Esquel, 05 de abril de 2023.-

------VISTO: ----------

------Se encuentra en estado de resolver el recurso de apelación intentado por la Sra. F. A. F., madre de la niña A. A. F. (en adelante A.A.F.) contra la Sentencia Interlocutoria N° 876/2022 del 19/12/2022, concedido el 29/12/2022; y----------

------CONSIDERANDO:----------

------1.- La Jueza de grado dió por agotadas las medidas administrativas y judiciales previstas en el art. 59 de la Ley III N° 21, respecto de la niña A.A.F. y la declaró en situación de adoptabilidad (art. 607 inc. c del CCyC); Dispuso su inclusión en el Registro de Adopciones y la remisión de tres legajos de pretensos adoptantes, los que serán seleccionados en conjunto por las autoridades del Registro, una integrante del ETI y otra del SPD de la ciudad de Esquel.----------

------Destacó que de los antecedentes surge la complejidad de la familia F., tanto de A.A.F. como de su mamá. Existen al menos 3 expedientes donde las dificultades de crianza dieron lugar a la intervención estatal para restablecer derechos vulnerados.----------

Consideró el informe inicial presentado por el SPD que el alojamiento alternativo de A.A.F. fue por las conductas negligentes de la progenitora que expuso a la niña a situaciones de violencia, consumo de sustancias, encuentros de adultos (que se sugieren sexuales), y situaciones delictivas, sin encontrar en la familia nuclear o extensa referentes que puedan ejercer su cuidado.----------

------El alojamiento institucional por 3 meses pretendió trabajar con F. para poder desplegar funciones maternales de cuidado, contención y acompañamiento del desarrollo de una niñez acorde a 4 años y gestionar nuevamente el espacio con el CIT para el abordaje de su problema de consumo.----------

------Tuvo en cuenta los informes del ETI y del SPD, los que dieron cuenta del abandono y maltrato -por acción y omisión- que F. desplegó respecto de A.A.F.----------

------Desde el nacimiento, A.A.F. fue partícipe de episodios de riesgo, que se

encontraron agravados por la convivencia con la familia de la niña, en especial respecto de hechos delictivos cometidos por F. y F., en presencia (o con la colaboración) de la niña.----------
------El 14/12/2022 se cumplió un año desde el alojamiento de A.A.F. en Mini hogares. Los intentos desplegados con la familia de origen han provocado el exceso del plazo previsto en el art. 607 del CCyC y en el art. 128 de la Ley III N° 21 y su decreto reglamentario N° 1631/99.----------
------El 18/03/2022 se indicó el plan de abordaje Interinstitucional para proporcionar las herramientas y recursos necesarios para generar las mejores condiciones para el sostenimiento del vínculo de la niña y su progenitora. (ID 608210).----------
------La Asesoría de Familia requirió que el SPD local lleve a cabo gestiones ante la autoridad municipal y/o provincial a fin de agotar acciones referidas a la vivienda (alquiler), requiriendo la prórroga de la medida dispuesta (alojamiento institucional de A.A.F.) por el tiempo que sean necesarias dichas articulaciones.----------
------El SPD dió cuenta de la regresión de los avances logrados por la progenitora: ausencias al CIT, faltas injustificadas a las entrevistas pactadas con el SPD, abandono de la escuela, nuevas situaciones de descuido, olvidándose de buscarla en el jardín y nueva exposición de la niña a situaciones que le resultan angustiantes.----------
------2.- Contra tal decisión se alzó la progenitora. Dijo que la "*a-quo*" resolvió teniendo en cuenta situaciones ocurridas, que nada pueden hacer para el futuro en la vida de la niña y de la madre.----------
------Dijo que quiere "aprender a ser madre". Pidió nuevo informe socio ambiental e informe del ETI, pidió audiencia para ser oída y se revoque la sentencia en todas sus partes (ID 953261).----------
------Se corrió traslado a la parte contraria y no contestó.----------
------3.- Arribados los autos a ésta Alzada, se fijó audiencia con la progenitora y la niña. Se tuvo contacto personal y se las escuchó, conforme la manda del art. 130 Lay III N° 21.----------
------De las actuaciones se corrió vista a la Asesoría de Familia. Contestó el Dr. H. S. y dijo que la sentencia apelada debe confirmarse.----------
------4.- Resumida la cuestión venida en revisión, adelantamos que la

apelación no ha de prosperar.----------

-------**A la producción de prueba: nuevo informe socio ambiental e informe del ETI**:----------

-------Conforme la concesión del recurso “en relación” es improcedente en la Alzada la producción de prueba.----------

------El art. 278 del CPCC. segundo párrafo dice: no se admitirá la apertura a prueba ni la alegación de hechos nuevos”.----------

------En consecuencia, no corresponde producir prueba en ésta instancia del proceso.----------

------**Al pedido de audiencia para que la apelante sea oída y brinde sus explicaciones**:----------

------El tribunal tomó contacto personal, la escuchó y le pidió explicaciones por la situación actual de ella y de la niña, en cumplimiento del art. 130 de la Ley III N° 21 (v. audiencia 20/03/2023).----------

------**A la apelación contra el punto 1) de la Sentencia N° 876/2022**:----------

------En primer lugar, la apelante no efectuó una crítica de los razonamientos que estructuran la sentencia en crisis, dado que los argumentos sustento de su agravio, no demuestran un error grave y manifiesto que derive en conclusiones contradictorias, incoherentes o inconciliables con las constancias objetivas que resultan de la causa.----------

------Al no controvertir los fundamentos que trasuntan la disconformidad con la sentencia dictada, la crítica es una mera discrepancia subjetiva con el criterio de la Jueza, que llega así firme a esta instancia.----------

------Sin perjuicio de ello, de las constancias de autos corresponde señalar que: el 14/12/2021 la Coordinadora C. F. y las abogadas M. A. V. y G. C. del S. de P. de D. de E. (SPD) solicitaron como medida de protección el albergue de A.A.F. en el Mini hogares, por encontrarse en estado de vulnerabilidad.----------

------El 15/12/2021 la Jueza dispuso el alojamiento de la niña en el mini hogares por 30 días, y el 12/04/2022 lo convalidó hasta el 12/06/2022.----------

------El ETI y SPD acompañaron varios informes de los que surge la palpable situación de riesgo, vulnerabilidad y descuido en que se encuentra la niña y las conductas negativas desplegadas por la progenitora.----------

------Por economía procesal nos remitimos a los informes agregados y citados por la Jueza de grado en la sentencia.----------

------Sí nos detenemos a la conclusión del ETI en el ID 862614 donde dijo: "*la niña necesita de lazos estables, sólidos, ser cuidada y alojada subjetivamente en su integridad, donde poder desarrollarse, aspectos que pueden ser garantizados en una familia. Dado que la familia de origen no ha podido revertir las situaciones de vulneración que dieron origen a la medida, y atento el tiempo transcurrido deviene inevitable la declaración de adoptabilidad de la niña para su futura adopción*".----------

------De todo lo actuado se corrió vista al Asesor de Familia. Dijo que, el origen a la presente medida no ha sido revertido y se encuentra vencida. No concurre ninguna de las alternativas previstas en el ante último párrafo del art. 607 del CCyCN., por lo que corresponde dictar la declaración judicial de situación de adoptabilidad de su representada en los términos del art. 607 inc. c) del citado cuerpo legal. (ID 893127 y 864720).----------

------El art. 607 CCyCN. regula los supuestos que habilitan y legitiman la declaración judicial de situación de adoptabilidad de un niño, niña o adolescente y se nos presenta como excepcional frente a la regla de permanencia en su familia de origen o ampliada.----------

------Corresponde declararlo cuando las medidas excepcionales tendientes a que el niño, niña o adolescente permanezca en su familia de origen o ampliada dieron resultado dentro de ciento ochenta días. Vencido dicho plazo máximo el organismo administrativo de protección de derechos deberá dictaminar sobre la situación de adoptabilidad.----------

------Siguiendo los lineamientos de las leyes especiales, precedentes jurisprudenciales y doctrina que nutrieron el CCyCN, la norma alojada en el art. 607 enuncia que la declaración judicial de la situación de adoptabilidad no procede si algún familiar o referente afectivo del niño, niña o adolescente ofrece asumir su guarda o tutela y tal pedido es considerado adecuado al interés de éste.----------

------En éste caso, no hay un familiar que resulte adecuado para hacerse cargo del cuidado y desarrollo de A.A.F.----------

------El ETI después de varias entrevistas, dijo que la familia de origen materna no modificó la situación problemática y el progenitor tuvo ocasionalmente contacto con la niña, pero no se evidenció acción concreta para asumir su responsabilidad parental.----------

------No hay referentes familiares y/o sociales en condiciones de ejercer el

cuidado y crianza de A.A.F. (ID 862614).----------

------A lo que se suma, que se han agotado todas las acciones posibles para que F. cumpla con sus responsabilidades parentales, cuidado y atención que una niña de 5 años necesita para un crecimiento pleno.----------

------La medida de protección cumplió un plazo razonable sin tener avances positivos en el comportamiento materno que habilite que A.A.F. vuelva con ella.----------

------Se escuchó a la niña, se le dió intervención en el proceso y se le explicó –teniendo en cuenta su corta edad- todas las medidas dispuestas en pos a su bienestar.----------

------Si bien la progenitora también se encuentra en estado de vulnerabilidad, no justifica “mantener” a la niña en un grupo familiar que despliega conductas perjudiciales para con ella y que continua institucionalizada.----------

------Porque ante el conflicto que plantea esta contienda, la búsqueda y satisfacción es el mayor beneficio de los niños -interés superior- que orienta y condiciona "toda decisión de los tribunales de todas las instancias llamados al juzgamiento de los casos prevalece sobre la pretensión de su progenitora (art. 3 "in fine", ley 26.061; art. 4 "in fine", ley 13.298; art. 706 inc. “c”, Cód. Civ. y Com.).----------

------La niña tiene pues, derecho a una protección especial cuya tutela debe prevalecer como factor primordial de toda relación judicial, de manera que ante cualquier conflicto de interés de igual rango el interés moral y material de los niños debe tener prioridad sobre cualquier otra consideración que pueda presentarse en cada caso concreto (SCBA, C. 115.080, Sentencia del 28-3-2012, entre muchas otras; Fallos: 328:2870, 331:2047).----------

------La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha expresado en la Opinión Consultiva 17 que “este principio regulador de la normativa de los derechos del niño se funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades, así como en la naturaleza y alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño. La Convención sobre los Derechos de Niño alude al interés superior de este (arts. 3, 9, 18, 20, 21, 37 y 40), como punto de referencia para asegurar la efectiva realización de todos los derechos contemplados en ese

instrumento, cuya observancia permitirá al sujeto el más amplio desenvolvimiento de sus potencialidades. A este criterio han de ceñirse las acciones del Estado y de la sociedad en lo que respecta a la protección de los niños y a la promoción y preservación de sus derechos.----------

------Aquí el objetivo es que A.A.F. recupere el disfrute, goce y ejercicio de sus derechos vulnerados y evitar toda amenaza a su integridad físico-psíquica.----------

------Cuando los progenitores no son idóneos para cumplir con la función esencial de crianza, educación y contención afectiva de sus hijos de corta de edad, al punto de representar un riesgo para su normal desarrollo, los hijos tienen derecho a crecer y desarrollarse dentro de otras familias, donde puedan satisfacer las necesidades vitales. (conf.: CFamilia, Mendoza, 26/10/2017, DINAF por el menor R., M. s/ control de legalidad).----------

------En éstas condiciones el CCyCN. habilita a declarar la situación de adoptabilidad por haberse agotado las medidas orientadas a que la niña regrese a su seno familiar.----------

------Debemos evitar huellas imborrables y permitirle a A.A.F. establecer un lazo filial similar al natural en cuanto a la "*perdurabilidad*", elemento esencial de toda relación familiar para crear afectos, formar la personalidad en la estabilidad y la paz de saber que ninguna norma o persona romperá ese vínculo de amor. (El Derecho, 15/12/2017, N° 14.329, ED 275).----------

------El instituto de la adopción se construye a partir de los derechos del niño y no desde el lugar de los adultos; habiéndose agotado todas las acciones posibles previas a la adopción.----------

------En virtud de todo lo expuesto, se encuentran reunidos los recaudos excepcionales que admite la ley para decretar la situación de adoptabilidad (art. 607 CCyCN.), en razón de haberse agotado las acciones tendientes a la permanencia de la niña en el Mini hogares y haber agotado las estrategias para fortalecer la familia de origen.----------

------No se dieron los cambios que la causa exige, en tiempo oportuno, que demuestren que la progenitora superó sus obstáculos.----------

------5.- Sin costas en Alzada: por la naturaleza de la cuestión y por como quedó resuelta la materia apelada (segundo párrafo art. 69 CPCC).----------

------Por ello, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, --

---------- **R E S U E L V E:** ----------

------**1º) RECHAZAR** la producción de prueba en la Alzada, ofrecida en el punto IV. ID 953261 (art. 278 CPCC.).----------

------**2º) CONFIRMAR** la sentencia Interlocutoria Nº 876/2022 del 19/12/2022, en cuanto ha sido materia de apelación.----------

------**3º) SIN COSTAS** de Alzada (art. art. 69, 2º párrafo del CPCC).--------

------**4º) REGÍSTRESE**, notifíquese.----------

JORGE L. FRÜCHTENICHT

CLAUDIO A. PETRIS **GÜNTHER E. FLASS**

REGISTRADA BAJO EL Nº 62 CANO DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS DEL AÑO 2023.- CONSTE.-

Mariana A. Rodríguez Saá
Secretaria