



228002220008025036

REG N°.....

FOLIO SENT:.....

REG N°

FOLIO HON

Exp. N° LZ-21030-2015

B.H.A.O S/ADOPCION. ACCIONES VINCULADAS

A los 08 días del mes de abril de 2020, traídos que son a despacho los autos caratulados: "**B. H. A. S/ ADOPCION. ACCIONES VINCULADAS**" Expte Nro. 21030, a fin de dictar **SENTENCIA**:

RESULTANDO I. Que en el marco del expediente "B. H. A. S/ GUARDA DE PERSONA", el día 30 de Abril de 2013 se había otorgado la guarda a fin de que H.A.B., hijo de R. A. B., a efectos de ser incluido en la obra social de N. N. B., prima hermana de la madre del niño por parte de madre.

II. A fs. 44 se presentan conjuntamente N. N. B., por una parte, con el patrocinio letrado del Dr. Oscar F. Uberti, solicitando la adopción simple de H. A. B. (13 años), nacido el 7 de Diciembre de 2005, con la conformidad en el mismo escrito de R. A. B.. Se encuentra adunado el certificado de nacimiento del niño, copia del documento de la madre del niño, Sra. R. A. B. y de la pretensa adoptante. Se ofrece prueba, documental, testimonial e informativa y se solicita la adopción simple del niño H..-

A fs.56, luego de corrido el pertinente traslado a la asesoría interviniente, se cita a H. A., a su progenitora y a la peticionante, con el patrocinio letrado de la Dra.M. D., ante la suscripta y ante el Equipo Técnico interdisciplinario.

A fs.58 obra acta de audiencia del niño con la suscripta.

A fs.59 obra acta de comparecencia de la progenitora, que concurre con patrocinio letrado, y del abogado de la peticionante.

A fs.60 obra informe de entrevista de H. A. B., su madre R. A. B. y



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

de N. N. B.. Del informe de entrevista psicológico a N. B. surge que R. B. y ella son primas maternas; ambas fueron muy unidas desde chicas porque la mamá de R. falleció cuando era una niña y los padres de N. colaboraron en la crianza de ella. Luego, en la adolescencia cada una tomó distintos caminos y por ende la frecuencia en el trato se espació.

Posteriormente, R. se unió con un hombre violento con el cuál tuvo sus hijos, no contaba con su colaboración como pareja, tenía que cuidar a sus 3 hijos (uno bebé) durante un embarazo complicado (con placenta previa) por el cual debía guardar reposo, y H. A. B. de 7 meses, en ese momento, contrajo sarna sobreinfectada que debía ser tratada, En esa época, N. que estudiaba enfermería, se ocupó en colaborar respecto de los cuidados de la salud del pequeño.

Con el transcurso del tiempo, R. se separa del padre de sus hijos, que se va sin reconocer a sus hijos, incluido a H., y se instala junto a sus hijos en la casa de sus tíos (padres de N., que también vivía allí), compartiendo el terreno en una vivienda pequeña apartada en la parte trasera. H. permanecía parte del día con R., pero durante la noche volvía a la habitación con N..

A los dos años, R. se muda a una casa cercana, pero manteniendo contacto con la familia. Cuando H. tenía tres años se cayó de la terraza de la casa que habitaba con sus progenitores y N. se ocupó de su atención médica, ya siendo enfermera recibida. Cuando supo que el niño, por lo que N. pidió la guarda para incluirlo en su obra social, de acuerdo con R.. Luego se mudó de la casa de sus padres a un departamento independiente de su familia, con H. A., contando con la autorización de N.. Expresa al respecto "somos primas y nos llevamos muy bien y siempre se hace todo con autorización de ella. Hay muchas cosas que yo no puedo hacer por no tener la adopción y R. me dijo que sí. Es ilógico que lo dejen sin sus derechos, no puede cobrar el salario. Solicito la adopción simple con el consentimiento de R. para que ella no pierda los derechos. H. nos dice mamá a las dos y si se enferma yo quiero estar con él y no me dan licencia



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

para cuidarlo, no puedo dar consentimiento por prácticas médicas, no puedo firmar el boletín, no puedo viajar ni salir de vacaciones. Siempre tengo que ir con la mamá. Lo pido porque a H. lo siento como mi hijo, a Romi le costó tomar la decisión pero pensó en lo mejor para su hijo. La situación se fue dando espontáneamente, no fue forzado. Yo lo amo ... y si me dice mamá (se emociona y se le corta la voz) ... tiene trato frecuente con su madre y con sus hermanos...En la habitación de H. tiene 3 camas a pedido de él", para que vengan a quedarse los hermanos, "J. de 11 es el que más se queda."

Del informe psicológico a R. A. B. surge que tiene cinco hijos, que cuando H. se fue a vivir con N., ella no tenía donde vivir y sufría violencia de género y que actualmente cursa un embarazo de cinco meses con complicaciones, con placenta previa y ahora también diabetes, por lo que guarda reposo. Está en pareja desde hace tres años y su relación es buena. Con relación a la petición de adopción dice que "Estoy conforme con N., siempre estoy en contacto con H. y N., siempre me consulta y respeta mis decisiones. Siempre fuimos así, desde chicas. Hay mucho respeto mutuo, H. sabe que yo soy la madre y ninguna de las dos le quita la autoridad a la otra".-

Asimismo del informe de entrevista psicológica con el niño con la Lic. M. B., perito psicóloga del Equipo Técnico de este organismo jurisdicción, H. refiere acerca de su progenitora y tía: "...No se a cuál elegir porque me gusta estar con las dos pero quiero vivir con N., por eso quiero que salga rápido la adopción". Menciona a sus hermanos: "Tengo 4 hermanos y 1 que va a nacer 5". Respecto del contacto fraterno manifiesta que los fines de semana voy a la casa de mamá y veo a mis hermanos; menciona a J. (11 años), como su hermano más compañero. Respecto al supuesto trámite de adopción y los cambios en la identidad que implican refiere no haberlo pensado nunca, se toma un segundo para reflexionar y responde: "Prefiero tener los dos apellidos, sería H. A. B. B.". Relata que antes vivía en otra casa, junto a los abuelos H. y Marta (refiriéndose como



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

abuelos a los padres de N.) y con los tíos (nombra a los hermanos de N.).

Según las conclusiones del informe psicológico, "...[s]e observa la existencia de un vínculo afectuoso y respetuoso entre N. N. B. y R. A. B., no sólo por ser primas, sino por haber tenido un estrecho contacto desde pequeñas estableciéndose de este modo vivencias y experiencias compartidas en la familia de origen de N., donde también R. permaneció alojada durante dos años con sus hijos en los momentos en que necesitó colaboración familiar. H. fue apegándose cada vez más a N. quien lo cuidó y protegió desde que era un bebé sustituyendo los cuidados que la madre no podía brindarle en ese momento por varios factores que obstaculizaban el intenso cuidado materno que el niño requería en virtud de su corta edad y en especial por una dolencia que estaba padeciendo. No obstante, nunca dejó de tener contacto con la progenitora y sus hermanos. H. ama a su progenitora (R.) y también a su cuidadora (N.) sintiéndose a gusto en compañía de cada una de ellas, pero elige continuar la convivencia con N.. En las manifestaciones discursivas del niño y en el sentimiento que se revela en ellas, se traslucen las significaciones transmitidas tanto por R. como por N. respecto de sus respectivas figuras. No se observan en el niño influencias negativas por parte de ninguna de las dos, ratificándose lo dicho por ambas respecto del respeto mencionado entre las primas..."

A fs.65 proveyó la prueba.

A fs.70-73 obra el informe socio ambiental de las visitas a los domicilios de la progenitora de H. A. y en la residencia actual del niño, del que surge la comunicación cotidiana entre las primas, H. y sus hermanos, además se tienen gratis en el teléfono. H. viene cuando sale de la escuela, se queda acá, tiene su espacio. Hace todo acá menos quedarse a dormir, "no quiere quedarse. Allá N. tiene camas para que vaya con sus hermanos. Expresa que la solicitud de adopción fue consensuada, hallándose según expresa los tres de acuerdo con ese paso legal, que regularía la situación de hecho en la que ambas mujeres oficiarían de madres.

En el informe en la vivienda donde residen N. y H., la trabajadora



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

social deja constancia de que la decisión de solicitar la adopción parte de la necesidad del reconocimiento de ambas figuras maternas ante cualquier suceso que pueda ocurrir en la vida familiar, situación con la que se encuentran de acuerdo tanto los dos adultos como el niño. Manifiesta que están todos alegres acompañando a R. con el embarazo. "Es el primer embarazo puede hacer todos los controles, que organiza la habitación, que prepara las cosas para recibir a su bebé." N. menciona que se encuentran próximos a mudarse a una casa con espacio para jugar y que se hallaría mucho más cercana a la vivienda de N.

En las conclusiones del informe de la trabajadora social, dice: "...En congruencia con los informes psicológicos obrantes en el expediente, esta perito observa la interacción entres las dos figuras maternas caracterizadas por el cariño y el apoyo mutuo, respetándose mutuamente y no transmitiendo concepto negativos al niño respecto a la otra. El contacto del niño con ambas y con sus hermanos es diario. Las decisiones son tomadas consultamente entre ambas. La historia de vida de ambas primas, que fueron criadas juntas durante una etapa difícil de la vida de R., y el reencuentro posterior cuando la joven ya tuviera a su hijo H. y se encontrara dificultada por numerosas razones de afrontar el cuidado del pequeño, llevó a instalar desde el inicio de la vida de H. a N. como su responsable y fundamental apoyo emocional. Ambas viviendas se encuentran en buenas condiciones de habitabilidad. El niño transita entre ambas durante el día, siempre acompañado por algún adulto, pero a la noche sólo duerme en la casa compartida con N.. No se observa ningún impedimento para que se reconozca legalmente a ambas mujeres el rol de madre, el cual se viene desarrollando colaborativamente desde el inicio de la vida del pequeño.".-

A fs.77 obra informe de la perito psiquiatra del Equipo Técnico del que surge que: "...La toma de decisión es libre, con discernimiento. Muestra una afectividad adecuada y no impresiona ser influenciada por terceros."

A fs.79 obra dictamen de la Señora Asesora.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

A fs.97-104 obran informes del Hospital Garrahan, y de Policía Bonaerense y del Registro Nacional de Reincidencia, de los que surge la ausencia de antecedentes penales de N. B.

A fs.111-115 obran las testimoniales, siendo las mismas congruentes respecto del afecto circulante entre los integrantes de la familia, en particular entre H. A. y N. B.

Finalmente, con los dictámenes de la Sra. Asesora y del Sr. Agente Fiscal, pasan los autos a resolver.

Así las cosas, **CONSIDERANDO:**

I. *Concepto constitucional convencional de familia:* En el marco del actual derecho de las familias, basado en el reconocimiento jurídico de las múltiples formas de vivir en familia sin consagrar un tipo ideal o de protección preferente, el respeto de la diversidad se presenta como un desafío para evitar en cada caso el silenciamiento de realidades vinculares reveladas por sus protagonistas, pero que forman parte de la realidad impensada –aquellas que ad-vienen al derecho cuando se le “da la palabra al otro” y no se las reduce a las interpretaciones dadas y pacíficamente aceptadas, sino que “dan a pensar” la alteridad hasta ese momento ininteligible, ausente, callada o negada.

En relación con la cuestión, vienen a cuento las palabras de Julio Cortázar, en *La isla del mediodía: Yo creo que desde muy pequeño mi desdicha y mi dicha al mismo tiempo fue el no aceptar las cosas como dadas. A mí no me bastaba con que me dijeran que eso era una mesa, o que la palabra “madre” era la palabra “madre” y ahí se acaba todo. Al contrario, en el objeto mesa y en la palabra madre empezaba para mí un itinerario misterioso que a veces llegaba a franquear y en el que a veces me estrellaba. En suma, desde pequeño, mi relación con las palabras, con la escritura, no se diferencia de mi relación con el mundo en general. Yo parezco haber nacido para no aceptar las cosas tal como me son dadas.*

Dice Ballarín que la lengua puede ser responsable de la impronunciabilidad de algunas realidades consideradas insignificantes:



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

“Cuánto se tardó en encontrar las palabras adecuadas para hablar de familias ensambladas, feminicidio, responsabilidad parental, capacidades progresivas, personas en situación de vulnerabilidad! Y cuanto se tardará en encontrar tantas otras que iluminen realidades silenciadas! ...Hay realidades que aun no han sido pensadas , y por eso aún no tenemos palabras para significarlas . Y la realidad de las familias es plural, por lo que el reconocimiento desde el lenguaje también debe serlo...” Señala la autora que el juez de familia, como director del proceso y, desde esa posición, como creador de condiciones de posibilidad para el ejercicio del derecho humano a vivir en familia en forma plena, debe reconocer el protagonismo de los integrantes de las familias en crisis, dándoles la voz en la escucha y en la intermediación, y como consecuencia, legitimándolos en el inicio de acciones hasta hora poco frecuentes, así como en el diseño mismo de la construcción de las sentencias. Pues, mientras que para la cultura hegemónica existe un solo modelo de familia, el reconocimiento de la diversidad de formas de vivir en familia exige un trabajo de traducción entre culturas, prácticas y saberes, que no puede resultar ajeno a la justicia de familia. (Ballarin, Silvana, “El derecho de las familias como derecho del otro en relación de vulnerabilidad”, Thomson Reuters, DFyP 2019 (diciembre), 9/12/2019,11)

II. La protección de las diversas configuraciones que adopten las familias ha sido consagrada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tanto en sentencias como en opiniones consultivas, en las que se ha reafirmado que los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, que se interpretan acompañando la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales.

En dichos instrumentos se han generado estándares a aplicar por juezas y jueces de familia en la resolución de los casos, teniendo en cuenta para decidir lo establecido por el Código Civil y Comercial de la Nación en el Capítulo 1 del Título Preliminar, siempre a través de la brújula configurada por el principio pro persona y sin soslayar el rol y función de la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

jurisdicción en la construcción de un orden público interamericano, que ha de basarse en la realización de los derechos humanos y en la consolidación de los valores y principios democráticos, a través de prácticas que faciliten y garanticen la participación y la inclusión. (Corte Interamericana de Derechos Humanos: OC17/02, párr. 71 y ss., OC-21/14, párrs.264, 265, 272; párrs. OC-24/17, párrs.173,174, 190, 193; Atala Riffo y Niñas, 177 ; Forneron e Hija, párr..46, ss; Comité sobre los Derechos del Niño: Observaciones Generales Nros. 5, 14 párrs.59, 60)

Así, el Tribunal regional ha señalado que los artículos 11.2 y 17.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos protegen la familia y la vida familiar de manera complementaria y que ninguno contiene una definición taxativa de qué debe entenderse por “familia”. En el mismo sentido, ha afirmado que en la Convención Americana no se encuentra determinado un concepto cerrado de familia, ni mucho menos se protege sólo un modelo en particular de la misma. Por lo que se protege a la familia como realidad social, conforme al cambio de los tiempos, interpretando el concepto de una manera flexible y amplia, que incluye diversas configuraciones familiares. También se ha expedido respecto de los derechos producto de relaciones afectivas entre parejas, considerándolos tutelados y protegidos por la Convención a través del instituto de la familia y el de la vida familiar.

Con relación a la realización del derecho de niña/os a vivir y desarrollarse en una familia, la Corte Interamericana ha reafirmado en forma reiterada que “[e]l niño tiene derecho a vivir con su familia, llamada a satisfacer sus necesidades materiales, afectivas y psicológicas”, puntualizando que, si bien la familia a la que toda niña y niño tiene derecho es, principalmente, a su familia biológica, incluyendo a los familiares más cercanos, no existe un modelo único de familia. Por ello, la definición de familia no debe restringirse por la noción tradicional de una pareja y sus hijos, pues también pueden ser titulares del derecho a la vida familiar otros parientes, como los tíos, primos y abuelos, para enumerar sólo algunos



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

miembros posibles de la familia extensa, siempre que tengan lazos cercanos personales.

Protección a la familia, como elemento fundamental de la sociedad, destacando su trascendencia en aras de una parentalidad sustentable: El artículo 17 de la Convención Americana, así como el artículo VI de la Declaración Americana, articulan el derecho de protección a la familia, reconociendo que la familia es el elemento fundamental de la sociedad y que debe ser protegida. La Corte ya ha señalado que este derecho implica no sólo disponer y ejecutar directamente medidas de protección de los niños, sino también favorecer, de la manera más amplia, el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar, toda vez que el disfrute mutuo de la convivencia entre padres e hijos constituye un elemento fundamental en la vida de familia.

Protección contra injerencias arbitrarias o abusivas en la vida familiar (art.11.2): La Corte también ha precisado que el artículo 11.2 de la Convención Americana, el cual reconoce el derecho de toda persona a recibir protección contra injerencias arbitrarias o abusivas en la vida de familia -también denominada “vida familiar” en lo sucesivo- forma parte, implícitamente, del derecho a la protección de la familia.

Deber del juez de determinar en cada caso el núcleo familiar la constitución del núcleo familiar de la niña o del niño: Asimismo la Corte regional ha destacado que la familia a la que toda niña y niño tiene derecho es, principalmente, a su familia biológica, incluyendo a los familiares más cercanos, la cual debe brindar la protección a la niña y al niño y, a su vez, debe ser objeto primordial de medidas de protección por parte del Estado. No obstante, la Corte recuerda que no existe un modelo único de familia. Por ello, la definición de familia no debe restringirse por la noción tradicional de una pareja y sus hijos, pues también pueden ser titulares del derecho a la vida familiar otros parientes, como los tíos, primos y abuelos, para enumerar sólo algunos miembros posibles de la familia extensa, siempre que tengan lazos cercanos personales. Además, en muchas familias la(s) persona(s) a



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

cargo de la atención, el cuidado y el desarrollo de una niña o niño en forma legal o habitual no son los padres biológicos. Más aún, en el contexto migratorio, los “lazos familiares” pueden haberse constituido entre personas que no necesariamente sean jurídicamente parientes, máxime cuando, en lo que respecta a niñas y niños, no han contado o convivido con sus padres en tales procesos. Es por ello que el Estado tiene la obligación de determinar en cada caso la constitución del núcleo familiar de la niña o del niño. Por consiguiente en el desarrollo de la presente consulta en el marco de la situación de las personas migrantes, la Corte utilizará en un sentido amplio el término “progenitores” de la niña o del niño empleado en la consulta formulada a la Corte, comprendiendo en él a quienes efectivamente constituyen parte de la familia de la niña o del niño y, por lo tanto, son titulares de la protección a la familia acordada en los artículos 17 de la Convención y VI de la Declaración Americana. En igual sentido, el Comité de los Derechos del Niño ha sostenido que “el término ‘familia’ debe interpretarse en un sentido amplio que incluya a los padres biológicos, adoptivos o de acogida o, en su caso, a los miembros de la familia ampliada o la comunidad, según establezca la costumbre local”, de conformidad con el artículo 5 de la Convención sobre los Derechos del Niño, y que las previsiones del artículo 9 relativo a la separación de las niñas y los niños de los progenitores, es aplicable “a cualquier persona que tenga el derecho de custodia, los tutores legales o habituales, los padres adoptivos y las personas con las que el niño tenga una relación personal estrecha. (OC-21/14, párr..272).

III. En sintonía con lo expresado, el Código Civil y Comercial de la Nación ha sido caracterizado, por un lado, como el Código de la persona humana concreta y situada, y, por otro, como el Código de los conceptos abiertos, en el que los valores, los principios y las cláusulas generales –sumado a su interpretación conforme con la Constitución Nacional y los tratados de derechos– le imprimen un dinamismo y una capacidad de respuesta a los casos, “acorde con la evolución de los tiempos y las



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

condiciones de vida actuales”.

En este punto resulta de interés poner de relieve que, con relación al uso de los términos genéricos en la redacción de los tratados, la Corte Internacional de Justicia (C.I.J.) ha señalado que, como regla general, se debe presumir que la intención de los Estados contratantes es que los referidos términos genéricos tienen y tendrán un significado que evolucionará (cit. En Opinión Consultiva OC-24/17, párr..188).

Considero, por ello, que la amplitud del ámbito de interpretación del Código para completar el sentido de la norma conforme con un criterio evolutivo, permite predicar de nuestro código de derecho privado que es un “instrumento vivo”, adoptando la expresión utilizada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos para calificar a los tratados de derechos humanos: “los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales” (Opinión Consultiva OC-16/99, párr. 114; Caso Artavia Murillo y otros (“F.I.V.”), párr. 245; OC-24/17, párr..187).

Los institutos del derecho de familia han sido regulados en el Libro Segundo Código Civil y Comercial, titulado “Relaciones de familia”, incluyendo distintas formas de vivir en familia que coexisten en la actualidad, lo que ha dado lugar al reemplazo de la denominación tradicional “derecho de familia” por “derecho de las familias”, reflejando un salto cualitativo que da cabida también, aunque “tímidamente”, al concepto de socioafectividad para amparar las relaciones familiares sustentadas en vínculos significativos sustentados en el afecto (arts. 59, 555 y 556, 646 inc.e). (Vittola, Leonardo R., “La noción de socioafectividad y su importancia frente a situaciones irregulares”, en la obra colectiva dirigida por Herrera, Marisa; Gil Domínguez, Andrés; Giosa, Laura; A treinta años de la Convención sobre los Derechos del Niño. Avances, críticas y desafíos, CABA, Ediar, 2019, p.915).

Aída Kemelmajer de Carlucci dice que “el afecto, a diferencia del dato genético, rara vez aparece mencionado en las normas jurídicas



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036 referidas a la familia (...) No obstante, los operadores del derecho han empezado a pensar que, en numerosas ocasiones, las relaciones familiares deberían moverse más en el ámbito de la afectividad, que en los lazos biológicos o genéticos..." (citada por Vittola, op.cit. p.916). d

En efecto, en la actualidad frente a la fragilidad ("liquidez posmoderna") que caracteriza en general las relaciones de pareja, se presentan situaciones problemáticas relacionados con la necesidad de promover y proteger formas de vivir en familia que aseguren una parentalidad sustentable, mediante la cual, atento que la primera etapa de la existencia de los seres humanos es extensa y dependiente –a diferencia de otras especies– y requiere un entorno propicio para el desarrollo humano, los adultos asuman los roles y la funciones que aseguren un ámbito de protección adecuado para la vida, la supervivencia y el proceso de desarrollo integral de niña/os hasta que alcance la edad adulta, entendido éste último como "concepto holístico que abarca el desarrollo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social del niño." (Comité sobre los Derechos del Niño: Observación General 5, párr..12; Observación General 14, párr.5).

De ahí la trascendencia del derecho del niño a vivir con su familia, "llamada a satisfacer sus necesidades materiales, afectivas y psicológicas" y, en ese marco, del neologismo "parentalidad" –asociado al concepto de "desbiologización de las funciones parentales"– para indicar la prioridad que revisten en el desarrollo humano las funciones (en detrimento de una diferencia de esencia), sea la de maternidad, sea la de paternidad, sin jerarquizarlas ni especificar géneros. Lo que se vuelve indispensable es la disposición del afecto, por ello se ha afirmado que "el afecto ha pasado a ser progresivamente el paradigma de la parentalidad" y "se comenzó a hablar de "parentalidad socioafectiva", como hecho jurídico compuesto de elementos sociales y afectivos, y no exclusivamente de características genéticas." (Amarilla, Silmara Domingues Araújo, O afeto como paradigma da parentalidade, Curitiba:Juruá, 2014; Dias, Maria Berenice, "Filiación socioafectiva: nuevo paradigma de los vínculos parentales", Revista



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

Jurídica UCES, pp.83-90)

En línea con estas nuevas realidades, la Corte Interamericana consagra sin rodeos la protección del vínculo afectivo: “El vínculo afectivo que la Convención protege es imposible de cuantificar o codificar, motivo por el cual, desde su jurisprudencia más temprana [más recientemente en Forneron e Hija, párr.98], esta Corte ha entendido el concepto de familia de una manera flexible y amplia. La riqueza y diversidad de la región se han visto reflejadas en los casos sometidos a la competencia contenciosa de la Corte, y ello ha dado cuenta de las diversas configuraciones familiares que pueden ser protegidas, incluyendo familias poligámicas” (OC-24/17, párr.190).

Como antecedente de la recepción legislativa de la socioafectividad en la región, el art. 1584 del Código Civil de Brasil establece que: “(...) Si el juez verificara que el hijo no debe quedar bajo la guardia del padre o de la madre, deferirá la guardia a la persona que demuestre compatibilidad con la naturaleza de la medida, considerados, de preferencia, el grado de parentesco y las relaciones de afinidad y afectividad”.

En el ámbito local, la normativa sobre de protección integral de derechos de niñas, niños y adolescentes, tanto nacional (Ley 26061, art.7 de su decreto reglamentario 415/2006: “Podrá asimilarse al concepto de familia, a otros miembros de la comunidad que representen para la niña, niño o adolescente, vínculos significativos y afectivos en su historia personal como así también en su desarrollo, asistencia y protección”) como provincial bonaerense (Ley 13298, art.3.1 de su decreto reglamentario 300/2005: “Concepto de núcleo familiar. Además de los padres, se entenderá por núcleo familiar a la familia extensa y otros miembros de la comunidad que representen para el niño vínculos significativos en su desarrollo y protección”) habían incorporado en la definición de “núcleo familiar” el concepto de socioafectividad.

También en el art.16 de la ley bonaerense 14528 sobre el procedimiento de adopción, reconoce el vínculo afectivo como excepción a



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

la regla de la prohibición de guarda de hecho, que aún sigue vigente en contraposición a lo establecido por el Código Civil y Comercial en el art.611, del que se eliminó toda referencia al componente afectivo con el objeto de prevenir y evitar conductas ilícitas, ajenas a la parentalidad afectiva y violatorias del interés superior de niña/os. Con razón se ha afirmado que “el peso que el elemento afectivo tiene en la realidad no tardó en hacerse presente en la jurisprudencia, la que ha tenido como misión poner en jaque estos artículos (arts.611,643 y 657) en más de una ocasión.” (Vittola). Tanto la jurisprudencia como la doctrina mayoritaria han entendido que la postura que mejor se ajusta al superior interés de niñas, niños y adolescentes es aquella que reconoce y respeta el vínculo socioafectivo. Por lo que, más allá de la posición que se adopte, lo que no ha de obviarse en cada caso es la ponderación del componente afectivo.

En ese sentido, las juristas Silvia Eugenia Fernández, Marcela González Vicel y Marisa Herrera presentaron una ponencia sobre "La identidad dinámica/ socioafectiva como fuente generadora de conflictos no previstos en materia de adopción", en la que desarrollaron “una interpretación crítica y así coherente con todo el sistema jurídico del art. 611 del Código Civil y Comercial de la Nación, en tanto no permite atender al principio de socioafectividad en las relaciones familiares, a la luz de la obligada perspectiva de Derechos Humanos, en especial, del derecho a la identidad. La norma no reconoce, a modo de excepción, aquellas situaciones de hecho nacidas, transitadas y signadas por este principio de socioafectividad o identidad dinámica./Fuera de los supuestos que el art 611 pretendió eliminar, con miras a la protección del tráfico, venta o transacción referida a un niño, existen situaciones legítimas, preexistentes, nacidas gestadas y amparadas bajo la afectividad ajena a la norma que merecen una respuesta desde el ordenamiento y en respeto del interés superior del niño.” (Comisión nro. 6 de Familia: Filiación e identidad, en el marco de las XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil organizadas por el Departamento de Derecho de la Universidad Nacional del Sur, Bahía Blanca, 2015).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

En materia de derecho filial y refiriéndose a las dos fases de la identidad –estática o biológica y dinámica o socio-afectiva–, también el jurista Mizrahi señala que “la identidad filiatoria tiene también una perspectiva dinámica y presupone el arraigo de vínculos paterno-filiales asumidos y recíprocamente aceptados por padre e hijo. La mentada verdad biográfica debe merecer amparo y respeto por la justicia. De esta forma, sucede así que en los casos de posesiones de estado consolidadas, no tiene por qué prevalecer el elemento biológico, afectando una identidad que no es su correlato”, concluyendo dicho autor que la posesión de estado no es sólo un medio de prueba, sino que ha de constituir una causa de obtención del título, cumpliendo una función adquisitiva del título. (Mizrahi, Mauricio, "Legitimados para impugnar la paternidad matrimonial", RDF 36-121, citado por Alesi, Martín B., “ADN, prueba y filiación”, RDF 68-17)

Conforme lo expone la doctrina brasilera, (Maria Berenice Dias, citando a Belmiro Welter), “el estado de hijo afectivo se edifica por el cordón umbilical del amor, del afecto, del desvelo, del corazón y de la emoción. Mientras la familia biológica navega en la cavidad sanguínea, la familia afectiva trasciende los mares de la sangre,” Pues “no es sólo con relación al hijo que se requiere la posesión de estado. También quien desempeña las funciones parentales disfruta de la posesión de estado de madre o de padre. El vínculo del hijo con los padres no resulta de factores fisiológicos de generación y parto. La filiación no consiste sólo en el nacimiento, ni tampoco en la descendencia genética. Es algo mucho mayor y profundo, que es plantado y fortificado en el cotidiano, en los días que pasan, en el crecimiento y en la convivencia conjunta. Padres son, para los hijos, aquellos que los alimentan, amparan, abrazan y protegen. La paternidad sociológica, que se basa en la posesión de estado de hijo, es una construcción diaria, consolidada en el afecto, y es a través de esa noción que se verifican los verdaderos lazos que unen los padres a sus hijos”

En esta línea interpretativa, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, en el caso “M. , J. F. c/ M. , E. J. s/ Filiación -



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

impugnación de paternidad”, 5/4/2013, rechazó una acción de impugnación de reconocimiento de paternidad extramatrimonial, toda vez que, pese a que la prueba biológica excluyó al accionado como padre de la niña, de la restante prueba surgió que cultivaban un estrecho vínculo sentimental, que incluía a la familia extensa del padre demandado, con una periodicidad de trato e intensidad ostensiblemente mayores y más profundas que las que profesaba con su padre biológico, lo cual permitió concluir que su mejor interés se configuraba a través del mantenimiento de la paz familiar alcanzada de esa forma.

En este fallo puede afirmarse que, en la “tensión entre el origen biológico y la filiación querida y vivida por la niña”, la Suprema Corte consagró la paternidad socioafectiva, al preservar un vínculo de parentalidad desentendiéndose de la verdad biológica y deteniéndose en identificar elementos propios de la posesión de estado: “de las constancias de la causa surge inequívocamente que F. cultiva un estrecho vínculo sentimental con el demandado y con su familia, a quienes siempre ha llamado papá, hermano y abuelos (...) habiéndose evidenciado desde hace muchos años un valioso y consolidado vínculo afectivo mutuamente correspondido, con una periodicidad de trato e intensidad ostensiblemente mayores y más profundas al que profesa al señor G., de quien (...) también recibe asistencia y trato, mas no es posible reconocer que se encuentre respecto de éste en posesión de estado de hija.”

Varsi Rospigliosi y Chaves han calificado a la socioafectividad como “una moderna forma de redescubrir y entender a las posesión de estado constante del estado filial.” En la mismo trabajo se refieren a la posibilidad de coexistencia de dos formas de paternidad, la socioafectiva y la biológica, entendiendo que “son institutos diversos que tutelan bienes distintos(...) Por lo que el Derecho debe cumplir un rol pacificador haciendo constar en el registro la verdad socioafectiva, y sin temores, la biológica igualmente.” Una decisión dictada por la justicia de Porto Alegre en 2009 y citada por los autores da cuenta precisamente de dicha coexistencia,



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

quedando indicada en el registro de estado civil la paternidad biológica (reconocida en forma tardía –luego de cuarenta años– y sin concesión de derecho hereditario o rectificación de nombre) sin anular la paternidad socioafectiva. “Debemos recordar que si un sujeto tiene un vínculo de filiación consagrado en la posesión de estado de hijo, ya tiene un padre. La justicia debe respetar la verdad afectiva que es la construida por la convivencia. Una declaración de paternidad biológica debe limitarse a esto, sólo con fines declarativos sin ningún cambio o corrección en el registro civil, sin generar consecuencias jurídicas y aún menos patrimoniales.” (Varsi Rospigliosi, Enrique; Chaves, Marianna, “Paternidad socioafectiva. La evolución de las relaciones paterno filiales. Del imperio del biologismo a la consagración del afecto”, Actualidad jurídica Nro.200, pp.57-64.)

El desconocimiento judicial de la realidad afectiva forjada mediante el cumplimiento de todas las funciones que integran el complejo contenido existencial del vínculo parental implicaría una vulneración al propio proyecto de vida personal y familiar, exento de la autoridad de los magistrados y estrechamente asociado al concepto de realización personal. En palabras de la Corte Interamericana: “El concepto de vida privada engloba aspectos de la identidad física y social, incluyendo el derecho a la autonomía personal, desarrollo personal y el derecho a establecer y desarrollar relaciones con otros seres humanos y con el mundo exterior. La efectividad del ejercicio del derecho a la vida privada es decisiva para la posibilidad de ejercer la autonomía personal sobre el futuro curso de eventos relevantes para la calidad de vida de la persona. Asimismo, la vida privada comprende la forma en que la persona se ve a sí mismo y cómo decide proyectarse hacia los demás, siendo esto una condición indispensable para el libre desarrollo de la personalidad”. (OC-24/17, párr..87)

Es innegable que el componente afectivo, comienza a ganar un espacio en el Derecho argentino, sobre todo a la hora de resolver cuestiones complejas que no se subsumen en una norma jurídica específica, sino que demandan de la actividad jurisdiccional un esfuerzo hermenéutico mayor en



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

función de la raigambre de los derechos comprometidos.

IV. Participación del niño en el proceso: En el marco internacional de los derechos humanos, el derecho de las personas a participar en el ámbito público y en los procesos de adopción de decisiones que las afectan se encuentra contemplado en numerosos instrumentos internacionales; en el caso de los niños, su derecho a participar y ser escuchados en dichos procesos ha sido consagrado específicamente en la Convención sobre los Derechos del Niño, en el sistema universal, y en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el ámbito regional (entre otros en “Atala Riffo y Niñas”, parrs.196 y ss).

Estas normas han sido desarrolladas posteriormente por los órganos encargados de interpretar y supervisar la aplicación de los tratados de derechos humanos por parte de los Estados, tanto en el ámbito universal (Observación General Nro 12 del Comité sobre los Derechos del Niño) como en el regional (Opiniones Consultivas y fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos).

La escucha del niño en cada caso debe dar cuenta del valor intrínseco que reviste su participación en el proceso, como efectivización del derecho a ser oído, que ostentan todas las personas, incluidos los niños y niñas, en los procesos en que se determinen sus derechos, ello conforme al art.8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, interpretado a la luz del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño. De manera específica, el Comité sobre los Derechos del Niño (ONU) en la Observación General No. 12 resaltó la relación entre el “interés superior del niño” y el derecho a ser escuchado, al afirmar que no es posible una aplicación correcta del artículo 3 sobre interés superior del niño, si no se respetan los componentes del artículo 12. Del mismo modo, el artículo 3 refuerza la funcionalidad del artículo 12 al facilitar el papel esencial de los niños en todas las decisiones que afecten su vida. Con el fin de determinar los alcances de los términos descritos en el artículo 12 de dicha Convención, el Comité realizó una serie de especificaciones, entre las que se destacan por



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

su pertinencia que: i. “el niño no debe tener necesariamente un conocimiento exhaustivo de todos los aspectos del asunto que lo afecta, sino una comprensión suficiente para ser capaz de formarse adecuadamente un juicio propio sobre el asunto; ii) el niño puede expresar sus opiniones sin presión y puede escoger si quiere o no ejercer su derecho a ser escuchado; iii) el niño sea informado sobre los asuntos, las opciones y las posibles decisiones que pueden adoptarse y sus consecuencias”; iv) su capacidad progresiva sea evaluada, teniendo en cuenta su edad y madurez, para tener debidamente en cuenta sus opiniones o para comunicarle al niño la influencia que han tenido esas opiniones en el resultado del proceso. En este sentido, el Comité de los Derechos del Niño ha señalado que el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño no sólo establece el derecho de cada niño de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que lo afectan, sino el artículo abarca también el subsiguiente derecho de que esas opiniones se tengan debidamente en cuenta, en función de la edad y madurez del niños.

Este derecho a participar y a ejercer influencia en los procesos de adopción de decisiones que afectan a la propia vida está ligado indisolublemente al concepto más fundamental del ser humano y al objetivo de los derechos: el respeto de la dignidad y el ejercicio de la agencia, la autonomía y la libre determinación.

En ese marco, la participación, cuando se realiza basándose en derechos, hace posible que los niños tengan la oportunidad de ser agentes activos de su propio destino, en lugar de verse sometidos a las decisiones adoptadas por otros que los consideran objeto de su protección, por lo que tiene una importancia fundamental en el reconocimiento de la dignidad inherente. La participación genuina y efectiva tiene efectos determinantes en aras de fomentar el respeto por si mismo y recibir el de los demás, crear un sentimiento de pertenencia, ingresar en la red del discurso social e institucional donde uno puede contar su historia de vida y su experiencia y sentirse activamente escuchado, considerado y atendido, adquirir confianza



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

en sí mismo y elaborar proyectos y ser reconocido.

En general, la expansión y la efectividad del disfrute del derecho a la participación enaltece a una sociedad, democratizándola y creando mayor cohesión social mediante la inclusión de la diversidad. En particular, la inclusión de los niños en los procesos judiciales mediante su participación en audiencias –en las que su palabra fue históricamente postergada o negada cuando se la subsumía en los discursos adultos imperantes– aporta nuevos temas y voces al debate público, con-moviendo el orden establecido, las sensibilidades, las interpretaciones y las instituciones.

No cabe duda que todo mecanismo que garantice el derechos a una participación, genuina y efectiva exige tiempo, formación y disponibilidad o disposición a la disponibilidad a exponerse a lo diverso o inesperado o irrepitable, pero no es una opción para la jurisdicción, ni para los formuladores de políticas que los responsables de formularlas puedan elegir no aplicar. Pues los Estados (todos los poderes en el plano local, provincial, nacional e internacional) tienen la obligación de implantar procesos y mecanismos participativos que sea inclusivos, significativos y no discriminatorios, y comprometerse de manera constructiva con los resultados que se obtengan.

V. Contexto de la escucha del niño: En ese marco la jurisprudencia del fuero de familia ha dado pasos que dan cuenta de una verdadera “vocación transformadora” (Corte IDH) en la materia, especialmente en las características de la escucha de los niños en el proceso judicial, en la incidencia de la historia de vida narrada por el niño en la fundamentación de la sentencia y en el lenguaje utilizado, respetuoso y atento a la comprensión de su principal receptor.

Cabe aclarar, que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha utilizado la expresión “vocación transformadora” en materia de reparación integral –reparación con vocación transformadora– cuando la discriminación estructural, en la que se enmarcan los hechos del asunto que ha llevado al Estado ante la Corte IDH, requiere que se adopten



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

medidas correctivas de aquellos contextos de discriminación estructural en el goce de los derechos protegidos por la Convención Americana de Derechos Humanos (CorteIDH. Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México, 2009, párr. 450; Corte IDH. Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile, 2012, párr. 267)

El potencial de la noción “vocación transformadora”, en relación con la participación de los niños en el proceso, radica en que legitima las intervenciones afirmativas que introducen cambios conducentes a perfeccionar la realización del derecho de todo niño a participar genuinamente en la justicia, vale decir, que permite introducir medidas para revertir asimetrías encubiertas que atenten contra la dignidad y la igualdad del niño como sujeto de narración y de argumentación a partir de su perspectiva.

Esta disposición de escucha respetuosa de la dignidad del otro, en el caso de la audiencia con los niños en un ámbito público como la justicia, se basa en la premisa de que todo niño es un interlocutor válido, que puede aportar conocimientos únicos y valiosos. Dicha premisa conlleva un desafío impostergable, el de no reducir el discurso propio del niño a interpretaciones adultocéntricas.

En dicho orden, es preciso generar un contexto de comunicación no discriminatorio, cultural, etárea y espacialmente apropiado, y facilitador de la confianza y la seguridad que el niño necesita para narrar su historia de vida, ante quien se prepara para escucharlo, con atención, en silencio, con el tiempo suficiente, dispuesto a reconocer y dar valor a la versión que el niño revele de su realidad, no cercenando las posibilidades históricas de su diversidad.

Dos sentencias, recientemente dictadas, dan cuenta de dichos contextos de comunicación en los que las magistradas, no sólo reafirmaron a los niños como sujetos de derecho sino que, al validar sus discursos extendiendo la protección del derecho a sus realidades vinculares negadas hasta ese momento, los reconocieron como sujetos de argumentación



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

hablando “con ellos” y no “de ellos”, y como sujetos históricos que, mediante su participación en el proceso judicial, incidieron en el resultado de la sentencias logrando el efecto expansivo del derecho a vínculos filiales silenciados y excluidos hasta ese momento. (“L.F.F. c/ S.C.O. s/ FILIACION”. Expte. N° 659/17. 7/2/2020, Juzgado Civil en Familia y Sucesiones Única Nominación, Centro Judicial Monteros, Poder Judicial de Tucumán, y “F., F.C. – V.A.F. – F.C.A. –ADOPCIÓN”. Expte. S.A.C. N° 3.515.445, 18/2/2020, Poder Judicial de Córdoba).

VI. *En el caso de H. A. B.*, cuyo estado de filial con-voca a la justicia de familia en la especie, el niño se presentó con desenvoltura y confiado en que lo que tenía que decir era importante para solucionar sus problemas, de orden práctico; tenía alguna idea sobre una posible modificación de su apellido de antemano, pero no era una cuestión que lo preocupaba. Lo que él quería manifestar era que tenía “dos mamás”. Luego de decirlo, me estuvo mirando unos instantes, como si estuviera buscando algo más que contar. Prosiguió refiriendo que tenía cinco hermanos (hijos de su mamá R.), que uno de ellos iba a nacer pronto y que eso lo ponía muy contento. Enseguida se dispersó poniendo su atención en la pantalla de la computadora, en el televisor que estaba a su espalda, y perdiendo interés incluso en la confección del acta que habría de firmar en unos instantes, hasta que le dije que en dicha acta íbamos a dejar constancia de que había concurrido a la audiencia y de lo que él considerara importante. Nuevamente concentró su atención en el acta, me acompañó en su redacción y se sentó en el escritorio con mucha seriedad para firmarla.

La referencia de H. a sus “dos mamás” dio para pensar a quien suscribe y, en articulación con los informes de entrevistas elaboradas por las peritas del Equipo Técnico, fueron surgiendo constancias inequívocas de lo que genuinamente pretendían los tres protagonistas de esta historia de vida mediante la solicitud de adopción simple. (arts.706 inc. b y 707 Código Civil y Comercial)

1) En primer lugar advierto que lo pretendido en autos consiste en



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

sumar vínculos a la vida de H. mediante el reconocimiento judicial de N. B. como mamá y manteniendo intacto el vínculo filiatorio y todos sus efectos entre H. y su progenitora de origen R. B. En los hechos, esta incorporación de N. a la vida del H. ya se ha dado en la convivencia cotidiana, donde se desarrolla una relación materno-filial de hecho, signada por el afecto y en la que se ejercen, se sienten y se vivencian los roles y funciones parentales.

Así, en el informe de entrevista psicológica N. B. dice que “solicitó la adopción simple con el consentimiento de R. para que ella no pierda los derechos”, “somos primas y nos llevamos muy bien y siempre se hace todo con autorización de ella. Hay muchas cosas que yo no puedo hacer por no tener la adopción y R. me dijo que sí...H. nos dice mamá a las dos y si se enferma yo quiero estar con él y no me dan licencia para cuidarlo, no puedo dar consentimiento para prácticas médicas...siempre tengo que ir con la mamá. Lo pido porque a H. lo siento como mi hijo... la situación se fue dando espontáneamente. No fue forzado. Yo lo amo y si me dice mamá...(se emociona y se le corta la voz)”.

Por su parte, R. B. dice, con relación a la petición de adopción, que está “muy conforme con N., siempre estoy en contacto con H. y N., siempre me consulta y respeta mis decisiones. Siempre fuimos así, desde chicas. Hay mucho respeto mutuo, H. sabe que yo soy la madre y ninguna de las dos le quita la autoridad a la otra”.

Sobre la cuestión, H. le dijo a la perito psicóloga: “...No se a cuál elegir porque me gusta estar con las dos pero quiero vivir con N., por eso quiero que salga rápido la adopción”. Respecto al supuesto trámite de adopción y los cambios en la identidad que implican, refiere no haberlo pensado nunca; se toma un segundo para reflexionar y responde: “Prefiero tener los dos apellidos, sería H. A. B. B.”. Concluye la perito psicóloga afirmando que: “H. ama a su progenitora (R.) y también a su cuidadora (N.) sintiéndose a gusto en compañía de cada una de ellas, pero elige continuar la convivencia con N...que también ha alojado al niño en su deseo de hijo.”

Del informe socio ambiental practicado por la perito trabajadora



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

social en los domicilios de N. B., y de R. B. con quien reside H., queda en evidencia el contacto frecuente y el intercambio fluido entre ambas primas para tomar decisiones, no sólo a partir de los comentarios de N., sino presenciado por la perita durante el desarrollo de la entrevista. En este sentido, dice N. que “no hay problema porque nos tenemos gratis en el teléfono”. “Nosotras nos hablamos todo el tiempo, nos avisamos cualquier cosa que pase. Decidimos juntas cuestiones escolares, de salud, todo. Expresa que la solicitud de adopción fue consensuada, hallándose los tres de acuerdo con ese paso legal, que regularía la situación de hecho en la que ambas mujeres oficiarían de madres.”

Del informe de entrevista con R. B., surge que con relación a la solicitud de adopción “la decisión parte de la necesidad del reconocimiento de ambas figuras maternas ante cualquier suceso que pudiera ocurrir en la vida familiar, situación con la que se encuentran de acuerdo tanto las dos adultas como el niño.” Como conclusión del informe, la perito dice que, en congruencia los informes psicológicos, “observa una interacción entre las dos figuras maternas caracterizadas por el cariño y el apoyo mutuo, respetándose mutuamente y no transmitiendo conceptos negativos al niño respecto a la otra. El contacto del niño con ambas y con sus hermanos es diario. Las decisiones son tomadas consultamente entre ambas....El niño transita entre ambas (viviendas) durante el día, pero a la noche sólo duerme en la casa compartida con N.” “No se observa ningún impedimento para que se reconozca legalmente a ambas mujeres el rol de madre, el cual se viene desarrollando colaborativamente desde el inicio de la vida del pequeño.”

Del informe de entrevista de R. B. con la médica psiquiatra, surge que su madre falleció cuando nació su hermano más chico...que ella siempre quería vivir con su tía (la madre de N. B. y hermana de su madre), pero el padre no quiso...se juntó a los quince años con el padre de H. (con quien tuvo un vínculo signado por la violencia y nunca reconoció a su hijo). Dice R.: “yo sé lo que es cuidar chicos, cualquier duda que tengo recurro a N. y N. recurre a mí... si a H. lo separara de N. sufriría mucho.” Dice haber



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

tenido tratamiento psicológico y haber planteado la temática de la decisión que tomó con H. en su terapia.” Concluye la perito que “la toma de decisión es libre ...muestra una afectividad adecuada y no impresiona ser influenciado por terceros.”

De los dichos de los testigos surge que han visto que H. vive con N. porque han concurrido a su cumpleaños y que mantiene relación con su madre biológica, porque lo han visto juntos cuando vinieron a buscar a N. al trabajo; los vecinos han visto a H. y a N. paseando por la calle tomados de la mano, y a los tres juntos en distintas oportunidades y años; afirman que N. y H. tienen una relación muy afectiva y cariñosa, y que H. también se relaciona con su mamá biológica porque los ha visto en casa de R., en ocasión de haber ido al domicilio a cenar; dicen que H. es un chico muy cariñoso y reconoce a su progenitora como tal y hace referencia a su madre biológica como “Mamá R.”; refieren haber visto a N. dando cuidados médicos al niño.

2) Vínculos afectivos o sentimentales del niño con la peticionante y con la familia. Surge del informe de la perito psicóloga que H., no solamente tiene trato frecuente con su madre y con sus hermanos, sino que en su habitación tiene tres camas, pedidas a N. B., para cuando vienen a verlo; J. es el que más se queda, en las vacaciones siempre están juntos y R. compra regalos para los dos. Otro aspecto que reviste interés es la alegría compartida con relación al hermanito de H. próximo a nacer, que N. está esperando.

Observaciones y señalamientos análogos en relación con la calidad de los vínculos entre adultos y entre los niños de la familia constan en el informe de la trabajadora social. Así R. B. expresa que tiene una excelente relación con su prima N. B. y que el contacto con su hijo y con N. es cotidiano. “Nos vemos todo el tiempo”, “ellos casi todas las tardes están acá, H. cuando sale de la escuela, lo trae N. o su hermano y se queda acá, tiene su espacio. Hace todo acá menos quedarse a dormir... Allá N. tiene camas para que vaya con sus hermanos.” Durante la entrevista se halla presente Mariana, la hermana mayor de H., que le comenta que en esos



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

días están buscando nombre para el bebé, con H. y los demás hermanos. En correspondencia con las manifestaciones de R., también N. señala como importante el tema de la adecuación de la vivienda a las visitas de los hermanos y amigos de H. La perito psiquiatra del Equipo destaca que los embarazos de R. B. suelen ser de riesgo, con períodos largos de reposo y con internaciones posteriores, no exentas de infecciones recurrentes. En el último embarazo N. se ocupó de que fuera bien atendida, atento a las complicaciones que se presentaron, y también cuidó al bebé. Cabe señalar que H. se refiere a los integrantes de la familia de R. B. como sus “abuelos” y “tíos.”

3) Filiación socioafectiva. Al inicio del proceso, se citó a H. A. B., a su madre y a N. B. En la audiencia inicial con la suscripta el niño dejó claro donde estaba puesto su afecto y cómo estaba conformada su familia, principalmente por sus dos mamás y por sus hermanos (hijos de R. B.), a la que, en entrevista posterior, incluye a sus “abuelos” y “tíos” (los padres y hermanos de N. B.). Su realidad familiar exhibe vínculos afectivos y mantiene relaciones diferenciadas con ambas figuras maternas, con sus hermanos y demás familiares, con los que ha venido construyendo su identidad dinámica. En tal sentido, como se ha detallado en los párrafos previos, aun con redundancia para dar acabada cuenta de la densidad de los vínculos sentimentales, de las constancias de la causa surge que H. profesa por R. y por N., “sus dos mamás”, relaciones consolidadas de afecto y confianza mutuamente correspondidas por ambas, con convivencia y asiduidad de trato, cuidado cotidiano, estabilidad y plenitud consolidada en el ejercicio de las funciones y roles parentales.

Asimismo, de las entrevistas reseñadas detalladamente en los párrafos que anteceden surge la riqueza de los vínculos cotidianos, que dan cuenta de la trama vincular familiar afectiva en la que han crecido (ver informe socioambiental fs.30) y que han seguido fortaleciendo entre las dos jóvenes para garantizar principalmente el cuidado y el bienestar de los hijos de R. y del integrante de la familia que por su situación de vulnerabilidad lo



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

necesite. Los términos “colaborativamente”, “mutuo”, “recíproco”, “consulta”, “nos llamamos”, “nos ayudamos” son recurrentes en el discurso de las jóvenes. Según los dichos de R., “no hay problema porque nos tenemos gratis en el teléfono”.

Con sustento en dichas consideraciones, me resulta incontrovertible que, a partir de la escucha de H. A. en conexión con la pauta del "interés superior" y apartando rigorismos formales, corresponde proteger y promover los estrechos lazos afectivos que lo unen a N. N. B. desde era un bebé, quien conjuntamente con su progenitora biológica R. A. B. ha asumido decididamente para con él los roles y funciones parentales, sorteando diversas vicisitudes existenciales gracias al apoyo mutuo y dándole seguridad a la relación familiar en la que se encuentra plenamente integrado en la actualidad.

En conocimiento de la realidad actual de H. A. B. y de su familia, y en aras de responder a sus expectativas, que aprecio como valiosas y sustentables considerando los contextos e intercambios familiares en que se desenvuelven sus relaciones cotidianas, a la luz del interés superior del niño y del respeto que merecen sus palabras expresadas a la suscripta en audiencia y luego reiteradas ante la perita psicóloga interviniente, considero que corresponde hacer lugar a su emplazamiento filial como hijo de N. N. B., con fundamento en la relación materno filial afectiva y permanente, que se ha venido consolidando a lo largo del tiempo entre ellos, como madre e hijo.

4) Aplicación analógica de la adopción de integración: Teniendo en cuenta que la pretensión de adopción ha sido analizada a la luz del desenvolvimiento discursivo de ambas jóvenes ante las peritos del Equipo Técnico intervinientes, psicóloga, trabajadora social y psiquiatra, y habiendo quedado claro el objeto del proceso a partir de las palabras de H. A., en aras de sumar a su vida a N. N. B. como su mamá, a la vez que se mantiene vivo e intacto el vínculo entre H. y su progenitora de origen R. B. y todos sus efectos, estimo que corresponde aplicar analógicamente las normas que regulan el instituto de la adopción de integración (art.2 Código Civil y



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

228002220008025036

Comercial de la Nación, arts. 620 últ.párr., 630-633.), considerado por la suscripta como una especie del género filiación socio afectiva atento que se parte de una situación fáctica y afectiva previa.

Por consiguiente, siendo que H. A. B. tiene un solo vínculo filial, se inserta en la familia de la adoptante con los efectos de la adopción plena (art.631 a) del Código Civil y Comercial, especificándose que las reglas relativas a la responsabilidad parental previstas en los arts.641 a 645 Código Civil y Comercial rigen para la relación e interacción entre R. A. B., N. N. B. y H. A. B.

Cuando el hijo cuenta con un solo vínculo filial, como es el caso de H. A. B., la adoptante adquiere los mismos derechos y obligaciones que la progenitora de origen. Por lo que ambas ejercerán la responsabilidad parental de manera compartida según lo dispone el art.641 Código Civil y Comercial, ambas deben prestar el consentimiento para los actos de mayor gravedad o envergadura como lo establece el art.645, pudiendo incluso delegar como lo faculta –con ciertas restricciones– el art.643.

5) H. A. B. solicitó se adicione el apellido B. al que ya posee –apellido materno de origen (art. 626 del Código Civil y Comercial), resultando su nombre H. A. B. B.. (arts.12 y 3.1. Convención sobre los Derechos del Niño, arts. 626 y 707 del Código Civil y Comercial), resultando su nombre H. A. B. B..

Por todo lo expuesto, doctrina, jurisprudencia y citas legales,
RESUELVO: **1)** Emplazar a H. A. B., DNI XX.XXX.XXX, como hijo adoptivo de N. N. B., DNI XX.XXX.XXX, manteniendo el vínculo filiatorio con A. R. B., DNI XX.XXX.XXX sin afectación alguna, conforme lo establece el artículo 630 del Código Civil y Comercial, e insertándose en la familia de N. N. B. con los efectos de la adopción plena de conformidad con el artículo 631 inc. a) del Código Civil y Comercial; **2)** Ordenar se inscriba a H. A. B., adicionando el apellido B. al que ya posee resultando su nombre H. A. B. B.. **3)** Líbrese testimonio y oficio al Registro Provincial de las Personas, a cuyo efecto regúlense los honorarios de la Dr. O. F. U., T° XVIII F° 240 inscripto al CALZ



228002220008025036

por la gestión inherente al inicio de presente, la cual se realizó durante la vigencia de la anterior ley de honorarios, en la suma de \$ 35000 (TREINTA Y CINCO MIL PESOS), con más el aporte de ley (arts 1, 9, 16, 21, 22, 25 y cds de la ley 8904 y arts. 12, 14, 16 y 21 de la ley 6716 t.o ley 10.268). Respecto de las labores profesionales efectuadas por Dr. U., a partir de la entrada en vigencia de la actual ley de honorarios, en la suma de 45 Jus (CUARENTA Y CINCO JUS), suma a las que deberá adicionarse los aportes de ley, arts 1, 9, 15,16, 21, 22, 24, 39, 54 y concordantes de la Ley 14967. Arts.12,14, 16 y 21 de la ley 6716 t.o ley 10.268). En función de ello y tal como lo establece el artículo 15 de la ley de honorarios profesionales, se ha tenido en consideración la labor del letrado demostrado a lo largo de este proceso iniciado el 11 de Mayo de 2015, oportunidad en que se presentó el pedido de adopción simple, asimismo he valorado el trabajo del letrado en la producción de las pruebas obrantes en autos y en todos sus escritos de mero trámite, elementos que han sido valorados en los considerandos.

REGISTRESE.- NOTIFIQUESE. MARIA SILVIA VILLAVERDE. JUEZA.
JUZGADO DE FAMILIA Nº 7 - LOMAS DE ZAMORA



228002220008025036

REG N°.....

FOLIO SENT:.....

Exp. LZ-21030-2015.

B. H. A. S/ADOPCION. ACCIONES VINCULADAS.-

LOMAS DE ZAMORA, 29 de Abril de 2020.-

AUTOS Y VISTOS: En mérito a lo dispuesto por los arts. 36 inc 3 y 166.1) CPCC, ampliase la sentencia de fecha 8 de abril de 2020, en relación con el cuidado personal compartido, considerando que H. A. B. reside de manera principal con N. N. B., quien comparte con A. R. B. las decisiones y se distribuyen de modo equitativo las labores atinentes a su cuidado, por haber asumido decididamente para con él los roles y funciones parentales. Por lo que **RESUELVO:** Otorgar el cuidado personal compartido de H. A. B. B., a N. N. B. y a A. R. B., con la modalidad INDISTINTA, atento que H. A. B. B. reside de manera principal con N. N. B. (conf.art.639 y 650 del Código Civil y Comercial de la Nación).

NOTIFIQUESE. REGISTRESE *en relación al Registro de la sentencia de fecha 8 de abril de 2020.*

MARIA SILVIA VILLAVERDE. JUEZA

REFERENCIAS:

Funcionario Firmante: 29/04/2020 23:18:08 - VILLAVERDE Maria Silvia
(maria.villaverde@pjba.gov.ar) -

JUZGADO DE FAMILIA N° 7 - LOMAS DE ZAMORA