

Sres. Integrantes de la
COMISION BICAMERAL PARA LA ACTUALIZACION
Y UNIFICACION DE LOS CODIGOS CIVIL
Y COMERCIAL DE LA NACION

Adopción: La identidad no la hace la biología

Debemos considerar que existen ciertos artículos previstos en el Proyecto de Reforma al Código Civil que resultan incomprensibles en los hechos. Tal es el caso dentro del Título V en materia de adopción en los Principios Generales el artículo 595 inciso c) que determina que *deben agotarse las posibilidades de permanencia en la familia de origen o ampliada* como así también que para declarar judicialmente el estado de adoptabilidad del niño, niña o adolescente el artículo 607 incisos b establece que será cuando *los padres tomaron la decisión libre e informada de que su hijo sea adoptado y el organismo administrativo competente agotó las medidas tendientes a que el niño, niña o adolescente permanezca en la familia de origen o ampliada, durante un plazo máximo de NOVENTA (90) días contados a partir de la manifestación.* Y el inciso c) estipula: *se comprueba que las medidas excepcionales tendientes a que el niño, niña o adolescente permanezca en su familia de origen o ampliada, no han dado resultado en un plazo máximo de ciento ochenta días.*

Con tales principios se admite que los niños y adolescentes resulten víctimas de su propia biología; en consecuencia, el Estado interviene para que se resignen a padecer indefectiblemente su "destino de cuna", y cuando los trabajos de vinculación ya determinan que ni su padre, ni su madre podrán hacerse cargo, comienza una *cuasi cacería* de parientes dentro de su árbol genealógico para que el menor obligadamente permanezca allí.

Obviamente avalamos que este trabajo de re-vinculación se realice, porque por un lado, conforme está previsto en la Convención Internacional de los Derechos del niño es el derecho a permanecer con su familia de origen. Como cada caso es particular, habrá niños en donde lo mejor será que queden con sus tíos o abuelos, pero para otros esa no será la mejor opción. En el área de la niñez si estas ideas logran concretarse y ser el fundamento para la construcción de las leyes, lejos de beneficiar a los niños, comprobamos que hoy llevadas a la práctica los perjudican.

El Estado debe implementar las políticas sociales tendientes a revertir los motivos por los cuales el niño fue separado de su familia, pero las políticas sociales no despiertan instinto maternal en quien no lo tiene. Las políticas sociales no deben consistir en planes otorgados a cambio de conservar el niño, sino que deben basarse e implementarse de acuerdo al “interés supremo” del mismo y quedar al servicio de éste. Esas mismas políticas sociales no deben dejar a un niño a la espera de que quien no puede hacerse cargo del rol paterno durante años. Una política social podrá torcer aquello que aparece como un destino de cuna, determinado por la condición socioeconómica o el nivel educativo de los padres, pero no modificará la situación de niños vulnerados por abandono físico, víctimas de violencia y abuso de todo tipo.

¿Y los intereses de los niños... es que acaso no se vulneran?

No es justo para un niño, y no son respetados sus derechos cuando se fuerzan vínculos en donde no los hay, y sólo en aras de respetar una ley que dice que debe permanecer con su grupo de origen.

Lamentablemente en muchos casos concretos se ha observado que es suficiente que un referente afectivo, llámese tío, pareja del progenitor, etc. que tome la guarda de un niño huérfano o sin filiación y que no tiene intenciones de adoptarlo para que quede impedido ese menor de poder ser adoptado por otra familia. Pero debemos recordar que ese guardador no tiene ningún parentesco

directo con el niño ni lo obliga a alimentarlo. En supuestos incoherentes como ese, la autoridad competente debe fundamentar dónde se encuentra amparado el interés superior del niño, que en principio no aparenta justificación alguna.

La ley no hace referencia a cuál es la ley procedimental que se le aplicará en la determinación de plazos, recursos y posibles nulidades, y ante la falta de referencia se entiende que se regirá por la ley de procedimiento administrativo de cada provincia.

El proyecto denota la preferencia de dejar al niño en guarda simple con un referente afectivo antes que darle una filiación estable.

Los vínculos se construyen independientemente de la biología, y no hay traumas, ni violación de derechos, así como ni un mínimo signo de apropiación en la adopción cuando es legal, y cuando el Estado garantiza todo el procedimiento.

Asimismo, debemos hacer hincapié al órgano administrativo competente y a los jueces de familia de que el Estado es responsable frente a los niños y adolescentes no sólo cuando se les quita ilícitamente de vivir con su familia de origen sino además cuando se los priva de poder vivir en una familia adoptiva sobreponiendo el rigor legal que prescribe insertar al niño en la familia de origen o ampliada dejando que pase el tiempo indefinidamente o bien como se dijo más arriba se fuerce a una familia ampliada a admitir a un niño antes que venzan los plazos legales para evitar que pase a estado de adoptabilidad, porque en estos supuestos no se estará satisfaciendo el derecho del niño a tener una familia, y por consiguiente tampoco se cumple con su interés superior.

Por ello es que lúcidamente la Corte Interamericana de Derechos Humanos consideró que todos aquellos procedimientos administrativos y judiciales que atañen a proteger los derechos de los menores de edad, especialmente en lo que respecta a asuntos como guarda, custodia de niños, adopción de niños pequeños deben ser tratados de manera expeditiva y urgente. Y es precisamente esta Corte la que se ha ocupado extensamente sobre los derechos del niño y la protección a la

familia en su Opinión Consultiva estableciendo que el niño tiene derecho a vivir con su familia, la cual está llamada a satisfacer sus necesidades materiales, afectivas y psicológicas. Es este máximo tribunal el que se ha preocupado por señalar que el derecho de permanencia con la familia de origen no es un principio absoluto.

Por lo tanto, si existen motivos fundados, razones determinantes, el niño debe ser separado de su familia, y es el Estado el que debe preservar su interés superior, aclarando que la permanencia en la familia de origen no es un derecho absoluto, considerando que el disfrute mutuo de la convivencia entre padres e hijos constituye un elemento fundamental en la vida de familia, **siempre en función del interés superior del niño.**

Este interés superior del niño, en los casos de cuidado y custodia de los niños debe basarse en la evaluación de los comportamientos parentales específicos y su impacto negativo en el bienestar y desarrollo del niño según el caso, los daños o riesgos reales, probados y no especulativos o imaginarios, en el bienestar del niño. No deben admitirse las especulaciones, presunciones, estereotipos o consideraciones generalizadas.

Horrorosamente hay funcionarios y juristas que hoy siguen hablando de que en la adopción se apropia la identidad y a ellos les pedimos que reflexionen acerca de lo que expresan, y les pedimos también que salgan de sus escritorios y hablen con los hijos adoptivos. No deben confundirse igualando adopción con pérdida de identidad.

De lo que hay que hablar no es de que el niño tiene derecho a conocer su identidad, porque la identidad es su familia biológica y su familia adoptiva, lo correcto sería hablar de que el niño tiene derecho a conocer la primera etapa de su vida, o a conocer sus orígenes, pero no su identidad, porque sino, lo dejo sin presente y sin futuro.

Que el niño o niña conozca sus orígenes en algún momento de su vida, no implica que hasta ese momento coyuntural no haya tenido identidad, lo trascendental de ese acto es la resignificación que hará de su historia.

Es por eso que los padres adoptivos de hoy nos sentimos agredidos cada vez que escuchamos que representantes de distintos poderes, desde su ignorancia y falta de argumentos al hablar acerca de la adopción se remiten, y hacen analogía con los hechos sucedidos en la dictadura militar. Y nuestra gran preocupación es que este tipo de pensamiento termine plasmándose en los artículos de las normas que hoy se discuten aquí. Porque estas discusiones terminarán indefectiblemente formando parte del código, si no logramos que entiendan la postura de los protagonistas.

En la adopción se le da calidad de HIJO a un niño, a un adolescente, y su IDENTIDAD se seguirá construyendo con su nueva familia adoptiva, respetándole su pasado, y construyendo su presente y futuro. La condición de "hijo" dentro de una familia es única e irrepetible y una familia adoptiva le respetará uno de sus principales derechos.

Ya no existen más las adopciones a escondidas de antes, en donde muchas cosas sucedían por ignorancia, por vergüenza, y menos que menos tienen que mencionarse las apropiaciones de la dictadura militar, que constituyen un delito repudiable.

Los padres adoptivos nos podemos soportar muchos de los prejuicios y los calificativos dichos desde la ignorancia, pero estamos dispuestos a pelear por modificar el destino de los niños que, en contra de sus intereses, en perjuicio de su psiquis y muchas veces poniéndose en riesgo su vida, son forzados y obligados a revincularse con quienes han vulnerado sus derechos.

Nos presentamos a la sociedad, convencidos de ser la mejor opción para un niño privado de los cuidados de su familia de origen y encontramos los mayores prejuicios en las autoridades, no en el resto de la sociedad. Notamos la falta de

responsabilidad del Estado, con todos sus actores, Poder Ejecutivo, entiéndase Dirección o Secretarías de Niñez, Poder Judicial, los Jueces de Familia, quienes son los únicos y mayores responsables tanto si a un niño se lo priva de vivir con su familia biológica, como cuando no se le permite vivir dentro de una familia adoptiva.

Es por ello, que consideramos que debiera incorporarse dentro del Título Adopción sanciones a las autoridades administrativas y judiciales de tipo penal y resarcitoria cuando no cumplen con los plazos legales establecidos ya que se toman años en elaborar los informes, robándoles años de su infancia y disminuyendo sus posibilidades de adopción.

Es indispensable que haya una pena para quienes no cumplen la ley. Porque llevamos años de ejemplos perversos en donde las víctimas son los niños y no hay castigo para nadie de los que se “equivocaron” en los procedimientos, en los “protocolos” que dicen respetar, porque hoy nadie es sumariado, ni observado en su inoperancia

Es fundamental pensar la adopción como una instancia de génesis familiar, de surgimiento de una nueva organización interna y externa de la familia, cuando los familiares biológicos deciden que no quieren o no pueden proveer esa instancia.

Toda relación vincular o de parentesco entre hijo/a y paternidad se encuentra fundada en la adopción. No basta el engendramiento biológico para la constitución de una relación de filiación. El proceso mediante el cual una niña o niño deviene hijo, es un proceso simbólico de inscripción y no un acto meramente biológico o natural. Así, la filiación es en sentido estricto una adopción simbólica.

Así como no hay padre o madre sin un hijo que los reconozca como tales, no hay hijo sino no hay un adulto que asuma ante el la paternidad y lo reconozca como hijo. Y esta relación dialéctica pasa por el reconocimiento, yendo más allá de lo biológico y de lo jurídico.

Si la biología no condiciona nuestros vínculos en nuestra vida adulta, porqué deberá condenarnos en nuestra infancia solo por el hecho de no cortar el lazo biológico. Las relaciones deben conservarse en tanto sean beneficiosas para el niño, en tanto no se le vulneren sus derechos, en tanto sea respetado su “interés supremo”.

Pedimos, rogamos que los artículos de la ley 26.061 no sean interpretados de manera fundamentalista y solo leyendo a conveniencia porque dentro de los derechos está el de ser escuchado, de tener una familia que los ame, independientemente de ser la biológica.

A manera de conclusión nos preguntamos. De qué servirá una nueva ley si el mismo Estado y sus representantes, nos visualiza como un fracaso y no como una opción noble y digna para un niño.

Y esperamos que esta nueva ley que hoy se discute y ha sido tan esperada y pensada para muchos, no termine siendo en la realidad solo para unos pocos .