

00904/2016

REGISTRADA bajo el N° 69/2017.

Comodoro Rivadavia, 19 de mayo de 2017.-

VISTOS:

Estos autos caratulados: "M., A. E. y M., L. H. S/ ADOPCIÓN" Expte. 904/2016 que tramitan por ante este Juzgado de Familia N° UNO, Secretaría Única a cargo de la Actuaría;

RESULTA:

A fs. 71/77 los señores A. E. M. DNI xxxxxx y L. H. M. DNI xxxx, promueven demanda de guarda preadoptiva y de adopción del adolescente J. D. (L.) A. DNI xxxxxxx, nacido el día 18 de noviembre de 2003 en San Ramón de la Nueva Orán, Departamento de Orán, Provincia de Salta, hijo de R. E. A. DNI xxxxxxx. Solicitan la adopción plena del mencionado, relatan hechos, acompañan documental, plantean la inconstitucionalidad de los arts. 613 y 634 inc. h) del CCCN, ofrecen prueba y fundan en derecho.-

A fs. 79/89 y 106 la señora Asesora de Familia contesta vista.-

A fs. 110 son designados abogados del adolescente los Dres. M. C. R. y D. Ci. D. A..-

A fs. 115 mediante escrito y con asistencia letrada el adolescente L. D. M. presta consentimiento para ser adoptado por A. E. M. y por L. H. M.-

A fs. 124 la suscripta toma personal conocimiento de la señora R. E. A. DNI xxxxxx quien se presenta con patrocinio letrado, quien habiendo sido debidamente asesorada presta su consentimiento con el trámite y si se dan las condiciones de estabilidad en la familia con J. (L.), entonces presta conformidad con que L. sea dado en adopción simple o adopción plena con mantenimiento de vínculos.-

A fs. 125 la suscripta toma contacto personal con los señores A. E. M. y L. H. M.-

A fs. 126 S.S. toma contacto personal y procede a escuchar al adolescente L. D. M., quien asesorado por su abogado presta expresamente su consentimiento para ser adoptado por los señores A. E. M. y L. H. M. Asimismo, expresa que quiere continuar manteniendo vínculo jurídico con sus hermanos biológicos. También comenta que habla con su mamá biológica y que acordaron que una vez por año se intercambiarán cartas escritas.-

A fs. 129/131 luce agregado informe del Equipo Técnico Interdisciplinario.-

A fs. 132/134 la señora Asesora contesta vista y dictamina.-

Se encuentran reunidos los recaudos legales a los fines de resolver.-

CONSIDERANDO:

I.- En su escrito de inicio los señores M. y M. manifiestan que L. es hijo de R. E. A., cuyo padre se desconoce y quien nació en Oran, Provincia de Salta. Desde el nacimiento el niño estuvo al cuidado de su abuela materna, "G." hasta su fallecimiento en el año 2006 aproximadamente.

Ante ésta noticia, R., quién se encontraba trabajando en ésta ciudad de Comodoro Rivadavia viaja hasta Oran, vende todo lo que puede y regresa a ésta ciudad junto con L., con tres (3) años y viven juntos en una casa precaria de M. P., conocida de R.

Relatan que en dicha vivienda L. debía procurarse su comida ayudando en las tareas que le encomendaba M., mientras R. ejercía la prostitución por la noche y por el día descansaba.-

Continúan diciendo que en esos días M. tenía un comercio clandestino de venta de leña y L. con cinco años (5) de edad debía levantarse muy temprano, -cerca de las seis (6) de la mañana- para limpiar el lugar de trabajo; luego debía clasificar la leña y su recompensa diaria era una coca-cola de medio litro por día, trabajaba todos los días de la semana sin descanso.-

Esto duró un tiempo, ya que luego M. y R. se pelean. R. se muda a otra vivienda precaria en el mismo barrio junto con L., donde seguía ejerciendo su profesión en cualquier horario y si era por la tarde, L. esperaba afuera cuando su madre tenía un cliente. Exponen que el niño recuerda éstos episodios a la fecha.-

Así pasó el tiempo y R., decidió dejar la ciudad, pero ante la imposibilidad de llevarse a su hijo, tuvo conocimiento por intermedio de terceras personas en común, el señor N. G. P., que los señores M. y M. no podían tener hijos.-

Continúan exponiendo que entonces por medio del señor P., R. se contacta con los presentantes y tienen una charla donde les propone dejar a L. por siete (7) días al cuidado de los accionantes para ver si se ambientaba y si se sentía cómodo bajo su supervisión telefónica, comprometiéndose a llamarlo todos los días. Así, el niño estuvo de acuerdo y los accionantes también.-

Destacan que fue así como L. llegó a sus vidas, cuando tenía siete (7) años a fines del año 2010. Cuentan que la primer semana de convivencia con L., éste seguía levantándose a las seis (6) de la mañana a barrer la casa y trataban de explicarle que no era necesario, que volviera a la cama, pero al día siguiente volvía a levantarse a las seis de la mañana.-

A continuación exponen que durante esa semana, R. lo llamó todos los días, que luego pasó un mes y perdieron contacto con su madre.

Refieren que los accionantes han contraído primeras nupcias el 18 de julio de 2008 en ésta ciudad. Y que la señora es ama de casa y el señor trabajador dependiente de la firma Maxicom SRL desde el año 2002, percibiendo mensualmente un ingreso promedio de \$ 50.000.-

Seguidamente relatan que J. D. A. quiere que lo llamen L. Y que el 16 de diciembre de 2015 L. culminó sus estudios primarios. Relatan que actualmente L. comenzó a cursar sus estudios secundarios en la Escuela San José Obrero.-

A continuación peticionan se declare la inconstitucionalidad de los arts. 613 y 634 inc. "h" del CCCN, brindando motivos que tengo presentes en honor a la brevedad.-

Solicitan asimismo, se tenga por cumplido el plazo de guarda con fines de adopción previsto en el art. 614 del CCCN, toda vez que L. vive con los accionantes desde fines del año 2010.-

II.- A fin de resolver en definitiva la pretensión de los Sres. M. y M., debemos partir de la descripción de los hechos relevantes y necesarios para decidir, es decir del sustrato fáctico acreditado en autos.

A) En primer término, cabe señalar que el niño, hoy adolescente fue entregado al matrimonio por su progenitora, sin tener vínculo filial paterno acreditado, cuando tenía siete años de edad, sin que exista entre su progenitora y el matrimonio guardador, relación de parentesco ni lazos afectivos que los vinculen.

B) El niño/adolescente convivió en familia con sus guardadores, en forma pacífica, armónica, durante más de siete años, manteniendo contacto esporádico con su progenitora y hermanos, en un ambiente familiar de cuidado, y protección.

C) Durante todo este transcurso de tiempo, siempre ha sabido quien es, su identidad, su realidad biológica, sabiendo el adolescente cómo es que ha llegado al hogar de los Sres. M. y M., a quienes identifica como sus padres, aún cuando reconoce la filiación de la Sra. R. A., sin que existan muestras de ocultamiento o mentiras al respecto.

D) Durante estos más de siete años, su progenitora ha ratificado en varias oportunidades, de manera tácita su intención de que su hijo continúe al cuidado del matrimonio M. y M., sea manteniendo comunicación con su hijo, visitándolo o prestando las autorizaciones

correspondientes para que su hijo viaje con los guardadores, o atendida su salud o escolaridad.

E) El niño, hoy adolescente, con patrocinio letrado (abogado del niño) ha prestado expresamente su consentimiento con el trámite judicial, manifestando querer ser adoptado por los Sres. M. y M. y manifestando haber acordado el modo en que mantendrá comunicación con su progenitora, indicando como quiere ser inscripto ante el Registro Civil y qué vínculo mantener con sus hermanos.

F) La progenitora Sra. R. A., con patrocinio letrado, ha prestado su consentimiento con el trámite, habiendo sido informada sobre el mismo y los alcances.

G) El equipo técnico interdisciplinario ha evaluado a la familia y el contexto en que se encuentra integrado el adolescente, como los lazos construidos.

He de merituar lo informado por el Equipo Técnico Interdisciplinario en su informe glosado a fs. 129/131 que en su parte pertinente dice: “De lo relevado surge que la pareja conformada por el Sr. L. H. M. (38) y la Sra. A. E. M. (36) inician convivencia en el 2006, contrayendo enlace en el año 2008. La Sra. refiere que ante la imposibilidad biológica de tener hijos, y el deseo compartido de ser padres, pensaron en la figura de la adopción como modalidad de concretar la paternidad, pero sin llegar a iniciar los papeles legales para ello. Del relato de ambos miembros de la dupla se desprende que la integración de L., (13), surgió previamente a lograr concretar los trámites correspondientes en Oficina de Adopciones. De cómo ocurrieron los hechos mencionan que a través del cuñado de A., quien reside frente a ellos, y a quien apodan “tío Sapo”, era asiduo concurrente de un lugar en el que, entre otras actividades, realizaban venta de leña, les comenta que hacía tiempo venía observando a L., (albergado en la casa de M. P., ex cuñada de A.), pernoctaba en un colchón en el patio con los perros, padeciendo destratos, mala alimentación, trabajando con la leña como un adulto, con visibles carencias. En ese marco hace el contacto entre ellos y la madre del niño (R.) quien se los deja con el documento para que temporariamente lo cuidaran dada su imposibilidad de hacerlo. A partir de ello la pareja y R. realizan a fines del 2010, un trámite de tutela legal en una escribanía a los efectos de poder escolarizarlo y asistirlo integralmente. Manifiestan que en varias oportunidades a lo largo de los años subsiguientes habrían intentado resolver legalmente su integración con resultados negativos, siendo conscientes de que a lo que accedieron configuraba una entrega directa, siendo esto ilegal.

En referencia a esto manifiestan que desde el primer momento que tomaron contacto con L. su deseo fue protegerlo y brindarle mejores condiciones de vida, siendo su interés principal contenerlo de manera estable proporcionándole un entorno adecuado y seguro.

Refieren que al principio L. se levantaba por la madrugada a barrer, tenía dificultades para alimentarse, pesadillas, era retraído y sumiso, pudiendo paulatinamente y como parte del proceso de integración relajarse, descansar y adaptarse a esa nueva vida, ocupando el lugar de niño, pudiendo aceptar ser cuidado y empezar a construir confianza con sus cuidadores.

El mencionado grupo reside en la calle Jaime Dávalos N° 4848 B° Máximo Abásolo en una casa de su propiedad. En dicho espacio cuentan con comodidades para albergar a los miembros del grupo. L. con cuenta con un espacio propio acondicionado acorde a sus necesidades vitales.

Respecto de la organización y dinámica que sostienen tiene características tradicionales, mientras A. se ocupa del cuidado exclusivo de L. y las tareas del hogar, L. procura la manutención económica del grupo. L., concurre a la Escuela San José Obrero, cursando 2do año, denotando un rendimiento académico destacado desde el inicio de su escolarización.

De lo relatado por el joven surge su claro deseo de permanecer con A. y L. a quienes considera sus figuras paterna y materna, conoce su realidad biológica, y describe su integración con sus padres actuales como el mejor acto de amor de R. hacia él.

Como aspectos destacados detalla que éstos lo quieren, lo cuidan, le tienen fe, le hablan y lo tratan con cariño y ternura, se siente afortunado. Recuerda con mucha tristeza y angustia su pasado infantil, con carencias económicas, afectivas, vivencias de abandono, vulneración de derechos y falta de protección; manifestando que la terapia le ha ayudado a elaborar esos momentos y poder superar lo vivido. Comenta que al ver en el barrio a chicos en situación de calle u otros limpiando vidrios, recuerda su pasado y quisiera poder ayudarlos. Manifiesta que se proyecta a futuro como abogado.

Se registra que L., (J. D. A.), está emplazado en el lugar de hijo, reconociéndose así mismo como tal y evidenciando que la pareja conyugal constituyen sus referentes más significativos. Plantea respecto de su identidad el deseo de modificar su nombre y apellido eligiendo ser nombrado como L., (nombre elegido por su abuela materna quien lo prohijara desde su nacimiento hasta el fallecimiento de ésta a sus 5 años), D. M.

Se observan vínculos positivos entre los diferentes subsistemas, con avances progresivos en su desarrollo integral, en su socialización general y en su relación con sus pares en particular, planteando que ha modificado su manera de vincularse, pasó de ser un niño cohibido, tímido callado y visiblemente opacado a mostrarse más seguro, alegre, extrovertido y pudiendo expresar su opinión como un integrante más de la familia.

Durante el desarrollo de las entrevistas se los observa interactuar con naturalidad encontrándose ambos adultos posicionados como referentes parentales, cumpliendo dicho rol de manera activa, responsable y comprometida, siendo identificados por el joven como figuras paterna y materna.

Se registran en ambos miembros de la pareja conyugal, capacidad empática para dar respuesta a las necesidades de socialización, afectivas y materiales de L., cubriendo los diferentes aspectos de su crianza, tales como salud, red social, posible inserción en espacios socio-educativos, recreativos, etc, procurando asegurarle al joven un entorno estable y seguro para su desarrollo.

Se estima que la figura de la adopción otorgará a dicha integración el marco legal necesario para la consolidación de los vínculos afectivos ya existentes, permitiendo su convalidación y legitimación"... (sic fs. 129/131. El resaltado es propio de la suscripta)

Es dable señalar que en el ámbito de los juzgados de Familia, el Equipo Técnico Interdisciplinario cumple una trascendente función en orden al relevamiento de las realidades sobre las que se han de expedir los magistrados o han de cooperar o pacificar los asesores de familia. Asimismo, puede concluirse que la principal función del cuerpo multidisciplinario es auxiliar en su cometido a los magistrados y funcionarios del fuero, ilustrándolos respecto de las diversas facetas del conflicto familiar según la óptica del profesional consultado.- (Conf. "Régimen Procesal del Fuero de Familia", María V. BERTOLDI DE FOURCADE -Angelina FERREYRA DE DE LA RUA Ed. DEPALMA, pág. 167/169).-

En tal sentido, el art. 82 de la Ley III N° 21 del Digesto Jurídico de la Provincia del Chubut dice: "Los Juzgados creados por esta ley contarán con Equipos Técnicos Interdisciplinarios permanentes integrados por médicos pediatras y psiquiatras, psicólogos, trabajadores sociales y demás profesionales que resulten necesarios. Los equipos tendrán como funciones elaborar diagnósticos, pericias e informes sobre los asuntos sometidos a su consideración por el Juez de Familia, el Juez Penal y Contravencional de Niños Adolescentes y los Ministerios Públicos. Las conclusiones de dichos equipos no serán vinculantes para los jueces, pero éstos

deberán fundar su apartamiento de aquellas, bajo pena de nulidad, en caso de resolver en sentido adverso al sustentado por el equipo actuante”.-

Por ello, sus consideraciones son especialmente tenidas en cuenta a los fines de la presente.-

III.- Ahora bien, antes de entrar en el análisis jurídico de la pretensión, es importante traer a colación algunos de los principios rectores que informan al derecho de familia, aplicándolos al instituto en examen. Ello así, por cuanto siempre los casos de entregas directas o guardas de hecho, revisten el carácter de casos complejos y sensibles, entonces la letra muerta de la ley puede resultar insuficiente para dar solución a la vasta problemática familiar, la que únicamente será eficazmente abordada si el abordaje se realiza a la luz de los principios del derecho de familia cuyo origen se encuentra en la Constitución y en los tratados de Derechos Humanos obligatorios para nuestro país. Es que los principios son mandatos de optimización, tendientes a corregir determinadas situaciones o dar coherencia a sistemas específicos.

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

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

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

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

Se ha dicho que deben tenerse en cuenta, al evaluar y determinar el interés superior del niño, en la medida en que sean pertinentes para la situación de que se trate, (i) su opinión, (ii) su identidad, (iii) la preservación del entorno familiar y mantenimiento de sus relaciones, (iv) su cuidado, protección y seguridad, (v) su situación de vulnerabilidad, (vi) su derecho a la salud y a la educación (conf. Comité de los Derechos del Niño, Observación General 14, cit., párr. 52).

Por demás, la consideración del interés superior del niño como algo “primordial” requiere tomar conciencia de la importancia que deben tener sus intereses en todas las medidas y tener la voluntad de dar prioridad a esos intereses en todas las circunstancias, pero sobre

todo cuando las medidas tengan efectos indiscutibles en los niños de los que se trate (conf. Comité de los Derechos del Niño, Observación General 14, cit., párr. 40.).

Ahora bien, muchos antecedentes de nuestra Corte Suprema de Justicia han analizado el principio del Interés Superior del Niño, cito uno en particular por la justeza de su aplicación al caso especial de autos: “resulta totalmente desvirtuada la misión específica de los tribunales especializados en temas de familia si éstos se limitan a decidir problemas humanos mediante la aplicación de una suerte de fórmulas o modelos prefijados, desatendiéndose de las circunstancias del caso que la ley les manda concretamente valorar. En efecto, no es posible prescindir del estudio de los antecedentes reunidos en el sub lite a fin de apreciar si correspondía o no rechazar la guarda preadoptiva de la menor, y declararla en estado de patronato, por imponerlo así la conveniencia para ella, y su “interés superior” (CSJN, 2-8-2005 “S.,C. LL 2006-B-348).

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

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

Desde esta perspectiva y apoyada en el principio de realidad y de identidad dinámica que se ha forjado durante el tiempo que L. convive con el matrimonio de los Sres. M. y M. (siete años) no puedo desconocer que resolver la separación del adolescente del matrimonio repercutirá en su posicionamiento familiar y que lo que aquí se proyecte también pueda ser vivido como una nueva y grave pérdida, en atención a su manifestación expresa de querer ser adoptado por sus guardadores.

C) Mantener el status quo En procesos en que está en juego el “interés superior del niño”, resulta vital que la mesura y la serenidad de espíritu gobiernen tanto el obrar de la magistratura judicial, como el de quienes instan y hacen a dicha actuación, de modo que se evalúe concienzudamente cada una de las consecuencias que se derivan de su proceder y que repercuten directa o indirectamente, más en forma ineludible, sobre la integridad del menor que se intenta proteger (CSJN 4-9-2007, LL 2007-F-81

Así, es menester recordar que los tribunales deben ser sumamente cautos a la hora de modificar situaciones de hecho vinculadas a personas menores de edad; con lo cual, deben mantener aquellas condiciones de equilibrio que aparecen como las más estables, evitando así nuevos conflictos cuyas consecuencias resultan impredecibles (C.S.J.N., Fallos: 328:2870; 331:147; entre otros; asimismo, Dictamen del Procurador Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación que ésta hace suyo en CIV 90032/2013/CS1 “M., M. S. s/ guarda”, sent. del 27/05/2015, pág. 7).

El informe del ETI y las audiencias celebradas en autos, han dado cuenta de una integración con los adultos y de un enriquecimiento afectivo con la vinculación de un hijo de la Sra. R. A. –L.–, valorando aspectos favorables. Surge de las manifestaciones de L. y sus guardadores que ha iniciado un tratamiento terapéutico donde ha tratado su llegada al domicilio de los Sres.

M. y M. entre otras cuestiones, advirtiéndose que no aparece en el especial caso de autos, una objetivización del niño por el modo de ingreso a esta familia en el inicio vital (v. Giberti, Eva, "Adopción siglo XXI. Leyes y deseos", Sudamericana, 2010, ps. 171, 172 y 199).

Los Sres. M. y M. no sólo han satisfecho las necesidades materiales, físicas, educativas, culturales, espirituales y emocionales de L., sino también su necesidad de afecto, identidad, seguridad, estabilidad y proyección (se proyecta abogado), por lo que no es posible poner en duda la idoneidad de los guardadores para hacerse cargo de la persona del adolescente. Así, la determinación del interés superior del niño, en supuestos de cuidado y de custodia de personas menores de edad, se debe verificar a partir de la evaluación de comportamientos específicos, de daños o riesgos reales y probados, y no especulativos o imaginarios (Corte I.D.H., "Atala Riffo y Niñas v. Chile", sent. del 24/02/2012, pár. 109; asimismo, "Fornerón e hija v. Argentina", sent. del 27/04/2012, pár. 50).

IV.- Habiendo reseñado el sustrato fáctico de la presente resolución y detallado los principios del derecho de familia que entiendo sirven de puente entre las normas legales y constitucionales convencionales, corresponde entrar en el análisis del sustrato jurídico del caso que nos ocupa, aplicando el derecho, a los hechos, bajo la lente humanitaria que imponen los arts. 1 y 2 del CCyC.-

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

Por ello, entiendo que estamos ante la pretensión de adopción expuesta judicialmente por la pareja de guardadores de hecho del joven L. y entonces será este el sustrato jurídico a analizar a la luz de los antecedentes fácticos y los principios rectores antes analizados. Entonces, debemos comenzar este análisis, teniendo en cuenta que la cuestión referida a las guardas de hecho, se relaciona con dos aspectos ampliamente debatidos tanto en doctrina como en jurisprudencia, el primero está referido a la autonomía personal materna o paterna en la elección de los guardadores de su hijo y segundo, a la posibilidad de sustraerse al régimen legalmente impuesto para la elección de adoptantes, es decir, abstraerse de la vía judicial y del registro de Pretensos adoptantes, conforme actual art. 613 y 643 inc h del CCyC. Y he de anticipar que considero que aún en el arduo debate que ha tenido la norma en sede parlamentaria y la cantidad de voces que se han levantado en contra de la expresa lisa y llana prohibición de las entregas directas o guarda de hecho, coincido plenamente con la justeza de la norma contenida en el art. 611 del CcyC, y es que entiendo que su prohibición es lo que garantiza el respeto y protección por los niños y niñas, quienes resultan sujetos pasivos de las maniobras de sus progenitores quienes se desprenden de sus cuidados y obligaciones, en muchos casos sin consideración a su subjetividad.

Invocar una guarda de hecho a fin de petitionar una guarda preadoptiva implica sortear el sistema legalmente impuesto como vía de acceso a la adopción y la única excepción prevista en la norma, en el caso concreto, es la existencia de un vínculo de parentesco previo que justifique la guarda de hecho, situación puntual que no es el caso de autos.

Haciendo propias las expresiones de la Dra. Kemelmajer de Carluchi (obra citada Tomo III páginas 305 a 320) sostengo que admitir soluciones distintas a la receptada en la norma en cuestión, implica la modificación del sistema legal vigente de inscripción y selección a través

del mecanismo del Registro de Aspirantes a Adopción, obturando y cercenando la facultad judicial para la evaluación de las entregas directas, evaluación de la familia guardadora, situación del niño, etc. So pretexto de la “autonomía de la voluntad” y libre elección, que no se condice con el Sistema de Protección de derechos y el interés superior de los NNyA. El progenitor que abdica de los derechos y obligaciones que le impone la responsabilidad parental, mediante una entrega directa, al poner en juego el mecanismo legal y constitucionalmente reconocido para la adecuada tutela de los derechos del niño, su cuidado, crianza y formación integral, tendiente al ejercicio de sus derechos, resultará entonces que la resignación de estos deberes deja expuesto al niño a una situación de vulneración que posibilita la ocurrencia de situaciones lesivas a sus derechos y sobre las que el orden jurídico no puede volver la espalda. Justamente a estos fines ha sido diseñado el Sistema de Protección Integral de Derechos del Niño, que parte de la consideración de su condición de sujeto de derecho (art. 3 CDN, art. 3 ley 26.061) e independiza su situación de las decisiones y persona de sus padres (Tomo III página 322).

Sin embargo, tal como se analiza en esta resolución, ante el caso concreto sometido a contralor judicial, debe sopesarse la letra de la ley con el principio de interés superior del niño, el de realidad y las demás circunstancias del caso puntual.

Ello así, por cuanto La misión específica de los tribunales en cuestiones de familia resulta desvirtuada si se limitan a resolver los problemas humanos mediante la aplicación de fórmulas o modelos prefijados, desatendiéndose las circunstancias del caso (C.S.J.N., Fallos: 328:2870; 331:147; entre otros; asimismo, Dictamen del Procurador Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación que ésta hace suyo en CIV 90032/2013/CS1 “M., M. S. s/ guarda”, cit., pág. 7).

Tal como dictamina la Sra. Asesora de Familia, sea cual fuere la doctrina que se siga respecto a la decisión de los progenitores de desprenderse del hijo, encargándole su cuidado a personas seleccionadas por ellos fuera del sistema legal vigente, debemos anotar que la falla esta fundamentalmente en el estado. Sea que no fue lo suficientemente previsor en la difusión de las normas legales, sea porque el sistema de protección integral no cobijó adecuadamente a un niño cuyos derechos podrían ser vulnerados, y también si, como única respuesta a la transgresión de la norma impuesta, dispusiera un abrupto cese del vínculo, despreciando ab initio la conducta de la familia nuclear (Dra. Kemelmajer de Carlucci Tratado de derecho de Familia Tomo III página 462 Editorial Riubnzal Culzoni).

Es evidente, tal como sostiene la Sra. Asesora en oportunidad de dictaminar en representación de L., que la norma -art. 611 del CCyC- debe ser analizada desde la mirada integradora que imponen los tratados de Derechos humanos y la Convención de los derechos del niño.

Aquí, es importante detenernos una vez más, en el sustrato fáctico que se presenta ante la suscripta. L., de trece años de edad, quien conoce su realidad biológica y cómo ha integrado la familia de los Sres. M.-M., ha manifestado expresamente su voluntad de ser adoptado por éstos, y esta decisión la ha tomado libremente, asesorado por un abogado del niño, ante la suscripta y los profesionales del Equipo Técnico Interdisciplinario, quienes, en el caso concreto han dictaminado en cuanto al beneficio que la adopción traería a la vida y formación de este adolescente.

Estas particulares circunstancias y el tiempo transcurrido, la edad y opinión del adolescente, llevan a la suscripta a apartarse de la pertinencia de las disposiciones del art. 611 del CCyC, entrando en el análisis de la posibilidad de adopción pretendida por el matrimonio de guardadores y el adolescente y consentida por su progenitora.

Es que se desprende claramente de los dictámenes agregados en autos, que el matrimonio de guardadores ha sido propiciador del contacto de L. con su familia de origen, siendo contenedores también de L. a quien no dudaron en llevarlo a terapia a fin de atender debidamente sus inquietudes. En este sentido, L., al día de hoy, considera que la decisión tomada su progenitora ha sido un acto de amor hacia él y así lo ha manifestado ante el ETI. Por ello, en el caso de L., cualquier resolución que implique modificar su estado actual, debe valorar las consecuencias que dicha resolución podrían provocar en su desarrollo integral. En verdad, la decisión de separar a L. de los actuales guardadores no aparece como más favorable para él, pues lo somete a una nueva situación de vulnerabilidad y de desamparo. No es posible tomar esta determinación, sin realizar las evaluaciones adecuadas, ni ponderar el impacto en el desarrollo del niño, ni indagar cuál era su deseo, pese a su corta edad, en un plano en el que no se comprobó, concretamente, la comisión de delito alguno (en el mismo sentido, Dictamen del Procurador Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación que ésta hace suyo en CIV 90032/2013/CS1 “M., M. S. s/ guarda”, cit., pág. 7).

Ahora bien, habiendo resuelto que no será de aplicación al caso de L. lo dispuesto en el artículo 611 del CCyC, debemos dar comienzo al análisis de la pretendida adopción. He comenzado este apartado, sosteniendo que se define a la adopción como una institución jurídica cuya finalidad reside en la satisfacción del derecho de todo niño a vivir en familia cuando éste no puede hacerlo por diferentes razones en su familia de origen.

Es por ello, que a los fines de resolver la cuestión traída a mi conocimiento he de meritar que el art. 595 del CCyC establece los principios generales que deben contemplarse en todos los procesos de adopción, a saber: a) el interés superior del niño; b) el respeto por el derecho a la identidad; c) el agotamiento de las posibilidades de permanencia en la familia de origen o ampliada; d) la preservación de los vínculos fraternos, priorizándose la adopción de grupos de hermanos en la misma familia adoptiva o, en su defecto, el mantenimiento de vínculos jurídicos entre los hermanos, excepto razones debidamente fundadas; e) el derecho a conocer los orígenes, y f) el derecho del niño, niña o adolescente a ser oído según su edad y grado de madurez siendo obligatorio requerir su consentimiento a partir de los diez años.

De los antecedentes narrados en el apartado II de la presente resolución, surgen claramente acreditados dichos principios en el proceso iniciado por los Sres. M. y M. Bajo esta óptica, se analiza la pretensión debatida.

El artículo 607 del CCyC dispone que la declaración judicial de la situación de adoptabilidad se dicta si: a)... “b) Los padres tomaron la decisión libre e informada de que el niño o niña sea adoptado. Esta manifestación es válida sólo si se produce después de los cuarenta y cinco días de producido el nacimiento”.

En el caso bajo análisis, L. sólo tiene vínculo filial materno y su progenitora ha manifestado expresamente su intención de entregar su hijo en adopción cuando éste contaba con casi siete años de edad, ratificando esta decisión en el transcurso del tiempo, durante siete años, y expresamente, con patrocinio letrado y debidamente informada, ante la suscripta, conforme acta que luce agregada a fs. 124.

Sostiene la Dra. Kemelmajer de Carluchi que cuando se apela a que la decisión debe ser libre e informada, ello implica que no puede estar fundada en razones de carencia socioeconómica o sin conocimiento sobre las consecuencias jurídicas (conf. Art. 21 CDN), como tampoco sin patrocinio letrado ya que los progenitores han de ser parte en el proceso (Tratado derecho de familia Tomo III Página 245 Editorial Rubinzal Culzoni).

De las manifestaciones efectuadas por su progenitora, Sra. A., de la actitud asumida por la misma, se colige que entiende que la adopción de su hijo de parte del matrimonio M. M. es

lo que mejor hace a su estabilidad y conveniencia, y por ello presta su consentimiento, despejándose cualquier cuestión referida a carencias socioeconómicas.

Por ello, conforme los antecedentes de L., el sustrato fáctico descrito, los principios legales, constitucionales y convencionales que entiendo aplicables al caso especial y han sido desarrollados con anterioridad, declaro la situación de adoptabilidad del adolescente en los términos del 607 inc b del CCyC entendiendo que se han cumplimentado los principios y presupuestos de la norma.

Ello así por cuanto con esta resolución, encuentro garantizado el interés superior del adolescente, reflejado en el respeto de su opinión, reconociendo su capacidad progresiva para decidir algunas cuestiones. Asimismo, entiendo que al mantener su actual estado se garantiza el derecho de L. a vivir y crecer en una familia la que lo cobija desde hace siete años, familia que ha respetado su derecho a la identidad, conociendo el adolescente su origen, su familia biológica, y manteniendo vínculos con la misma, teniendo claros recuerdos de su abuela materna, su madre y hermanos.

Esa conclusión resulta de interpretar las normas legales vigentes cotejadas con el plexo constitucional y supraconstitucional que regula las cuestiones de familia, otorgando real y concreta primacía al interés del adolescente menor, conjugándolo con el de su madre biológica, quien también ha consentido la adopción, y también con la realidad vivencial que se evidencia en este proceso en el que los guardadores, los esposos M. M. han conformado con L. una familia edificada sobre la base de la contención, amor y afecto.

En el caso "G.,H.J. y otra" la CSJN ha afirmado que "La verdad biológica no es un valor absoluto cuando se la relaciona con el interés superior del niño, pues la identidad filiatoria que se gesta a través de los vínculos creados por la adopción es también un dato con contenido axiológico que debe ser alentado por el derecho como tutela del interés superior del niño" (J.A. 2008-II-19).

L. es un adolescente que ha prestado su consentimiento asesorado con abogado del niño, ha sido oído y manifestado expresamente su deseo de ser adoptado por el matrimonio M. M. y esto es esencial al momento de resolver, es el claro reconocimiento de sus derechos, más allá de las normas cuyas disposiciones se hubieran vulnerado, en principio por su progenitora y luego por sus guardadores y sobre todo por el Estado ausente ante la vulneración de los derechos de este niño.

Sostiene la jurisprudencia que "es el propio interés superior del niño tutelado que impone, en casos extremos, la separación en contra de la voluntad de sus progenitores. En casos de guarda preexistente rige el principio del beneficio de no innovar en la materia, con la consiguiente valoración de la situación de la guarda existente; a tales efectos, no solo se tiene cuenta el interés superior del niño sino también que juegan otros valores como el interés familia, dado por la pertenencia a la familia guardadora que el menor integra y los vínculos paterno filiales que se han creado a través del tiempo..." (G., S.P.A-C- C., E. su situación Bolivar (Causa 41.218) Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, MJ-JU-E 12226-AR).

V.- En virtud de tal declaración, a fin de seguir el proceso legal reglamentado en el nuevo texto del CCyC, debemos entrar en la exigencia del art. 613 en cuanto a la necesidad de encontrarse inscriptos los guardadores en el registro de pretensos adoptantes.

Al respecto diré, en consonancia con nuestra CSJ que tal presupuesto, en el caso de Lukas, no puede constituirse en un badallar para su integración efectiva, afectiva con el matrimonio M.-M.. En la causa "Halabi" la CSJN subrayó que "donde hay un derecho hay un remedio legal para hacerlo valer toda vez que sea desconocido; ... pues las garantías constitucionales existen y protegen a los individuos por el solo hecho de estar en la Constitución e

independientemente de sus leyes reglamentarias, cuyas limitaciones no pueden constituir obstáculo para la vigencia efectiva de dichas garantías (C.S., 24/2/2009, "Halabi" , Fallos: 332:111 en reenvío a la doctrina de Fallos: 239:459; C.S. 27/12/1957, "Siri, Ángel", JA 1958-II-478, Fallos: 241:291 y Fallos: 315:1492).

Se sostiene que "la Constitución es la fuente normativa capaz de dar fundamento y justificación al equilibrio de intereses que es imprescindible al momento de emprender una reconstrucción teórica del sistema" (CORSARIO, Luigi, "Culpa y responsabilidad civil: La evolución del sistema Italiano" en AAVV "Estudios sobre la Responsabilidad Civil" pág. 186). "Se han positivado los derechos fundamentales - añade otro autor- al tiempo que asistimos a la constitucionalización del derecho civil y, viceversa, a una notable influencia del derecho privado sobre el derecho constitucional", "mediante una vinculación hermenéutica de instrumentos propios del Derecho privado (como el orden público, la causa, la buena fe, o el daño injusto) con los valores constitucionalmente reconocidos por el ordenamiento" (DE LORENZO, Miguel F., "El péndulo de la autonomía de la voluntad", en "Derecho Privado. Libro Homenaje al Dr. Alberto J. Bueres", pág. 47).

De este modo la incompatibilidad de normas de distinta jerarquía se resuelve confiriendo primacía a la superior, la que desplaza a la inferior que la contradice. Juega aquí el análisis de la compatibilidad constitucional; es decir se coteja la norma impugnada con la superior (que no es un juicio de ponderación de principios sino de confronte de reglas y mandatos de diferente emplazamiento jerárquico) y el resultado consiste en un razonamiento argumentativo que resuelve si media -o no- adecuación de la norma inferior al bloque de legalidad superior.

Por ello, siendo que la regla del artículo 3.1, de la CDN ordena sobreponer el interés del niño a cualesquiera otras consideraciones, entiendo que corresponde declarar la inconstitucionalidad por incompatibilidad del art. 613 primera parte y 634 inc h), por cuanto esta manera de resolver el caso, es la que confiere el mejor sustento normativo.

La Corte Suprema de Justicia ((in re "R.H. en G., M.G. s/ Prot. de pers.", sent. del 16/09/2008, ya citada con anterioridad) relativizó el requisito de inscripción en los Registros de Aspirantes a Guarda con Fines de Adopción sosteniendo que el criterio de su interpretación no debe ser estrictamente ritual, siendo orientada a la comprensión del interés superior del niño. La aplicación mecánica de los textos legales, dijo, podría diluir el contenido de la misma ley y el interprete al actuar de este modo limita su función a ser un ejecutor formal, sin disensos y sin la mirada del caso, de una ley que no sale de su abstracción por derivación de ello.

Muy por el contrario, el magistrado debe conciliar los principios contenidos por la ley con los elementos fácticos del caso. Y esto es lo que me propongo en la presente resolución.

Es que no puede subordinarse el bienestar de un niño o adolescente, en forma exclusiva al cumplimiento de un recaudo formal, más como en el caso de autos, donde L. ha sido integrado y cobijado como hijo desde hace siete años a la fecha. Los tribunales de familia debemos ser sumamente cautelosos al momento de cambiar las situaciones de hecho respecto a niños o adolescentes, más aún cuando la falta de inscripción del matrimonio de los Sres. M. y M. en el Registro de Pretensos Adoptantes sería el motivo por el cual, no pudieran acceder a la adopción de Lukas.

Es por los fundamentos expuestos, que habiendo declarado la situación de adoptabilidad del adolescente L., y validado su permanencia junto al matrimonio M.-M., corresponde analizar si se tiene por cumplimentado el tiempo de guarda preadoptiva, siendo la finalidad de este proceso el seguimiento de la integración del NNyA y su familia guardadora.

Y es que el requisito que impone el mencionado artículo es que el plazo de guarda no puede exceder de seis meses, ello para dar seguridad al juzgador de que existe verdadero afecto por parte de los pretensos adoptantes y permite presumir que el niño tendrá realmente trato de hijo.

Cabe resaltar que en los procesos en los que se ventilan cuestiones de familia, se amplía la gama de los poderes del juez sobre las formas, a fin de adaptar razonable y funcionalmente el orden en miras a la finalidad prioritaria, que es en definitiva que la protección se materialice. Dicho esto, ha de tenerse en cuenta que sobre las normas que reglan el procedimiento está el interés superior del niño y por ello, no deben ser interpretadas tan solo en sentido gramatical sino de manera flexible conjugando la inteligencia de las mismas y el interés que está en juego.

Siguiendo este orden de ideas, lo establecido por el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, teniendo en cuenta que se ha acreditado debidamente que el adolescente lleva siete años integrado, recibiendo trato de hijo, entiendo que dicho plazo se encuentra ampliamente cumplido.-

VI.- Cabe resolver cual es el tipo de adopción adecuado. Al respecto tienen dicho Marisa Herrera, Gustavo Caramelo, Sebastián Picasso en "Código Civil y Comercial de la Nación Comentado", Tomo II Libro Segundo Artículos 401 a 723 - INFOJUS, que: "El Código dispone que la autoridad judicial tiene siempre la facultad de determinar el tipo adoptivo a aplicar en el caso concreto según el mejor interés del niño, y no solo en supuestos de adopción simple. No impide a las partes la solicitud de aquel tipo adoptivo que crean conveniente, pero la decisión podrá o no ser acorde a esa pretensión. ...La adopción será conferida en forma simple o plena, pero es potestad exclusiva del magistrado, y solo podrá recibir la pretensión de las partes involucradas como una opinión, deseo o expectativa determinada, sin que condicione su determinación, que será sustentada en el interés superior del niño. ... Flexibilización de los tipos adoptivos: Esta herramienta legal, consignada con carácter de facultad judicial, introduce una de las cuestiones más novedosas en el sistema adoptivo. Al conceptualizar la adopción, el CCyC señala que se la adopción se otorga "sólo por sentencia judicial y emplaza al adoptado en el estado de hijo, conforma con las disposiciones de este Código" (art. 594 CCyC), lo que implica que el fallo determinará los efectos y las consecuencias jurídicas según sea el tipo adoptivo, y que se podrán producir ajustes. ¿En qué consisten? Se podrá modificar, respetar o generar determinadas consecuencias jurídicas con alguno o varios integrantes de la familia de origen, ampliada o adoptiva. Con soporte constitucional en el interés superior del niño de cuya adopción se trate (arts. 7°, 8°, 9°, 20.2, 20.3, 21. a, 29.c CDN; art. 595, inc. a, CCyC; art. 3° de la ley 26.06; referencias específicas que contienen las leyes provinciales; OC 17/2002, OG 12 del Comité de los Derechos del Niño; art. 75, inc. 22, CN) se concede al magistrado competente la posibilidad de crear vínculos con determinados parientes del o los adoptantes por adopción simple y la de conservar algunos vínculos jurídicos con miembros de la familia de origen para supuestos de adopción plena.

VI.- Ergo, considerando el interés superior y prevalente del adolescente (conf. art. 3° de la Convención de los Derechos del Niño, nuevo art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, art. 594 inc. a) del Código Civil y Comercial, Ley 26.061, Ley III N° 21 del Digesto Jurídico de la Provincia del Chubut, Opinión Consultiva Nro. 17/2002 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, teniendo en cuenta los antecedentes de la presente causa, y, considerándola beneficiosa para Lukas, de conformidad con lo peticionado por la parte, ella debe prosperar en el carácter de plena, con los alcances que se dan seguidamente (arts. 620, 621 y concordantes del Código Civil y Comercial).-

En relación a este tipo de adopción se ha sostenido que: “No cabe duda de que la adopción plena -sustituyendo el vínculo de origen por el emplazamiento del adoptado en la familia del adoptante como un hijo biológico- responde a las necesidades del niño de desarrollar plenamente su personalidad en el seno de una familia. Desde este punto de vista, se cumple de manera acabada con la directiva de la ley -siguiendo el principio de jerarquía constitucional- de satisfacer primordialmente el interés del menor. ...La importancia de la adopción plena resulta innegable, ya que es la que cumple acabadamente el fin de protección del menor que carece de una familia, y tan es así que ha sido considerada como la única que responde a la verdadera configuración jurídica del instituto de la adopción, esto es, la sustitución del vínculo de origen y el remedio al desamparo del menor” (Código Civil 1B, Arts. 159/494 Familia- Bueres Highton, Ed. Hammurabi).-

La posibilidad de dejar subsistentes vínculos jurídicos

Ahora bien, L. ha manifestado querer mantener vínculos con sus hermanos a quienes conoce. En un interesante precedente que tengo presente, se otorgó la adopción plena pero, atendiendo a las singulares y excepcionales circunstancias, se mantuvo el vínculo biológico de modo parcial, declarando la inconstitucionalidad del anterior art. 323 del Cód. Civil en cuanto extingue el parentesco de origen. En efecto, y en el caso juzgado, “tratándose de hermanos que han sido dados en adopción a diferentes padres adoptantes, otorgar la adopción plena sin limitar los efectos del art. 323 Cód. Civil, implicaría quitar el vínculo jurídico de los hermanos entre sí habida cuenta que el cese de los efectos del parentesco biológico total y, por ende, la eliminación del vínculo fraterno deviene inconstitucional..... Las circunstancias de que los menores -se agregó- se sientan a gusto con su familia (guardadores) y con las familias ampliadas (adoptantes de otros dos hermanos), que sean conocedores de su historia, afianzando su realidad actual y la integración familiar completa lleva al convencimiento de la inconveniencia de optar por la adopción simple; sin embargo, si bien la adopción plena reflejaría en el plano jurídico la integración familiar total que hoy viven los niños, cercenaría el plano jurídico existente en la actualidad y que ha resultado significativo en la vida personal” (Trib. Colegiado de Inst. Única del Fuero de Familia N°2 Mar del Plata, 28/03/2008 “P.J.C. y otro”; ver “in extenso” HERRERA “El régimen adoptivo en el Anteproyecto de reforma del Código Civil: Más sobre la trilogía: BLANC” cit.; KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, HERRERA, Marisa “Familia de origen vs. Familia adoptiva...” cit. LA LEY 2011-F, 225 cit.). De ese modo, y por vía de la declaración oficiosa de inconstitucionalidad del art. 323, parr. 2°, del Cód. Civil se dispuso -con sólidos fundamentos jurídicos- mantener el vínculo jurídico de los adoptados, dados en adopción plena, con sus hermanos de origen (fallo cit. de 1ª Inst. de la Dra. Adriana E. Rotonda).

Siendo que tal como se deriva del actual art. 621 el CCyC faculta a la suscripta a mantener determinados lazos jurídicos con la familia de origen, siempre en el interés del NNyA que ha de ser adoptado. En autos, L. ha manifestado abiertamente querer mantener este vínculo con sus hermanos G. y F., manifestando que los conoce y ahora conoció también a su pequeña hermana quien viviría con su progenitora. Los guardadores y L. habrían manifestado que los nombrados en primer término viven cerca de su casa, razón por la cual, entiendo que la circunstancia de mantener el vínculo jurídico fraterno suma al interés superior de L., suma a su identidad, a conocer su historia, ampliar sus lazos afectivos, no encontrando fundamento válido que permita a la suscripta apartarse de esta petición.

Es que la adopción plena tiene como principal efecto la extinción de los vínculos con la familia de origen, quedando incluido el vínculo con los hermanos y esta circunstancia, adquiere especial importancia cuando en la realidad del niño adoptado, existen hermanos con quienes

mantiene o ha mantenido algún trato afectivo, por lo tanto preservar, en los términos del art-621 los lazos fraternos hace al respeto por el derecho a la identidad. Así como la adopción plena en este caso hace a la plena integración familiar, entiendo que el mantenimiento de vínculos fraternos es un resultado significativo en la historia de Lukas.

Por lo tanto, siendo que es esta la oportunidad prevista por el ordenamiento legal a fin de dejar subsistente algún vínculo en atención a los efectos de la adopción plena, entiendo que ante el pedido de L., debo dejar subsistente el vínculo fraterno extinguiéndose los restantes.

VII.- También merece una consideración especial la cuestión referida al nombre del hijo adoptado. Así, el artículo 623 del CCyC dispone como regla que el prenombre del adoptado debe ser respetado. Excepcionalmente y por razones fundadas en las prohibiciones establecidas en las reglas para el prenombre en general o en el uso de un prenombre con el cual el adoptado se siente identificado, el juez puede disponer la modificación del prenombre en el sentido que se peticione.

Y en este aspecto, tendré especialmente en cuenta la petición formulada por el adolescente respecto de querer llamarse como quería su abuela materna por lo que solicita ser llamado L. D. M., debiéndose oportunamente registrarse por ante el Registro de Estado Civil y Capacidad de las Personas que corresponda.-

Todo ello, sumado al compromiso que han asumido los peticionantes de garantizar el derecho del adolescente a conocer sus orígenes y su propia identidad, me llevan a hacer lugar a lo solicitado respecto del apellido.-

Es que es deber del juzgador de familia pronunciarse en cada caso ajustando el resultado de su sentencia en la protección de aquél que ha sido privado de un derecho. Entender lo contrario implica desvirtuar la misión específica de los Juzgados de Familia si éstos se limitaran a decidir problemas humanos mediante la aplicación de una suerte de fórmulas o modelos prefijados, desatendiéndose de las circunstancias del caso que la ley les manda concretamente a valorar (Conforme CSJN 15/02/2000 Cámara de apelaciones de Esquel SD 33/2012).-

VIII.- Por último, se establece que la sentencia que otorga la adopción tiene efecto retroactivo a la fecha de la sentencia que otorga la guarda con fines adoptivos, en atención a cómo se resuelve, la presente tendrá efectos retroactivos a la fecha de iniciación de la demanda, esto es, al 22/09/2016, asimilando el supuesto al contenido en el art. 618 del CCyC.

IX.- Atento la naturaleza voluntaria del proceso de adopción, y no existiendo controversia, las costas serán por su orden procediendo a regular los honorarios profesionales de los letrados intervinientes conforme a la ley arancelaria.-

Por todo lo expuesto, conformidad prestada por la Sra. Asesora de Familia y en virtud de lo establecido por los arts. 599, 602, 615, 616, 617, 618, 619, 620, 621, 623, 625, 626, 637 y concordantes del Código Civil y Comercial y doctrina aplicables al caso;

R E S U E L V O:

1º) Hacer lugar a lo peticionado por los Sres. A. E. M. y L. H. M. y en consecuencia declarar en relación al adolescente J. D. A. DNI xxxxx, nacido el día 18 de Noviembre del año 2003, su estado de adoptabilidad en los términos del art. 607 inciso b) del Código Civil y Comercial, conforme el considerando respectivo.

2º) Declarar, en el caso concreto, la inconstitucionalidad por incompatibilidad convencional, de los arts. 613 primera parte 634 inc h y dar por cumplido el plazo de guarda preadoptiva.

3º) Otorgar a los Sres. A. E. M. DNI xxxxxx y L. H. M. DNI xxxx, la adopción plena del adolescente J. D. A. DNI xxxxx, quien se llamara en adelante L. D. M., conforme considerandos

respectivos, manteniendo el vínculo jurídico con sus hermanos maternos. La presente tendrá efecto retroactivo al día 22 de Septiembre de 2016, fecha de presentación de la demanda.

4º) Firme la presente inscribese en el Registro de Estado Civil y Capacidad de las Personas la adopción plena de J. D. A. DNI xxxxx, quien se llamará en adelante L. D. M., a cuyo efecto líbrese el correspondiente oficio, adjuntándose copia certificada de la presente.

5º) Hágase saber a los adoptantes que deberán continuar con el acompañamiento del joven L. en el ejercicio de su derecho a conocer sus orígenes, como asimismo que deberán propiciar vínculos sanos y comunicación con sus hermanos.-

6º) Imponer las costas en el orden causado, conforme al considerando respectivo. Atendiendo la naturaleza y complejidad del asunto, el resultado obtenido, en mérito a la labor profesional y su trascendencia jurídica y moral para las partes, regúlense los honorarios profesionales de las Dras. A. A. de T. y M. F. V., conjuntamente en la suma de dinero equivalente a VEINTE JUS (20); los de los Dres. M. C. R. y D. C., conjuntamente en una suma de dinero equivalente a OCHO JUS (8), y los del Dr. H. G. A. en suma suma de dinero equivalente a OCHO JUS (8), con más la alícuota del IVA si correspondiera (arts. 5 a 9, 29, 40, 48, 50 y conc. de la Ley XIII N° 4 y N° 15).-

7º) Expídase testimonio de la presente y oportunamente archívese por separado para asegurar su compulsu y consulta, conforme disposiciones del art. 596 del Código Civil y Comercial.-

8º) REGISTRESE Y NOTIFIQUESE a los interesados, a la Asesora de Familia en su Publico Despacho y a la Oficina de Adopciones, a cuyo fin líbrese el correspondiente oficio.-