior de las niñas a quienes representan, ratificándose su estado de adoptabilidad.

5 – <u>Tratamiento de los agravios</u>

Necesito referirme brevemente a la calidad de la "expresión de agravios" en tratamiento. Y digo esto porque el escrito de expresión de agravios debe redactarse con sumo cuidado a fin de evitar la deserción total o parcial del recurso. No es la extensión lo que decide la suerte de la apelación sino la necesidad de una crítica a la resolución apelada, que no importe una mera discrepancia con el criterio sustentado por el juez; es necesario demostrar el error de la providencia o sentencia que se pretende sea modificada o revocada por la cámara. El memorial de agravios debe contener una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas, lo cual implica la realización de una exposición jurídica en la que, mediante el análisis razonado y crítico del fallo impugnado, se evidencie su injusticia, requiriendo una articulación seria, fundada, concreta y objetiva de los errores de la sentencia, y una demostración de los motivos para considerar que ella es errónea, injusta o contraria a derecho (conf. Cám.Civ.Com.Quilmes, Sala II, 12/09/06, "Quintana c/ Mansilla", L.L. on line; Arazi – Bermejo - De Lázzari – Falcon – Kaminker – Oteiza – Rojas - "Cód.Proc.Civ.Com. Pcia. de Bs.As.", Rubinzal-Culzoni, T.I, pág. 487).

De todos modos y si bien existirían motivos fundados como para considerar la deserción del recurso, soy partidario -ante situaciones como las expuestas- de brindar al recurrente la posibilidad de que el órgano revisor

trate sus quejas en salvaguarda de los principios del derecho de defensa en juicio, igualdad ante la ley y el debido proceso.

5.1) El recurrente afirma que no se abordó acabadamente la problemática involucrada en la causa y que no se valoraron adecuadamente los elementos probatorios existentes en ella.

Lo que expone como agravio es sólo un enunciado o una postura personal sobre la cuestión en debate. Advierto que no se ha detenido a explicar y demostrar que realmente no se abordó acabadamente la problemática y tampoco ha explicado -y menos aun demostrado- que no se han valorado pruebas existentes en autos. Es más, ni siquiera menciona qué pruebas no han sido valoradas.

Por lo tanto, surgiendo de estas expresiones sólo una postura de discrepancia con los términos de la sentencia, lejos estamos de la existencia de un agravio que deba ser analizado. Ello conduce a declarar desierto el recurso en esta parcela (arts. 268, 269 CPCC).

5.2) Lo afirmado por el recurrente en cuanto a que no se fundamentó con objetividad qué conductas suyas implicaron una amenaza o violación a los derechos de sus hijas, no es posible de ser compartido.

La sentencia ha sido terminante al decir: *"…Fueron contundentes los informes administrativos previos al alojamiento de los niños (fs. 02/71 del Expte. 09/202) los que daban cuenta de que las niñas y sus hermanos se encontraban en una situación de riesgo y de vulneración de sus derechos bajo los cuidados de los Sres. G. y C., violentándose el derecho a la salud, y a la integridad psicofísica…; …Con fecha posterior… desde el Servicio Social del Hospital local se puso en conocimiento que: "…Es en virtud de todo los aspectos descriptos, los cuales muestran un evidente*

hacinamiento, precariedad, necesidades básicas insatisfechas debido a restricciones económicas y materiales, carencia de hábitos mínimos de higiene personal y habitacional, falta de atención en la salud de los niños, que conllevan a una desorganización familiar en la vida diaria…" (sic). Preocupante y a la vez desesperante fue el informe del Servicio de Protección de los Derechos del Niño y el Adolescente de fs. 114/117 que puso en evidencia que "…Todos los actores intervinientes coinciden en las dificultades para obtener cambios positivos en la familia, y garantizar el efectivo derecho de los niños a la salud y educación… Si bien se considera que la condiciones habitacionales no son apropiadas para los niños, se concluye en que un mejoramiento de la vivienda, no garantiza el fortalecimiento de los roles paternos ya que en ocasiones anteriores se ha asistido a la familia con materiales, sin realizarse mejoras en la vivienda…; … se vislumbra un falta total de compromiso de los padres respecto a sus hijos, una ausencia de responsabilidades en el rol paterno y materno, y sus evidentes limitaciones para brindar contención y atención a sus hijos, atravesados por situaciones de riesgo socio-sanitarios a las que exponen a todos los niños de esta familia, sin observarse intenciones manifiestas de los progenitores en asumir alguno de estos cuidados básicos inherentes a sus hijos… Desde éste SPD se considera que se ha agotado la medida administrativa y aplicaremos una medida excepcional de carácter urgente, siendo ésta la institucionalización provisoria de los niños en el Mini Hogar…" (sic)" (fs. 118 vta./119 vta.).

A lo transcripto se agrega que la a quo dejó sentado que también estaban expuestas las niñas a una complicada situación de vulneración debido a la falta de atención médica. *"…Ante ello se señala a los padres que lleven lo antes posible a los niños a los controles médicos pertinentes…"* (fs. 119 vta.).

También se destacó el aspecto de la concurrencia escolar. Sobre este punto, surge transcripto en la sentencia lo siguiente: *"…En lo que respecta a la*

escolaridad de los niños, Mariana expresa que los mismos "van pero a veces", F. es el encargado de llevar a los niños a las respectivas instituciones educativas. Se articula con las Instituciones Educativas. Se adjuntan informes escolares de S. G. (que incluyen a su hermana Y.) quienes asisten a la esc. N° 110, en donde destacan, irregular asistencia, no obtienen respuesta ante señalamientos a la familia, falta de higiene personal en ambas…" (sic).." (fs. 119

vta.).

Más adelante quedó plasmado en la sentencia dictada en la Instancia originaria las conclusiones del informe psicológico realizado a la pareja C.-G. En el mismo se concluyó que *"no presentan una adecuada conexión emocional con sus hijos… ninguno de los dos miembros de la pareja C.-G. presenta buena capacidad de maternaje o paternaje respectivamente… Ellos no ofrecen a su hijos contención emocional, sentido de pertenencia, seguridad… Por el tipo de personalidades que ambos presentan tenderán a reincidir en el mismo tipo de conducta abandonante y de protección nula hacia sus hijos… Por los niveles de primitivismo, el pronóstico*

psicoterapéutico en cada uno de ellos es negativo. Esto determina una posibilidad constante de situaciones de riesgo para los niños en caso de quedar a su cuidado… No se visualiza una posibilidad de contención y apoyo concreto de estos niños desde sus familiar de origen… Se sugiere que los niños no quedan al cuidado de esta pareja…" (sic)" (fs. 120/y vta.).

En modo alguno puede admitirse que no se ha fundamentado

positivamente la ausencia de estrategias de superación cuando surge con nitidez del fallo recurrido todos los intentos realizados por los organismos e instituciones oficiales especializados para tratar de revertir la situación planteada y sin que se haya podido lograr que el padre asuma su rol de tal con compromiso y responsabilidades serias y concretas. Ninguna referencia

a todas estas actuaciones son mencionadas con detenimiento y analizadas con profundidad por el recurrente y de allí la insuficiencia de su queja también en este punto (art. 268 CPCC).

Lo hasta aquí expuesto con más lo transcripto de la sentencia en crisis -que no ha sido rebatido por el recurrente- dan una clara respuesta al agravio, el cual debe inevitablemente ser rechazado.

5.3) Equivoca el camino el recurrente cuando afirma que no se demostró que las estrategias denominadas "medidas de acción positivas" hayan sido las correctas o suficientes para el caso. Surgen de la sentencia -como antes he referido aquí- las innumerables estrategias y medidas específicas tomadas por los organismos especializados con la finalidad de poder revertir la situación y lograr que el padre -en este caso- asuma plenamente su rol de tal. Lamentablemente no se logró y ello se debe a la postura personal y a las características especiales de la personalidad exhibida por el hoy recurrente.

Y digo que equivoca el camino porque es el quejoso quien debió demostrar a este Cuerpo que las medidas que se tomaron no eran las adecuadas y acorde a la problemática planteada. Observo que en la queja no se menciona absolutamente nada en este sentido.

Tampoco le asiste razón al quejoso cuando afirma que necesitó acompañamiento específico por no poder revertir la situación solo, necesitando la asistencia de los organismos del Estado. Surge de la sentencia recurrida que se dio intervención al Equipo Técnico Interdisciplinario del Fuero, al Servicio de Protección de los Derechos del Niño y el Adolescente, a la Secretaría de Desarrollo Comunitario, al Servicio Social del Hospital local, al Centro de Salud Fontana, al Acompañante Familiar del Programa Trabajar Incluir, a los Promotores de Derechos del SPD y profesionales, al

Equipo Técnico del Mini Hogar, al Ministerio Pupilar y al Cuerpo Médico Forense. Frente a las constancias de autos, nadie podría dudar que ha existido realmente acompañamiento en el caso.

Por último, la afirmación respecto de considerar deficiente la labor de los organismos oficiales es sólo una apreciación personal del recurrente que no está avalada por probanza alguna y de allí su carencia de relevancia como agravio.

Todo lo expuesto por el apelante no es más que la queja por la queja misma, por lo que corresponde considerar desierto el recurso en este punto (arts. 268, 269 CPCC).

5.4) Lo reiterado por el apelante sobre lo expuesto al contestar la demanda lejos está de ser admisible como agravio. Sabido es que no es válido, en lo que a la fundamentación recursiva se refiere, reiterar lo expuesto en presentaciones anteriores y de allí que no corresponda su análisis siendo desierto el recurso en este punto (arts. 268, 269 CPCC).

En lo que hace a su situación económica de "subsistencia" lo cual -dice en el agravio- no le permite llevar adelante una vida digna para él y su familia, ha sido especialmente considerado por la a quo y al respecto ha dicho: *"…No tengo dudas de que la situación económica del Sr. G. aunque puede ser apremiante, no le impide brindar amor, cuidados, caricias y transmitirles sensaciones placenteras de plenitud y placer a sus hijas, y preocuparse por su bienestar y de compartir situaciones cotidianas con ellas, incluso de acompañarlas a realizarse los controles médicos necesarios y a los actos y/o actividades escolares o extraescolares, porque ello no depende del poder adquisitivo sino, que son funciones*

paternas de crucial importancia para asegurar que las niñas crezcan con contención y no en un estado de indefensión…" (fs. 121 vta.); *"…Se ha actuado con*

detenimiento y en profundidad, descartando en consecuencia que los motivos para que el Sr. G. no pueda sostener una responsabilidad parental acorde a las necesidades y derechos de sus hijas sean de índole económica y falta de recursos materiales. Como corolario de ello en varios pasajes de los informes del Equipo Técnico del Mini hogar se destaca que el padre no ofreció compartir

voluntariamente con sus hijas más tiempo del horario que se implementó para que tenga contacto con ellas y sus otros dos hijos, y ello no guarda relación con lo económico. Es que todos los informes elaborados por las psicólogas refieren que el nombrado no evidencia implicancias ni compromiso en el tratamiento psicológico que ha realizado, y también se concluye en ellos que no está capacitado ni comprometido para hacerse cargo de sus hijas…" (fs. 122/y vta.); *"…Debo resaltar y reiterar -despejando toda duda-, que la decisión de decretar el desamparo y consecuente estado de adoptabilidad de las niñas de ningún modo se debe a las condiciones habitacionales y socio económicas del progenitor, sino todo lo contrario, se debe a que las niñas no encuentran en la madre ni en el padre afecto, dedicación y contención…"* (fs. 124 vta.).

Como vemos, los términos y fundamentos precedentemente transcriptos de la sentencia recurrida -no atacados por el agraviado- hacen caer lo esgrimido en la queja y de allí que corresponda rechazarla.

5.5) Debo referirme al punto que hace referencia a que no tuvo una actitud pasiva, que nunca dejó de ver a sus hijas y que hizo el tratamiento psicológico requerido.

Sobre el contacto con sus hijas y conforme las pruebas e informes obrantes en autos, se dejó constancia en la sentencia de lo siguiente: *"…en esta Institución se alojan actualmente las niñas S. y Y. G., quienes mantienen vinculación con su progenitor los días sábados de 19.00 a 20:00 hs., a esa vinculación además concurren sus dos hermanos… Se quiere informar que el Sr. F.*

G. -padre de estos cuatro niños- asiste a esta Institución únicamente los días mencionados, o en caso de que la Operadora de Derechos realice visita domiciliaria y le informe que debe concurrir para alguna reunión, ya que no se lo ha podido conectar telefónicamente en ninguna oportunidad. El Sr. no concurre de manera espontánea, ni se ha interesado por las necesidades que las niñas pudieran tener, tampoco por sus actividades escolares ni recreativas. La única oportunidad en que el Sr. G. se acercara a este Minihogar en forma espontánea, ha sido a fin de peticionar se suscriban los documentos necesarios para el cobro de las Asignaciones por ante el ANSES…" (sic. Fs. 811). Con ello, se concluye que esa vinculación que el Sr. G. mantiene con sus hijas, no es suficiente para calificarla como una responsabilidad parental satisfactoria a la protección de los derechos de las niñas…" (fs. 121 y vta.).

La queja hace también referencia a que llevó adelante el tratamiento psicológico requerido, pero ello nada agrega en favor de la postura del recurrente. En efecto, la sentencia en crisis ha dicho sobre este punto: *"…A pesar de la advertencia de la Licenciada S. en cuanto al fracaso de los tratamientos psicológicos, se exhortó…al Sr. G. (fs. 684 vta.) a realizarlos, y si bien el Sr. G. acreditó la concurrencia a dicho espacio…, la licenciada V. N. quien interviene en el tratamiento del Sr. G. …concluyó…"…El mismo concurre a entrevistas psicológicas desde noviembre de 2012, de forma espaciada con frecuencia quincenal… Desde la fecha mencionada, a la actualidad se han presentado intervalos donde se ha interrumpido la continuidad, por ausencia del Sr. G. o por indicación de esta profesional de interrupción por falta de demanda. El Sr. G. no presenta adherencia al tratamiento. Concurre "porque lo mandan" sin demanda subjetiva de tratamiento. No logra implicarse en el proceso, pese a las intervenciones y señalamientos… De las acciones realizadas a la fecha, no se ha logrado instalar un espacio de tratamiento de reflexión, impresionando que el Sr. G. no logar implicarse*

en la situación…" (sic). Y en el segundo informe… se expidió en sentido similar "…el Sr. G. no presenta adherencia al tratamiento, no logra implicarse en el proceso terapéutico pese a las intervenciones y señalamientos. Por lo antes expuesto, no se han logrado evaluar una evolución favorable tratamiento… Desde la fecha mencionada de última entrevista (28/10/2014) no he tenido más contacto con el Sr. G.…" (sic)…" (fs. 120 vta./121); *"…Es que todos los informes elaborados por las psicólogas refieren que el nombrado no evidencia implicancias ni compromiso en el tratamiento psicológico que ha realizado, y también se concluye en ellos que no está capacitado ni comprometido para hacerse cargo de sus hijas… Pese a haber realizado tratamiento psicológico, se observa que continua*
presentando dificultades para observar su implicancia subjetiva en la situación de sus hijos…" (fs. 122 vta.).

Todas estas conclusiones de la sentencia en crisis que no han sido desvirtuadas por la queja, conducen al inevitable rechazo de la misma.

5.6) La afirmación referida a que en el caso han estado ausentes las políticas públicas de protección de la infancia, debió estar sustentada en una clara indicación de cada una de las políticas que han estado ausentes y en una cabal demostración de ello a esta Alzada. Nada surge en este sentido del agravio expuesto. Solo diré que he detallado supra los organismos,

instituciones y profesionales que han intervenido en esta problemática y de allí que mal puede hablarse de "ausencia" de políticas públicas como tan ligeramente lo hace el recurrente.

En este punto menciona el quejoso la Convención Internacional de los Derechos del Niño y a que se preserven las relaciones familiares. También

hace referencia a que la Ley 26.061 y a la Ley Pcial. III N° 21. He de anticipar que las disposiciones de la Convención y de las leyes que cita no es materia que se haya debatido en este proceso o que hayan sido desconocidas por la sentencia en crisis.

La Convención Internacional de los Derechos del Niño en su preámbulo refiere que se reconoce, que para el pleno y armonioso desarrollo de la personalidad del niño, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión. Los arts. 3, 5, 9, 18, 19 y 20 contemplan el derecho del niño a vivir en el seno familiar, exento de violencia, asimismo establecen que el Estado debe velar para que no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando tal separación sea necesaria en su interés superior, por ejemplo, cuando sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres, asimismo obliga al Estado a adoptar todas las medidas necesarias para protegerlo de todo perjuicio, abuso, descuido, maltrato o trato negligente cuando se encuentra bajo la custodia de sus padres, pudiendo disponer la no permanencia en el seno familiar si ello perjudica su interés.

Por su parte la ley 26061, en su art. 11 refiere al derecho del niño a crecer y desarrollarse en su familia de origen, a mantener en forma regular y permanente vínculo personal y directo con sus padres, salvo que dicho vínculo amenazare o violare alguno de sus derechos. En los casos excepcionales tendrá derecho a vivir, ser criado y desarrollarse en un grupo familiar alternativo o a tener una familia adoptiva.

El art. 27 de la Constitución Provincial establece "La familia asegura prioritariamente la protección integral del niño. El Estado, en forma subsidiaria, promueve e instrumenta políticas tendientes al pleno goce de sus derechos. Desarrolla asimismo acciones específicas en los casos de niñez

sometida a cualquier forma de discriminación, ejercicio abusivo de la autoridad familiar, segregación de su familia o de su medio social inmediato. A los fines de tales políticas y acciones, coordina la participación de organizaciones no gubernamentales, privilegia el rol de los municipios y asegura los recursos presupuestarios adecuados".

La ley III N° 21 en su art. 25 proclama "Todos los niños y adolescentes tienen derecho a ser criados y educados en el seno de sus núcleos familiares, asegurándoles la convivencia dentro de sus vínculos afectivos y comunitarios. Solo excepcionalmente, en otros núcleos familiares".

Resulta para mí a todas luces evidente que los principios que esgrime como agravios el recurrente no han sido ignorados en la sentencia en crisis, es decir, no han sido desconocidos u omitidos por la sentenciante en su resolución como para que ello constituya un sólido agravio en fundamento del recurso.

La misma sentencia se ocupa de aclarar qué ocurre cuando, no obstante los derechos que tienen y le son reconocidos a los menores, se generan situaciones que ponen en peligro, vulneran o amenazan seriamente los mismos. Y es cuando expresa: *"…No tengo dudas de que lo mejor es que los menores sean criados por su familia, ello, a condición de que su propia familia no signifique un peligro para ellos o los expongan a riesgos severos que aparecen a priori de exponerlos y que por tanto pueden evitarse. La Convención de los Derechos del Niño en su art. 9 y el art. 25 de la Ley III N° 21 sienta el principio general de que los menores deben ser criados y educados en el seno de sus núcleos familiares; pero no se trata en ninguno de esos cuerpos normativos de una regla absoluta ni de un principio invariable. Por el contrario, tal principio rector admite excepciones en casos en que la convivencia en el seno de su familia vulnere o haga peligrar el interés*

superior del menor…; …entiendo que los Sres. M. y G. no tienen las aptitudes personales necesarias para que la salud

espiritual y psíquica de las niñas, ni el derecho educacional no sean vulnerados, pues las han sometido a un situación de desamparo, no se ocupan de preservar y asegurar con los cuidados necesarios el presente de A. y Y. y no existen proyecciones de futuro que avizoren un cambio en lo inmediato, y esto es puro y exclusiva responsabilidad de los progenitores, y de su voluntad, teniendo en cuenta que estamos ante un caso en el cual los progenitores se negaron a cuidarlas y protegerlas, en el sentido más amplio de lo que ello conlleva…; …en el caso de autos lamentablemente no existen las mínimas condiciones imprescindibles para que los Sres. M. y G. puedan hacerse cargo de sus hijas y hacerse contenedores en el tiempo para los miembros más débiles…; …Es

indudable así la notoria y grave limitación de los progenitores para afrontar los cuidados de sus hijas, y por ende la situación de abandono a la que fueron sometidas, evidenciando que de manera clara ha quedado constatada y probada la situación de abandono y desamparo moral de parte de la Sra. M. y del Sr. G. para con sus hijas…" (fs. 124/124 vta.). Ninguna de estas

terminantes conclusiones son rebatidas por el recurrente, por lo tanto, han adquirido firmeza y de allí la inconsistencia de su queja.

"…El niño es sujeto de derechos, no objeto de posesión de sus padres. Conforme la Doctrina de la Protección Integral y la normativa que en su consecuencia se ha dictado, sus derechos esenciales se satisfacen naturalmente en el seno familiar, pero cuando sus padres defeccionan en su rol de formación, crianza y educación, vulnerando o amenazando seriamente tales derechos, dada su situación de

indefensión, el Estado no puede permanecer indiferente. La Patria Potestad es una institución jurídica que ha recibido el reconocimiento del derecho en función del desarrollo, cuidado, formación y educación que debe brindarse al niño. Por ello hoy

tiende a denominársela función parental. Cuando esta autoridad se ejerce en detrimento de la integridad del niño -cuyo interés superior debe primar (art. 3 CDN, art. 3 ley 26061, art. 6 ley 4347)--, por acción, omisión o negligencia, en forma extendida temporalmente, la ley impone la intervención estatal. Así lo han expresado: "La potestad jurisdiccional del Estado para sustituir a los padres en el ejercicio de los derechos que le son inherentes solo se justifica cuando hay elementos que manifiestamente se revelan como peligrosos para los menores y que la intervención del Estado se debe limitar a aquellos casos en que la conducta de los padres exige su actuación para preservar el orden público y proteger a los menores" (Cámara de Familia de 2da. Nominación A.N.S. s/ prevención- auto interlocutorio Nro. 53 - 30/4/98). "La Convención define nítidamente la frontera entre la autonomía de la voluntad familiar y la intervención estatal en varias de sus declaraciones normativas (arts. 9, 20, 21 de ese cuerpo normativo). De modo que cuando interviene el Estado es porque juzga inaceptable la evaluación parental, vigila y adopta medidas si considera que determinadas acciones perjudican al menor. El Estado se constituye en una instancia proteccional de los derechos del infante" (Tribunal Colegiado de Familia Nro. 1 Prov. de Bs.As., FEE c/ RBS, LL Bs.As. p. 1075)" (de la sentencia del Juzg. de Flia. N° 2 de esta Circ. Jud. in re: *"A.F.I. s/ Declaración de Estado de Adoptabilidad (de C.Y.M.)"*, confirmada por esta Alzada, sent. del 28/06/2012, Reg. N° 03/12).

Tengo para mí que del mismo texto de la sentencia surge en qué casos debe intervenir el Estado y ello en modo alguno implica desconocer o violar los derechos a los cuales he hecho referencia sino que es imprescindible la intervención oficial cuando los padres defeccionan en su rol de formación, crianza y educación, vulnerando o amenazando seriamente esos derechos, dada la situación de indefensión en la que los niños se encuentran; y ante ello el Estado no puede asumir una actitud de indiferencia.

Es evidente también que del texto que he transcripto surge la explicación del porqué de la intervención de la justicia. Precisamente porque hubo elementos que se revelaron como peligrosos para las menores y era imprescindible su protección. Si interviene el Estado es porque juzga inaceptable la evaluación parental y es por ello que vigila y adopta medidas cuando considera que hay determinado accionar que causa perjuicio al menor, constituyéndose en una instancia proteccional de sus derechos.

He de concluir el punto dejando sentado que en ningún momento demuestra el recurrente dónde radica el grave error cometido por la sentencia al disponer y resolver como lo ha hecho. Tampoco demuestra cuál era la mejor solución para las menores en base a probanzas sólidas y fundadas producidas en la causa. A ello se agrega que no hay una demostración de las razones sólidas y coherentes por las que las niñas deben convivir con el padre, porqué ello sería beneficioso para ellas y cómo se habría respetado su interés superior, en contraposición con lo que resolviera la sentencia.

Considerando haber dado respuesta al planteo del apelante y ante la insuficiencia del mismo, procede su rechazo.

Por último, advierto que el agraviado expresa que "se han desconocido informes obrantes en autos que reflejan sus avances en pos de recuperar a sus hijas". Debió indicar a qué informes se refiere ya que no lo hace y de allí que el recurso sea desierto en este punto (arts. 268, 269 CPCC).

5.7) Afirma el recurrente que es importante tener en cuenta la opinión de las menores. Pero debo hacer notar que ninguna referencia hace a lo que ha dicho la a quo sobre este aspecto al dictar su sentencia. Debió hacerlo para que su reclamo tuviese sustento y sea digno de análisis en esta Instancia.

En efecto, el recurrente habla sobre *"la opinión de mis hijas que en varios informes expresan sus deseos que volver a vivir conmigo"*, pero nada expone sobre las conclusiones de la a quo en esta cuestión a fin de rebatirlas, ni fundamenta los motivos por los cuales debiera ello ser revocado.

A lo expuesto, se suman las constancias obrantes en el informe socio ambiental realizado por el E.T.I. (fs. 94/95), del cual surge: *"…el sr. G. manifiesta que él estaría de acuerdo con que sus dos hijas que permanecen en el Mini Hogar puedan egresar a cargo de la familia M., como ellas le han mencionado que es su deseo…; …De la evaluación actual él acepta el deseo de sus hijas de permanecer al cuidado de la familia M., ofreciendo a su madre como recurso en caso de no ser posible la misma. Es de señalar que los familiares del sr G. no han tenido vinculación con las niñas desde su internación. Se observa que el sr G.… no se visualiza él, a cargo del cuidado de sus hijas. En este sentido resulta importante su aceptación de las opiniones de sus hijas en relación a su futura integración…"*. Como vemos, la actitud asumida por al recurrente con respecto a las niñas en modo alguno condice con lo expuesto en su agravio y de allí la inconsistencia del mismo como fundamentación recursiva a ser evaluada aquí.

Por lo expuesto, el recurso deviene desierto en este punto (arts. 268, 269 CPCC).

5.8) Se queja el recurrente porque no se ha requerido el consentimiento que establece el art. 595, inc. f) del CCyC. La queja carece de fundamentación suficiente y ello se debe a que la norma citada corresponde y es de aplicación en los procesos de *"Adopción"*. El tema relativo a la *"Declaración judicial de la situación de adoptabilidad"* está regido por los arts. 607 a 610 del CCyC y ninguno de ellos exige el recaudo que refiere el apelante.

Lo expuesto conduce a declarar desierto el recurso en este punto (arts. 268, 269 CPCC).

6 – Conclusión

Como los agravios dan la medida de la competencia de esta Alzada (arts. 268, 269 y 274 CPCC) y los expuestos no logran hacer mella en el decisorio apelado, propongo su confirmación en todo lo que ha sido materia del recurso interpuesto.

7 – Costas de la Alzada

Corresponde imponer las costas de la Alzada al recurrente (N. F. G.) que resulta vencido en el recurso interpuesto (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de los letrados intervinientes, por su labor en esta instancia: Dra. R. I. M., Asesora de Familia, en el 30% de los que les corresponda por su labor en primera Instancia y los de la Dra. Carolina Giacondino, Abogada Adjunta de la Defensoría Pública Civil, en el 25% de los que les correspondan por su labor en primera Instancia, sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria, con más el I.V.A. de así corresponder (arts. 5, 13, 29, 46 y concs. Ley Arancelaria).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA**.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

1.

Dado que el magistrado preopinante ya reseñó en lo esencial los detalles del caso, la decisión impugnada y los motivos de agravio expuestos por el Sr. N. F. G. me pronunciaré directamente sobre los
aspectos traídos a decisión de esta Alzada.

Para fundar en los hechos y el derecho mi voto individual, cual lo exigen las mandas de los arts. 169 de la Const. Prov., 8 de la ley V N° 17 y 274 C.P.C.C. bastarán las consideraciones que siguen.

2.

Sabido es que en consonancia con doctrina y jurisprudencia, esta Cámara viene sosteniendo que la expresión de agravios, para ser tal, debe contener una crítica concreta y razonada de los fundamentos de la sentencia, en la que se demuestre punto por punto la existencia de errores de hecho y de derecho en los que pudiera haber incurrido la magistrada de la primera instancia, o las omisiones, defectos o vicios o excesos que pueda contener, no pudiendo calificarse como agravio las simples expresiones reiterativa de argumentaciones vertidas en similares términos en la instancia del proceso o manifestaciones genéricas que por tales, cotejadas con los razonamientos de la Sra. Jueza no logran demostrar los errores de juzgamiento que se atribuyen.

Ese es el caso de los argumentos recursivos del apelante que rozan la insuficiencia técnica del recurso, sin perjuicio de lo cual y en orden a la delicada cuestión que ha llegado a esta Alzada, compatibilizando el
derecho de defensa en juicio me permiten flexibilizar e insisto para el caso en concreto, los presupuestos que exige la ley formal e ingresar al
tratamiento de los agravios.

3.

Liminarmente también he de referirme a que el 1 de agosto del corriente año entró en vigencia el Código Civil y Comercial y que el mismo es de aplicación al caso concreto por no encontrarse firme la sentencia. Sin perjuicio de ello es dable advertir que en el punto no existe conflicto de la aplicación de las leyes en el tiempo, toda vez que la declaración judicial de la situación de adoptabilidad, no se encontraba prevista en el código anterior, resultado una creación jurisprudencial en el marco del art. 325 para el otorgamiento de la adopción plena.

Desde esa interpretación, voy a sostener que la resolución apelada conforma los principios y requisitos establecidos por el CCy C para la declaración judicial de la situación de adoptabilidad, los que se integran por cierto con las medidas dispuestas por SIF N°73/15 y que fueron debidamente reseñadas por el Sr. Magistrado que me antecede en el voto.

4.

Previo a ingresar en los agravios quiero señalar que tal como ha reiterado la señora magistrada de grado, en estos autos el único objetivo a tener en cuenta es el interés superior de las niñas y que para ello, los argumentos del recurrente deberán demostrar que la situación en que ellas se encuentran y que ha sido definida e identificada de manera precisa, objetiva y oportuna por la magistrada de grado, no ha sido debidamente valorada y que se dejaron de lado sus derechos.

4.1

El Sr. G., patrocinado por la abogada Giacondino de la Defensa Pública sostiene de manera dogmática que se tiene por verificada la situación de abandono y desamparo de sus hijas "… sin haberse abordado acabadamente

la problemática involucrada en la causa y valorado adecuadamente los elementos probatorios…"; que no se fundamentó que conductas objetivas del Sr. G. implicaron una amenaza o violación a los derechos de sus hijas y que no se fundamentó positivamente la ausencia de estrategias de superación.

Asumo a la par de numerosos precedentes, que la mayoría de los tratados internacionales sobre derechos humanos reconocen el derecho de todo niño de crecer en el seno de su familia, grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y bienestar de sus miembros.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, dispone en su art. 10. 1. que: ``Se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad la más amplia protección y asistencia posible… "

Ahora bien, estas mismas normas prevén la posibilidad de separar a los niños de sus familias de origen cuando ello resulte necesario en su mejor interés, sobre todo cuando los mismos son víctimas de violencia intrafamiliar o de trato negligente en el desempeño de los roles parentales (arts.9, 19 y cc. CDN; arts. 9, 39 y cc. ley 26061).

Los arts. 19 y 20 de la Convención sobre los Derechos del Niño establecen la protección de todos los niños contra toda forma de "...abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación...mientras se encuentren bajo la custodia de los padres...", agregando que los niños solo podrán ser privados permanentemente de su medio familiar cuando su "...superior interés exija que no permanezcan en ese medio..." debiendo garantizar "...otros tipos de cuidado para esos niños...".

El artículo 9.1 de la CDN tras establecer que los Estados Partes velarán porque los niños no sean separados de su familia contra la voluntad de éstos,

establece como excepción que tal separación sea necesaria en el interés superior de los mismos.

Es decir que, si los progenitores no son idóneos para cumplir con la función esencial asignada por la ley, de crianza, educación y contención afectiva de sus hijo menores de edad, al punto de representar un serio riesgo para su normal desarrollo, los hijos, tienen derecho a crecer y desarrollarse dentro de otras familias, donde puedan satisfacer tales necesidades vitales.

Tanto la Convención como la ley 26.061 establecen que en toda decisión judicial, administrativa o proveniente de organismos intermedios de la sociedad, la consideración primordial para resolver cualquier conflicto de intereses en que estén involucrados los derechos de menores de edad, será priorizar sus intereses por sobre el de los adultos (art.3.1. CDN y art.3 de la ley 26061).

Tal disposición a las que nos obliga la Convención constituye un "principio", no porque el interés del niño sea un interés considerado socialmente como valioso, o por cualquier otra concepción del bienestar social o de la bondad, sino que, y en la medida que, los niños tienen derechos que deben ser respetados, antes de tomar una medida respecto de ellos, deben adoptarse todas aquellas que promuevan y protejan sus

derechos y no las que los conculquen.

Tal principio también ha sido consagrado en forma expresa en el nuevo código disponiendo el art. 706 inc. c) que la decisión que se dicte en un proceso en que están involucrados niños, niñas o adolescentes, debe tener en cuenta el interés superior de esas personas.

El "interés superior del niño" posee un contenido indeterminado ya que es una idea en permanente evolución y transformación, que varía según las pautas culturales y sociales y es de contenido flexible, porque es necesario

acomodarlo a cada situación a resolver, interpretando las particularidades de cada caso y valorándolas conforme con las reglas de la sana crítica. Importa en definitiva una justicia más particularizada y es un elemento evolutivo de acuerdo a las circunstancias y tal flexibilidad representa en el derecho, su elemento de movilidad y acercamiento a la realidad.

Desde esta perspectiva, resulta claro que el apelante no ha podido revertir los fundamentos del fallo apelado.

Por el contrario, soy del criterio que del material probatorio reunido en la primera instancia y el aporte de los informes que se integraron en esta sede, resulta acreditado el sustrato fáctico que autoriza la declaración de la situación de abandono y desamparo de las niñas A. S. y Y. C. G. y en consecuencia en estado de adoptabilidad, puesto que del alongado trámite judicial surge una historia vital y familiar marcada por la negligencia, abandono y la imposibilidad de los padres de asumir el cuidado y crianza de sus hijas .

El apelante centra fundamentalmente su queja en que las estrategias desplegadas por los órganos intervinientes no fueron eficaces; que no se acreditó la intención de desamparar material o moralmente a las menores, siendo que por el contrario siempre manifestó su interés en recuperar el contacto con ellas y una futura la convivencia y en que no se agotaron todos los recursos para mantener a las niñas junto a sus padres.

Los argumentos resultan inatendibles, por cuanto a través de los distintos elementos arrimados a la causa se ha demostrado que las instituciones que intervinieron en la problemática de este grupo familiar elaboraron numerosas estrategias en forma previa a adoptarse la medida de excepción por la que se separara a los niños de sus progenitores, como así también durante el tiempo en que se efectivizó la misma.

Ya he señalado el déficit argumental de los agravios pero lo que no puedo soslayar ahora, es que frente a una sentencia que minuciosamente ha expuesto cuales han sido las acciones adoptadas, el apelante no intente siquiera esbozar cuáles son las pruebas conducentes para sostener sus argumentos recursivos.

Por su lado el Dr. Fiordelisi que me antecede en el voto se ha ocupado en extenso de transcribir los párrafos de la sentencia que dan cuenta de las conductas parentales que implicaron una amenaza o violación a los derechos de sus hijas y frente a ello, la decisión del Servicio de Protección de Derechos que frente al agotamiento de las medidas administrativa debieron aplicar la medida excepcional de institucionalizar a las niñas. (fs. 118 vta. /119 vta. en relación al informe de fs. 114/117).

La sentencia aborda también la falta de atención médica de las niñas, la irregular asistencia a clases, las conclusiones del informe psicológico a los padres y sobre tales datos fácticos considerados por la sentencia de grado, nada logra refutar de modo convincente el apelante que le permita evidenciar el error de la magistrada al tiempo de fundamentar su sentencia.

Se ha señalado en la queja, que no se demostró en la sentencia que las "medidas de acción positivas" hayan sido las correctas o suficientes para el caso.

La sentencia ha dado cuenta que, desde las diferentes instituciones involucradas en la problemática familiar, se agotaron los recursos con esta familia, tanto materiales como humanos y que a pesar de todas las estrategias trabajadas no se logró ningún avance, considerando que los derechos de las niñas continuaron siendo vulnerados.

Más allá de la queja generalizada y de las difíciles circunstancias de vida del apelante no ha logrado desvirtuar ninguno de los numerosos informes agregados a la causa, de los que surge sin lugar a dudas, la situación de riesgo de las niñas ante la conflictiva familiar.

No expone por qué las medidas adoptadas y de las que da cuenta el expediente y son base fáctica de la sentencia, fueron inadecuadas o insuficientes.

Tampoco puede admitirse que no contó con el acompañamiento específico de los organismos del Estado para revertir su situación.

Basta una lectura detenida de la causa en sus cinco cuerpos para dar cuenta de la actividad cumplida por los organismos del Estado ya en la esfera ejecutiva como la judicial y que tuvieron intervención: Equipo Técnico Interdisciplinario del Fuero, Ministerio Pupilar, Cuerpo Médico Forense, Servicio de Protección de los Derechos del Niño y el Adolescente (Promotores de Derechos y profesionales), Secretaría de Desarrollo Comunitario, Servicio Social del Hospital local, Centro de Salud Municipal Fontana, Programa Trabajar Incluir (Acompañante Familiar), Equipo Técnico del Mini Hogar.

No cuento con argumentos para acompañar la queja de la parte. Máxime cuando al manifestar que tales intervenciones fueron deficientes, se queda en una argumentación dogmática desprovista de toda suficiencia para revertir lo fallado.

Lo referido respecto a su situación económica de subsistencia ha sido estrictamente valorado en la sentencia de grado y pese a sus afirmaciones, la magistrada de grado no lo ha valorado en forma negativa como pareciera se infiere en la queja.

Aun cuando en el punto reitere lo ya transcripto por el Dr. Fiordelisi, estimo necesario hacerlo para aventar cualquier duda sobre el punto. La Dra. Viani dijo *"…No tengo dudas de que la situación económica del Sr. G. aunque puede ser apremiante, no le impide brindar amor, cuidados,*

caricias y transmitirles sensaciones placenteras de plenitud y placer a sus hijas, y preocuparse por su bienestar y de compartir situaciones cotidianas con ellas, incluso de acompañarlas a realizarse los controles médicos necesarios y a los actos y/o actividades escolares o extraescolares, porque ello no depende del poder adquisitivo sino, que son funciones paternas de crucial importancia para asegurar que las niñas crezcan con contención y no en un estado de indefensión…" (fs. 121 vta.); "…Se ha actuado con detenimiento y en profundidad, descartando en consecuencia que los motivos para que el Sr. G. no pueda sostener una responsabilidad parental acorde a las necesidades y derechos de sus hijas sean de índole económica y falta de recursos materiales. Como corolario de ello en varios pasajes de los informes del Equipo Técnico del Mini hogar se destaca que el padre no ofreció compartir voluntariamente con sus hijas más tiempo del horario que se implementó para que tenga contacto con ellas y sus otros dos hijos, y ello no guarda relación con lo económico. Es que todos los informes elaborados por las psicólogas

refieren que el nombrado no evidencia implicancias ni compromiso en el

tratamiento psicológico que ha realizado, y también se concluye en ellos que no está capacitado ni comprometido para hacerse cargo de sus hijas…" (fs. 122/y vta.); "…Debo resaltar y reiterar –despejando toda duda—, que la decisión de decretar el desamparo y consecuente estado de adoptabilidad de las niñas de ningún modo se debe a las condiciones habitacionales y socio económicas del progenitor, sino todo lo contrario, se debe a que las niñas no encuentran en la madre ni en el padre afecto, dedicación y contención…" (fs. 124 vta.).

Los términos de la sentencia son por demás claros y concretos y por cierto no hay argumentos en el recurso que me persuadan que el razonamiento de la magistrada -con base en las pruebas colectadas- , es erróneo.

Sostiene en su queja, que no adoptó una actitud pasiva, que nunca dejó de ver a sus hijas y que hizo el tratamiento psicológico indicado.

La sentencia dio cuenta de ello pero también omite el apelante hacerse cargo de las conclusiones brindadas por el equipo técnico del Mini Hogar o de los informes de los psicólogos que lo han asistido o última evaluación del Equipo Técnico Interdisciplinario.

Pareciera que a su criterio, los profesionales de uno y otro estamento se han complotado para emitir dictámenes o informes que no valoran su conducta parental, prescindiendo que más que cuestionarlos debió exponer qué prueba producida en el expediente y confrontada con aquéllos, modifica el argumento medular de la sentencia en ese punto: *"…Es que todos los informes elaborados por las psicólogas refieren que el nombrado no evidencia implicancias ni compromiso en el tratamiento psicológico que ha realizado, y también se concluye en ellos que no está capacitado ni comprometido para hacerse cargo de sus hijas… Pese a haber realizado tratamiento psicológico, se observa que continua presentando dificultades para observar su implicancia subjetiva en la situación de sus hijos…".*

Al no hacerlo, no tengo argumentos con respaldo idóneo que permitan apartarse de tales conclusiones.

Tampoco puede admitirse como queja que la magistrada omitió valorar la opinión de sus hijas.

Entiendo que ante la decisión adoptada en la primera instancia, el padre necesita expresar su resistencia pero para ello no puede prescindir de las múltiples oportunidades que han tenido las niñas para expresarse y que

fueron consignadas en la sentencia de grado. De los fundamentos de la sentencia en el punto y en lo que es una reiteración a lo largo de este voto, la parte no se hace cargo.

4.2

Cuestiona en el tercer agravio que no se requirió el consentimiento de las niñas que establece el art. 595, inc. f) del CCyC. .

La cuestión es inaudible como agravio desde que no está previsto como recaudo previo para la declaración judicial de la situación de adoptabilidad, el consentimiento previo de las niñas.

4.3

Luego de todo lo expuesto y englobando de algún modo las cuestiones que se han dejado planteadas, el abandono tanto material como espiritual de las niñas resulta evidente, habiéndose presentado en el caso, una situación que objetivamente, y más allá de las intenciones de la familia biológica, puso en riesgo a las chicas, razón por la que se tornó necesario buscar una alternativa de vida que ofrezca mayores garantías para su sano crecimiento.

La CSJN ha dicho que *"frente a las escasas posibilidades de brindar sostén y contención adecuadas, las actitudes bien intencionadas de la progenitora y su entorno no resultan suficientes para responder a las necesidades psicoemocionales de las niñas que han sufrido carencias afectivas desde temprana edad, cabe considerar que el interés primordial de las menores se encuentra debidamente ponderado en el fallo en recurso y que esta Corte no encuentra argumento decisivo para invalidar un pronunciamiento que en este aspecto no presenta defectos de motivación o razonamiento."* (cfr. C.S.J.N, A.1202.XLIV, 31/08/2010, ``A. M., M. A. Y A. M., C. s/ protección especial, Base elDial.com AA64D9)

Es decir que, más allá de las buenas intenciones que pudiera tener el apelante, el mismo no ha podido revertir las circunstancias de vida que impiden que pueda hacerse cargo responsablemente de los cuidados y crianza de sus hijas.

Es que en definitiva, el derecho de todo niño a ser parte de una familia, no se refiere ni se reduce únicamente a la familia biológica, tal como expresamente lo prevé el art.11 de la ley 26.061 y los arts. 9, 19, 20, 21 y cc. C.D.N.. *"En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho que la procedencia sanguínea no es absoluta, sino que constituye una presunción conectada entre otros extremos con el hecho que la familia biológica es el ámbito inicial de la vida de toda persona y que cualquier cambio implica necesariamente un trauma y también una duplicidad. No se trata por tanto de una barrera infranqueable para la consideración de situaciones en las cuales la permanencia en ese espacio original fue de hecho interrumpida o genera sufrimientos y daños aún mayores que los propios de un cambio. La verdad biológica no es un dato absoluto cuando se lo relaciona con el interés superior del niño. La atención principal al interés superior del niño al que alude el art. 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño apunta a dos finalidades básicas, como son las de constituirse en pauta de decisión ante un conflicto de intereses y la de ser un criterio para la intervención institucional destinada a proteger al menor. El principio mencionado proporciona un parámetro objetivo en el sentido de que la decisión se define por lo que resulta del mayor beneficio para ellos por lo que, frente a un presunto interés del adulto se prioriza al del niño (Fallos 328:2870)*." (citado por Cámara 3a de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Paraná, sala II, `` V. J. P. y Otro S/declaración de estado de abandono y guarda para futura adopción , 31/10/2012, Cita online: AR/JUR/72607/2012).

Estoy convencida que la resolución impugnada es la que respeta el interés superior de estas niñas que han permanecido institucionalizadas por un largo período, por lo que definir su situación se erige en un factor esencial para lograr su estabilidad e insertarlas en el seno de una familia, dándoles la alternativa de desarrollarse en un ámbito que favorezca un adecuado crecimiento integral y así garantizarles el ejercicio de sus derechos constitucionales y la posibilidad de una vida digna.

Tengo en claro también que de existir conflicto entre los derechos e intereses de las niñas y sus padres prevalecen los de las primeras. Así lo consagró el art. 3 de la ley 26.601 y en forma monocorde lo respalda la jurisprudencia de la CSJN que señaló que ante un conflicto de intereses, se prioriza el del niño, ya que el niño tiene derecho a una protección especial,

cuya tutela debe prevalecer como factor primordial de toda relación

judicial, de modo que, ante cualquier conflicto de intereses de igual rango, el interés moral y material de los menores debe tener prioridad sobre cualquier otra circunstancia que pueda presentarse en cada caso concreto. Frente a un presunto interés del adulto, se prioriza el del niño (cfme. CSJN S/adopción", JA 2005-D-87, JA 205-IV-22)

En conclusión, en el caso se presentan los presupuestos previstos por el art. 607 del Código Civil y Comercial de la Nación en tanto las medidas tendientes a que las niñas permanecieran en su familia de origen, no han dado resultado, siendo que ha transcurrido con creces un plazo mayor a ciento ochenta días, y sin que se hayan revertido las causas que motivaron la medida de excepción adoptada. Por otra parte ningún familiar o referente afectivo de las niñas se han ofrecido para asumir su guarda (v fs. 120), no quedando otra opción que consulte mejor su interés que la declaración de su situación de adoptabilidad.

En consecuencia de todo ello, acompaño al Dr. Heraldo Fiordelisi en el sentido que debe confirmarse la resolución de la Jueza de grado, en cuanto ha decretado la situación de adoptabilidad de las menores A. S. y Y. C. G..

4.4

Las costas en esta instancia deben imponerse al apelante vencido (art. 69 del CPCC). Los honorarios propuestos por el Dr. Fiordelisi se ajustan a la actividad profesional cumplida en cuanto a su mérito y resultado obtenido (arts. 5, 7 y 13 de la ley arancelaria).

VOTO a la cuestión por la **AFIRMATIVA.**

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

De compartir mis colegas de Cámara los fundamentos expuestos, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

Primero: CONFIRMAR la sentencia apelada en cuanto fuera materia de agravios.

Segundo: IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA al recurrente que resulta vencido en el recurso interpuesto (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de los letrados intervinientes, por su labor en esta instancia:

Dra. Rosa Isabel Martínez, Asesora de Familia, en el 30% de los que les corresponda por su labor en primera Instancia y los de la Dra. Carolina Giacondino, Abogada Adjunta de la Defensoría Pública Civil, en el 25% de los que les correspondan por su labor en primera Instancia, sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria, con más el I.V.A. de así corresponder (arts. 5, 13, 29, 46 y concs. Ley Arancelaria).

Tercero: REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente **DEVUELVASE**.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara maría Inés de Villafañe dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el que propone el Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi.

Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Mario Luis Vivas no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17) pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de mayo de 2016.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

Primero: CONFIRMAR la sentencia apelada en cuanto fuera materia de agravios.

Segundo: IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA al recurrente que resulta vencido en el recurso interpuesto (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de los letrados intervinientes, por su labor en esta instancia: Dra. Rosa Isabel Martínez, Asesora de Familia, en el 30% de los que les corresponda por su labor en primera Instancia y los de la Dra. Carolina Giacondino, Abogada Adjunta de la Defensoría Pública Civil, en el 25% de los que les correspondan por su labor en primera Instancia, sin perjuicio de

lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria, con más el I.V.A. de así corresponder (arts. 5, 13, 29, 46 y concs. Ley Arancelaria).

Tercero: REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente **DEVUELVASE**.

REGISTRADA BAJO EL N° /16 SDF. CONSTE.