

// PUERTO IGUAZÚ (MNES) de septiembre de 2013.-

AUTOS Y VISTOS:

Para resolver estos caratulados: "Expte. N° XXXXX/13 L. S. P. G.D. Y OTRO S/ GUARDA CON FINES DE ADOPCION", y

RESULTANDO:

Que a fs.16/19 se presenta el Dr. K. R. F. en carácter de Apoderado de los Actores P. G. D. L. S., DNI: XXXXXXXX y J. E. C., DNI: XXXXXXXX solicitando la Guarda con Fines de Adopción de los menores D. C. M., DNI: XXXXXXXX y D. B. D. L., DNI XXXXXXXX. Acompañando documentales que se agregan a fs.2/15-22/59-62/83.-

Expresando en el relato de los hechos que los actores contrajeron matrimonio el 08 de diciembre de 2011 en Río Grande, Tierra del Fuego, según previsiones contenidas en la Ley 26.618 modific. Del C.C.; que como lo acreditaran oportunamente se hallan inscriptos en el Registro de Adoptantes.

Que en el verano de 2013 en viaje por la provincia de Misiones visitaron los hogares "Pequeños Milagros" y "Piecitos Colorados" a fin de conocer menores en situación de Adopción.

Que en el Hogar Pequeños Milagros conocen a los pequeños, quienes se hallan en una situación especial, institucionalizados por haber fallecido la madre y requiriendo urgente cuidado en razón de la patología que padecen.-

Que a fs. 61 se da curso a la acción promovida, señalándose fecha de audiencia a los fines de que comparezcan los Actores a ser oídos.- Dándose intervención al Ministerio Público Pupilar.-

Que a fs. 84 obra Acta de Audiencia de los aspirantes a la guarda quienes ratifican en todo sus dichos expresados en la demanda y manifiestan que se comunican diariamente con el menor D., que quieren dejar constancia de que consideran fundamental que los hermanos D. y D. estén juntos.

Que en Audiencia se encuentra presente el Sr. Representante del Ministerio Pupilar quien expresa: que habiéndose decretado el estado de Adoptabilidad de los menores en el "EXPTE N° XXXXXX/11 Ministerio Pupilar S/ Protección de Persona" y estando los menores institucionalizados desde hace aproximadamente un año y ocho meses y que se ha cumplido el período legal requerido; manifiesta la conformidad para la entrega de la guarda.-

Que a fs. 88, obra Acta de Audiencia del menor D. C. M. quien expresa su deseo de vivir con los Actores y con su hermano a quien extraña mucho.-

Que a fs. 89 comparece la Sra. N. A. M. representante del hogar "Pequeños Milagros" quien manifiesta que el menor D. es un niño introvertido con mucha conciencia y responsabilidad sobre la dolencia que lo afecta, que al conocer a P. y J. fue él quien los adoptó como padres, que se apoya emocionalmente en su hermano. Que considera que es fundamental que los menores estén juntos, que D. lloró mucho cuando su hermano fue alejado del hogar, que se quiebra cuando habla de su hermano, que tuvo episodios de llanto y aislamiento, un cuadro depresivo que se manifestaba negándose a bañarse y que en la escuela todos los días algo le dolía.-

Que a fs. 92 se corre vista a los Ministerios Públicos quienes producen dictámen a fs. 93 y 94 y fundados en las constancias de autos y las circunstancias del caso, estiman que se puede hacer lugar a lo solicitado otorgando la guarda con fines de adopción de ambos menores a favor de los peticionantes.-

Que a fs. 95 se cita a la Sra. M. G. N. a comparecer al Tribunal acompañada por el menor D. B. de L..-

Que a fs. 100 comparece la citada quien manifiesta que conoció a los menores en el hogar Pequeños Milagros, que en principio sacaba a ambos menores a pasear, que en julio del 2012 todos los niños del hogar estuvieron de vacaciones en su quinta. Que en el mes de noviembre de 2012 el Sr. F. le entregó a D. para que pase las vacaciones con ella, que no hay papeles que acrediten la entrega. Que en el hogar los niños eran sometidos a castigos y penitencias.- Que el 2 de enero de 2013 debía restituir el menor al hogar y el día 3 de enero a D. le dá un ataque de nervios y le pide que no lo regrese, ante ello la dicente presenta una Protección de Persona ante el Juzgado N°2 de Posadas. Que solicitó ante este Tribunal una guarda con fines tutelares. Que transcurrieron nueve meses, que en ese lapso los lazos y sentimientos crecieron.

Que en ese estado el Sr. Defensor Dr. Mendoza Spaciuk pregunta si durante ese lapso la Sra. se inscribió en el Registro de Adoptantes, respondiendo la Sra. G. que no y que no lo haría porque fue mediáticamente destruída. A la repregunta de si consideró adoptarlo o quiere continuar con la guarda tutelar responde que lo está considerando. A la pregunta del suscripto desde qué fecha se halla el menor en su casa y si ese período fue ininterrumpido, contesta que D. está con ella desde el 28 de noviembre de 2012 en forma ininterrumpida. A la repregunta de si en ese período el menor mantuvo o mantiene contacto con su hermano D., contesta que no se ven debido al conflicto que se generó entre su persona y el hogar, pero que no es su intención impedir el contacto. A la repregunta de si tiene intenciones de solicitar la guarda del menor D., contesta, que no se encuentra en condiciones de tener a los dos chicos, por razones económicas, por espacio y por su problemática de salud a la que hay que dedicarle mucho tiempo y ser muy puntillosa y que también tiene un hijo biológico y su padre mayor a quienes atender.-

Que aclara que el niño D. no pregunta mucho por su hermano, sí por su hermanita M. y que ante el manejo que se hizo de la información sobre el caso expresa que hace responsables a los encargados del hogar.-

Que a fs. 105 obra declaración del menor D. B. DE L. quien manifiesta que vive en Félix de Azara XXXXX en Posadas desde un día antes que terminen las clases, con M., N., el abuelo y A. la empleada; que antes vivía en el Hogar Pequeños Milagros con muchos chicos. Que le gusta vivir con M., narra sus actividades escolares y de recreación, que en el hogar estaba mal. Que su hermano se llama D. y se llevaban a veces bien, a veces mal.- Ante la pregunta del Sr. Defensor si le gustaría que su hermano viva con él en lo de M., responde no, porque me va a molestar y sacar todo lo que tengo. Verlo

de vez en cuando sí. Que M. es su mamá, ella le dice que es su mamá.-

Que a fs. 107 consta declaración testimonial de la Licenciada en Psicología A. A. quien presencié el encuentro entre ambos hermanos producido en estos estrados, señalando que D. se mostró distante, que se encuentra muy influenciado, que está deslumbrado con su situación, que en todo momento hizo referencia sólo a cuestiones materiales, no afectivas con la Sra. M.-

Que a 108 luego de presenciar la sucesión de Audiencias el Sr. Defensor Oficial, Dr. Cristian M. Mendoza Spaciuk, produce nuevo dictamen sugiriendo que se adopten los medios tendientes a la readaptación de D. con su hermano y el matrimonio solicitante, con un régimen de visitas y asistencia del cuerpo médico forense, a fin de garantizar la plena satisfacción de los derechos del niño.-

Que a fs. 109 el que suscribe dispone, atento al estado y las constancias de la causa, la Guarda Tutelar Provisoria de ambos menores a favor del matrimonio peticionante, disponiendo la participación profesional Ad-Hoc de la Licenciada A. A. a fin de relevar la convivencia e interrelación de los niños entre sí y con los guardadores.-

Que a fs. 111 los guardadores denuncian su domicilio real en esta ciudad de Pto Iguazú mientras dure la tramitación de la guarda tutelar.-

Que a fs. 147 produce Dictamen Psicológico la Licenciada A. A., concluyendo que se considera satisfactoria la revinculación de los hermanos. Que restablecieron el vínculo que fuera afectado por la brusca separación de meses atrás. Que en cuanto a la vinculación con los guardadores también es favorable en tanto ambos niños se mostraron a gusto. Ambos padres presentan roles definidos cumpliendo con la función normativa y los niños cumpliendo su rol de hijos, respetando las normas y demostrando su afecto hacia ellos.-

Que a fs. 150 se dispone citar a guardadores y menores a una nueva Audiencia, obrando constancias en actas.-

Que a fs. 151 los Actores manifiestan la perfecta adaptación de los menores entre sí y para con ellos. Expresan además que ya están matriculados en la Escuela N° 10 de Tierra del Fuego y que se han comunicado con la Directora del Plan HIV para la atención de los menores, que en este momento cuentan con medicación para tres meses y continúan expresando que tienen obra social y que la salud es fundamental.-

A fs. 152 los niños expresan que se divierten, que la pasan bien, que no pelean y su intención de irse a vivir con J. y P. al Sur.-

CONSIDERANDO:

Que en cumplimiento de lo normado por el Art. 12 de la CDN y los artículos 24 y 27 de la Ley de Protección Integral de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes, quien suscribe a oído a los menores y permitido su participación en el procedimiento dándoles el verdadero protagonismo que corresponde.-

Que es necesario para este Sentenciante, considerar especialmente el modo en que los menores arribaron al estado de preadoptabilidad siendo detalles fundamentales su abandono, su institucionalización, el

período transcurrido, sus dolencias físicas y psicológicas, las carencias espirituales y materiales.-

Que el núcleo familiar que comenzara a quedar fatalmente desintegrado como consecuencia del fallecimiento de la madre biológica, resultaría irremediablemente destruido si se convalidaran peticiones y/o acciones que separaran a los hermanos menores.-

Que el instituto de la Guarda es definido por Zannoni y Bossert como el derecho de tener consigo al menor para así orientar su formación y educación. De manera que la Guarda comprende el concepto de proximidad física o tenencia, pero la excede, ya que no se trata de una cosa sino de personas, por lo que incluye un elemento espiritual y afectivo que queda mejor reflejado en el término convivencia.-

Que estamos en presencia de la solicitud de guarda como medio proteccional que es otorgada al guardador, transfiriendo una función que en los padres es originaria o natural.

Que como intérprete del interés superior del menor, el Juez debe tener en cuenta la situación personal de los mismos, donde caben analizar todos los extremos correspondientes, por ello el art. 6 de la ley de Adopción de la Provincia de Misiones establece: si los progenitores, el tutor, o los demás familiares no fueren habidos...el juez, en mérito a los antecedentes que disponga puede declarar el estado de adoptabilidad del niño, sin perjuicio de mantener u ordenar las medidas de protección más convenientes, otorgando la guarda a los que asumen su cuidado.-

Que es innegable el derecho de los niños a crecer en el seno de una familia, "reconociendo que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión" CDN.-

Que la doctrina establece: "Actualmente los niños que se encuentran institucionalizados o, incluso, solos en un hospital recuperándose de alguna golpiza o enfermedad provocada por el descuido total de sus padres, están privados del derecho fundamental de vivir y de crecer dentro de una familia. Las consecuencias que se originan en la psique del niño cuando éste crece fuera de su "medio natural", que es la familia, sea ésta biológica o no, son negativas...Estas relaciones objetales primarias dirimidas a través del establecimiento del vínculo temprano, constituye la estructura básica, sobre la cual se organiza y desarrolla lo mental. El órgano mental, aparato psicológico, la mente, es un órgano de formación fundamentalmente extrauterina.

...("Familia:EnfoqueInterdisciplinario.Psicoanálisis. Pediatría y Derecho", Aurora Pérez, Editorial Lugar, mayo de 2009, pág. 52-53).

Que ambos menores estuvieron institucionalizados largo tiempo. Que otorgar la guarda a los accionantes, que manifestaron en todo momento su intención de adoptar a ambos menores, es una manera de evitar los efectos negativos de esa prolongada institucionalización.

La jurisprudencia sostiene: "La internación debe ser suplida cuando existen herramientas que pueden ser usadas sin inconvenientes. Hay que echar mano a recursos que hoy existen -como son los Registros de Guardadores- y que utilizados en forma más ágil pueden traer más beneficios al fin buscado...la medida de abrigo tiene como objeto

brindar al niño un ámbito alternativo al grupo de convivencia cuando estos se encuentren amenazados o vulnerados efectivamente en sus derechos y garantías hasta tanto se evalúe la implementación de otras medidas tendientes a preservarlos o restituirlos..." (C.A. Civ. Y Com., La Matanza, Sala I, 09-12-2009, "NN o A., NN o M., S/ Medida de Abrigo").

Que en abono del decisorio efectuó un análisis en relación a la integración y readaptación del vínculo entre los hermanos y con el matrimonio peticionante, evaluó asimismo las acciones y manifestaciones de la Sra. G. y todos y cada uno de los dictámenes producidos en autos.-

Que se halla decretado estado de Adoptabilidad en "EXPTE N° xxxxx/11 Ministerio Pupilar S/ Protección de Persona" tramitado por ante este mismo Tribunal.-

Que los hechos alegados, apreciados de conformidad con la reglas de la sana crítica los dictámenes favorables de los Ministerios Públicos, de la Perito en Psicología designada Ad- Hoc y el cumplimiento de todos los requisitos legales exigidos en materia de guardas, llevan a la convicción del suscripto de que debe admitirse la Guarda solicitada.-

Que en virtud de que al menor D. C. M. DNI xxxxx se le extravió el ejemplar que acredita su identidad, debe ordenarse de manera urgente y primordial que se realicen los trámites tendientes a obtener nuevo ejemplar del mismo.-

También es cierto que dicha privación temporal de identidad no puede constituirse en un obstáculo para el desplazamiento del niño dentro de nuestro territorio, por lo que, como excepción, debe autorizársele a viajar con la constancia de la solicitud del nuevo ejemplar ante el Registro Nacional de las Personas.-

Que a criterio del suscripto y en virtud de la necesidad de encuadrarnos en los sólidos fundamentos del instituto de la guarda es primordial valorar las expresiones de los menores en relación a su reencuentro, a su intención de permanecer juntos y de irse a vivir al sur con los peticionantes. Asimismo la consideración de las expresiones vertidas por el matrimonio en torno a la inalterabilidad de su intención, sus expectativas, sus sentimientos hacia los niños y que se halla plenamente acreditado según las constancias de autos, no sólo su capacidad espiritual sino también la económica para satisfacer sus necesidades y brindarles un buen pasar.

Que atento a ello otorgar la guarda brindaría a los menores la posibilidad de experimentar las vivencias de una familia integrada y constituida con visos de permanencia y continuidad y la posibilidad de construir un futuro juntos, vivencias y esperanzas de las que tanta necesidad tienen como producto de la historia que les tocó vivir.-

Por todo ello;

RESUELVO:

1) CERTIFICAR la constancia de Tramitación del nuevo ejemplar del DNI xxxxxxx correspondiente al menor D. C. M. con fotografía.-

2) HACER LUGAR a lo solicitado y en consecuencia CONCEDER la GUARDA PRE-ADOPTIVA de los menores D. C. M. DNI xxxx y D. B. DE L. DNI xxxx, a favor del matrimonio compuesto por los Sres. P.

G. D. L. S., DNI: xxxxxx y J. E. C., DNI: xxxxxx, con domicilio en calle Rivadavia xxxxxx de la Ciudad de Río Grande, Provincia de Tierra del Fuego.-

3) HACER SABER a los Guardadores designados que en dicho carácter tienen la misión de velar por la educación y resguardo de la salud física y moral de los menores a su cargo, debiendo proceder respecto de ellos como buenos padres de familia, todo sin perjuicio de las responsabilidades de todo tipo en que puedan incurrir, por faltas que pudieran observarse respecto de los menores en el desempeño de su gestión.

4) HACER SABER, a los Guardadores que deberán comparecer inmediatamente ante este Tribunal conjuntamente con el Sr. Representante del Ministerio Público Pupilar, a los fines de la aceptación del cargo en legal forma ante la Actuaria.- Notificar personalmente o por cédula a los interesados.

5) AUTORIZAR a los menores D. C. M. DNI xxxxxx y D. B. DE L. DNI xxxxxx a viajar dentro del territorio nacional, conjunta y exclusivamente con los Sres. P. G. DA. L. S., DNI: xxxxxx y J. E. C., DNI: xxxxx, y atento al domicilio real de los mismos a transitar por la República de Chile, no pudiendo sustituirse esta autorización en otras personas.

6) DISPONER que los guardadores deberán presentar informes trimestrales de la adaptación de los menores, realizados por asistente social y psicólogo, dependientes del Juzgado de Menores con competencia sobre su domicilio, Consejo del Menor, u otra institución pública. La firma de quienes confeccionen dichos informes deberá estar certificada por quien ejerza la jefatura del organismo; líbrese oficio Ley 22.172. En igual término y forma por ser de vital importancia para la causa acompañense informes circunstanciados de salud, certificados médicos, de escolaridad y de vacunación y todo otro antecedente útil al proceso.

7) LIBRAR oficio al Hogar "Pequeños Milagros" a los fines de notificar el decisorio.

8) Una vez firme, expídase testimonio de la presente resolución.

9) DETERMINÁNDOSE atento lo dispone el art.316 de la Ley 24.779, como plazo de entrega para posterior adopción el de SEIS (6) MESES.-

10) FIJAR audiencia para que comparezcan los Sres. P. G. D. L. S., DNI: xxxxxx y J. E. C., DNI: xxxxx con los menores D. C. M. DNI xxxxx y D. B. DE L. DNI xxxxxxx, el día viernes 20 de diciembre del 2.013 a las 9,00 hs. Notifíquese personalmente o por cédula.

11) Notifíquese a los Ministerios Públicos.

12) Habilítese el libro de despacho para la publicación de la presente Resolución.-

COPIESE. REGISTRESE. NOTIFIQUESE y Oportunamente ARCHIVASE.-