

LIBRO II - Relaciones de Familia.

Título VI Adopción

Lineamientos de derechos humanos que debe seguir toda ley de adopción acorde a la Convención de los Derechos del Niño y a la ley 26.061 de Protección Integral de Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes

“A veces favorecemos la verdad por una doble injusticia, y esto sucede cuando vemos y representamos una tras otra las dos fases de una cosa que no somos capaces de ver simultáneamente, sino desconociendo una por otra sus dos fases, con la ilusión de que lo que vemos es la verdad entera”.

Friedrich Nietzsche, Opiniones y Sentencias (1878)

I. Origen histórico del instituto de la adopción. Sucesivas reformas legislativas.

En primer lugar es importante tener presente que el Estado argentino obtuvo la primera legislación en materia de adopción más de ochenta años después de sancionarse el Código Civil (1869). Asimismo, el anteproyecto de Bibiloni de 1926 mantuvo la postura de Vélez Sarsfield respecto de la inconveniencia del instituto de la adopción, quien en base al pensamiento de la época, consideraba que no era oportuno introducir en una familia a un individuo que la naturaleza no había colocado en ella. Por entonces, la práctica de la adopción era abordada por instituciones privadas o públicos-privadas como la Casa de los Expósitos y la Sociedad de Beneficencia.

El instituto adoptivo fue incorporado a la legislación nacional en 1948, tras las consecuencias del terremoto ocurrido en la provincia de San Juan en 1944 que dejó un importante número de niños huérfanos. Pese a que su inclusión correspondió según los fundamentos de varios legisladores a un hecho de carácter extraordinario, su sanción y contenido al igual que los primeros proyectos presentados en el Congreso durante los años 30, no quedó ajeno al “complejo tutelar” Complejo tutelar reinante en el país desde 1919, año en que se sancionó la ley Agote 10903 y que fuera acompañado por un abanico de organismos -judiciales y administrativos- que sucediéndose en sus denominaciones no así en su esencia, era legitimado por reconocidos médicos, juristas e intelectuales¹ de la élite dominante. Instrumento de política pública para controlar/reprimir a un tipo de niñez desde entonces identificada con la categoría de “menores” al tiempo que lograba penetrarse en el lenguaje y en las prácticas por medio del sinico par “infancia en peligro - infancia peligrosa”²..

Más adelante, bajo el gobierno de facto en 1971 se realiza la primera reforma a la ley de adopción y se introduce la categoría de adopción plena. La adopción plena, a diferencia de la adopción simple, “*confiere al adoptado una filiación que sustituye a la de origen. El adoptado deja de pertenecer a su familia de sangre y se extingue el parentesco con los integrantes de ésta...*”³. De esta manera, se avanza un paso en la conculcación de derechos, toda vez que la ley permite borrar el vínculo con la familia de origen sin la

1 José Ramos Mejía, José Ingenieros, Miguel Cané, Jorge Coll entre otros. Interesante son los debates que se realizan en el marco de la I y II Conferencias de la Minoridad Abandonada y Delincuente celebradas ambas en Buenos Aires. Entrega valiosos aportes el artículo de Susana Iglesias; Helena Villagra y Luis Barrios. “Un viaje a través de los espejos de los congresos panamericanos del niño”.

2 Para el surgimiento y desarrollo del complejo tutelar se recomienda el libro “La Policía de las Familias” de Jacques Donzelot.

3 Art. 14 de la ley 19.134.

obligación para el juez de citar a los padres al juicio de adopción bajo supuestos de “abandono moral y material”⁴ y, autorizando como segunda violación, la entrega por escritura pública, legitimando expropiaciones que la historia futura irá revelando.

Con la ansiada venida democrática y la firma con posterior ratificación por el Estado Argentino de la Convención de los Derechos del Niño, se hizo imperiosa una nueva ley de adopción. Pero pese al entusiasmo, las expectativas no se cumplieron por completo y la ley 24.779, actualmente vigente, no modificó sustancialmente la antigua norma. La reforma se limitó, lo cual no es menor pero sí insuficiente, a prohibir la entrega por acto administrativo o escritura pública, prescribiendo la necesidad de un proceso judicial e incorporando una instancia previa al otorgamiento de la adopción denominada guarda preadoptiva. Sin embargo, se ratificó la adopción plena bajo las mismas condiciones, no se brindaron mayores garantías procesales a la familia de origen y al niño y tan solo se adicionó de manera ambigua, que el adoptado pueda acceder al expediente una vez cumplidos los 18 años de edad.

Llegando al final del año 2005 y tras un arduo debate, el Congreso sanciona la Ley 26.061 de Protección Integral de los Derechos de las niñas, niños y adolescentes. La misma obliga a reformular radicalmente la ley de adopción, dado que muchas de sus disposiciones vulneran seriamente los derechos reconocidos a los niños, niñas y adolescentes por la nueva normativa.

Por lo tanto, la sanción de la ley 26.061 es una oportunidad para adecuar definitivamente la ley de adopción a los lineamientos de Convención Internacional de los Derechos del Niño.

II. A veces se debe cuestionar el sentido común y evitando naturalizaciones correr el velo.

Los trabajos realizados por especialistas que intervienen en la temática como Silvia Chavanneau de Gore, Florencia Altamirano, Claudia Fonseca, Florencia Burdeos, Leonidas Colapintos, María Felicitas Elías, coinciden en sus investigaciones sobre quiénes entregan⁵ o se sienten obligados a dar en adopción. En mayor porcentaje se trata de mujeres en situación de pobreza, con poco acceso a la información y a los recursos materiales necesarios para desarrollar la crianza de su hijo. En este sentido, Florencia Altamirano señala que, *“la variable socio-económica implícita en la problemática ha dado lugar a los análisis sostenidos por diversos autores, sobre la adopción como una cuestión de clases sociales, en donde se denuncia la redistribución de chicos de las clases pobres hacia las clases medias, a través de este instituto”*⁶.

En este escenario, asistimos a un debate donde el punto de encuentro, quizás el único, es que la ley de adopción debe ser reformada. Subrayar que tal vez sea el único es señalar la confusión que se observa cuando se hace una presentación que comienza enfrentando adopción vs. institucionalización, o cuando se plantea una oposición entre una imagen de niño abandonado vs. niño salvado (resultado de una adopción). Un planteo sincero de la problemática debe evitar obstruirse en estas antinomias. El encierro prolongado en el tiempo y en mayor medida tratándose de un niño en un hogar o instituto no es deseable bajo ningún supuesto además de estar prohibido por las normas vigentes de protección de derechos. Por lo que debe realizarse una evaluación en cada caso y con transparencia para decidir la adopción cuando efectivamente ya se han implementado las políticas sociales y agotado los recursos de fortalecimiento familiar o cuando se ha verificado un verdadero consentimiento informado⁷ de ambos padres y una voluntad expresa del niño. Sin embargo, como la ley actual no opera en esta dirección se retoma la frase del inicio del artículo y se invita a un ejercicio de reflexión interrogándonos si no se está perpetrando una doble injusticia con la familia que decide la entrega en adopción antes la falta de opciones. Una doble injusticia que se desarrolla en un proceso de dos etapas consecutivas tras las cuales al no verlas en su conjunto se favorece una posición, en este caso el instituto de la adopción, con la ilusión de ver una verdad entera. Una primera etapa ocurre cuando privada de las condiciones económicas se le niega al niño la oportunidad de continuar conviviendo con su familia de origen, vale decir se lo obliga a la institucionalización. Y una segunda, invisibilizada la primera, cuando por la ausencia efectiva de políticas de fortalecimiento familiar, se decreta la adopción por un supuesto estado de abandono arrancando al niño de su centro de vida social y comunitario como resultado de una situación

4 Artículo 11 de la ley 19.134

5 “Confiere” al adoptado...”, título de honor que parece imprimirle el legislador.

6 Altamirano, Florencia “Niñez, pobreza y Adopción ¿Un entrega social?” Espacio Editorial, Página 50.

7 La noción de consentimiento informado, involucra a las tres partes involucradas (niño, padres y futuros adoptantes). De alguna manera, lo que se intenta es determinar el resultado por medio de una auténtica voluntad basada en el conocimiento no solo de las consecuencias de la determinación, sino de las alternativas existentes para la crianza del niño o niña.

“irremediable”. Fundamental proceso que queda oculto por un sistema que no distribuyó bienes de forma equitativa y que castiga a sectores de la sociedad con escasas oportunidades para decidir.

III. Cambiar la Perspectiva: Hacia una mirada en los niños y sus derechos humanos.

A partir de la incorporación de la Convención sobre los Derechos del Niño al ordenamiento interno con rango constitucional, y con la sanción de la ley de Protección Integral de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes - ley 26.061- la República Argentina se encuentra necesariamente obligada a replantear el contenido de las normas en materia de adopción.

Por lo tanto, el instituto de la adopción debe ser resignificado, como una respuesta individual a un problema dramático individual, que jamás debería adquirir carácter general. Este instituto debe otorgar primacía a los derechos de la persona menor de edad a preservar su identidad, a ser criado por su familia de origen, así como el discernimiento de estas cuestiones en un procedimiento respetuoso de las garantías y prerrogativas que implican un debido proceso legal, en sintonía con las disposiciones de la ley 26.061.

En este sentido, es ilegítima la normativa actual sobre adopción dado que su objetivo prioritario parece ser proveer de hijos a las familias que no pueden procrear. Ello se desprende, entre otros aspectos, de la forma deficiente que tiene de prever la participación de la familia de origen del niño y del propio niño en el proceso.

De modo expreso en el debate parlamentario que sancionara la ley 24.779 se ha dicho en el informe elevado por los legisladores José Dumón e Irma Roy a la Honorable Cámara de Diputados de la Nación que: *“...La vigente legislación había demostrado, a lo largo de estos años, su ineficiencia, que motivó el rechazo de la sociedad, o bien la renuencia a adoptar . . . - Es por eso que los valores que se tuvieron en cuenta en el presente proyecto de la nueva ley de adopción en reemplazo de la actual 19.134⁸, son: celeridad, la economía de trámite y su seguridad.-...”*

Sin embargo, vale aclarar que el objetivo excluyente de cualquier ley de adopción sancionada a la luz de los derechos de los niños debería haber sido la protección integral de sus derechos siendo respetuosa del derecho a crecer y desarrollarse en la familia biológica, objetivo que difícilmente se logra sin en vez de prever la participación de ésta y el acceso a políticas públicas que les permitan a los niños devenir adultos en su familia de origen se preocupa por los valores de celeridad, economía de trámite y seguridad.

Llegados a este punto, cabe reiterar la importancia y centralidad de un régimen de bienestar con políticas públicas que posibiliten el acceso universal e igualitario a los servicios y bienes que produce la sociedad. Bienes y servicios que efectivicen derechos sociales, patrimonio de todos los grupos que integran la comunidad. De esta manera, será más fecunda la reconstrucción de un tejido societal fragmentado tras la implementación de políticas neoliberales durante las últimas tres décadas que fueron desplazando a enormes conjuntos de ciudadanos hacia lo que Robert Castelseñala como exclusión social, línea final de un recorrido que, pasando por zonas de creciente vulnerabilidad, concluye con la marginalidad profunda o desafiliación de la persona.⁹

Entonces, solo si se recupera la capacidad transformadora de la política y en este caso la política con respecto a la adopción “considerada como política resguardadora de derechos y no como recurso estratégico que tiende a paliar la aparente inacción del Estado en políticas infantiles”¹⁰, se logrará saldar una de las deudas pendientes de la democracia argentina.

⁸ Al respecto es interesante leer la nota al Poder Ejecutivo acompañando el proyecto de ley 19.134. Allí los fundamentos de Francisco G Manrique y Jaime Perriax que fundamentan las modificaciones propuestas no son demasiado disímiles a los argumentos de la ley de la democracia. Se resaltan tres puntos a tener en cuenta con la reforma, a) *Eliminar impedimentos y restricciones en lo que hace a las posibilidades de adoptar y ser adoptado;* b) *Jerarquizar el vínculo adoptivo (se consagra la adopción plena y su irrevocabilidad y se mantiene el sistema de la adopción simple con carácter subsidiario y de excepción) ; y c) Agilizar los trámites y evitar situaciones incongruentes (se convierte en potestativo el requisito de la citación de los padres del adoptado y de aquellos que hubieran entregado al hijo en adopción y documentado el hecho en instrumento público).*

⁹ Castel, Robert. “La dinámica de los procesos de marginalización: de la vulnerabilidad a la exclusión”, en Revista Topía, Año N° 2, Buenos Aires, agosto 1991.

¹⁰ Elías, María Felicitas. La Adopción de niños como cuestión social. Editorial Paidós, página 161.

IV. Aspectos cuestionables de la ley de adopción y propuestas de modificación.

a-Derogación del supuesto de abandono moral y material

En primer lugar, debe tenerse en cuenta que a la luz de la Constitución Nacional y sus principios rectores de legalidad y defensa, y más aun luego de la ratificación de la Convención de los Derechos del Niño y posterior sanción de la ley 26.061 la categoría de abandono material –inexorablemente ligada a la pobreza– ha sido puesta severamente en crisis, llegando al punto de tornarse ilegal la declaración de adoptabilidad por la situación de carencias materiales de la familia de origen del niño.

En este sentido, cabe resaltar la necesidad de respetar la expresa previsión del artículo 33 de la ley de Protección Integral de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes que establece que: “La falta de recursos materiales de los padres, de la familia, de los representantes legales o responsables de las niñas, niños y adolescentes, sea circunstancial, transitoria o permanente, no autoriza la separación de su familia nuclear, ampliada o quienes mantenga lazos afectivos, ni su institucionalización”.

Al respecto, la Convención de los Derechos del Niño, en sus artículos 18 y 27 y la ley 26.061, en sus artículos 35 y 37 establecen la responsabilidad del Estado de prestar asistencia apropiada a los padres y a los representantes legales del niño para el desempeño de sus funciones en lo que respecta a la crianza de los niños.

De modo enfático dispone el artículo 35 de la ley 26.061 citada que: “Cuando la amenaza o violación de derechos sea la consecuencia de necesidades básicas insatisfechas, carencias o dificultades materiales, económicas, laborales o de vivienda, las medidas de protección son los programas dirigidos a brindar ayuda y apoyo incluso económico, con miras al mantenimiento y fortalecimiento de los vínculos familiares”.

En forma rotunda referido a la improcedencia de la adopción por cuestiones de pobreza ha dicho la Corte Suprema de la Provincia de Buenos Aires que “Las circunstancias comprobadas en autos de pobreza y de dificultad por las que ha transcurrido su existencia la madre biológica, no aparecen en autos identificadas con una situación de abandono que pueda descalificar su oposición a la adopción (artículo 317 inciso 2, parte segunda, Código Civil), y no sirven de fundamento para desplazar su maternidad de origen, ello en virtud del principio de prioridad de la propia familia siendo la adopción subsidiaria fundada en una situación de desapego y desamparo que en la especie no se ha configurado, de otro modo se estarían comparando posiciones económicas y personales relativas frente a hechos de maternidad biológica y de identidad personal, lo que es inadmisibles, debiendo entonces rechazarse la adopción solicitada” (Del voto del Dr. Negri, SCBA, 1998, LLBA, 1999, 465).

La derogación del supuesto de abandono material y la incorporación de la previsión expresa que la falta de recursos materiales no es motivo para la separación familiar adquiera trascendencia pues en la actualidad se continúan declarando a niños en adopción por la situación de pobreza de sus padres.

Así, una sentencia que se ha sostenido argumentalmente, entre otros, en un dictamen del Cuerpo Médico Forense que en forma expresa dijo: “Con respecto al padre del niño, M L P, se presenta a fs.108, solicita información sobre su hijo y que se levante la prohibición de acercamiento oportunamente dictada. A solicitud de la Sra. Defensora de Menores e Incapaces, se dispuso que efectuara una evaluación psicodiagnóstica en el Cuerpo Médico Forense, la que luego de varias inasistencias por parte del Sr. P, finalmente se concretó a fs. 186. En ella los profesionales informan que el Sr. P se encuentra imposibilitado de ofrecer un techo a su hijo y de cumplir con las necesidades básicas materiales, de higiene, salud, alimentación, escolaridad, sostén psicoemocional, contención, entre otros. Estas situaciones descriptas no resultan beneficiosas en la vida de L, consignándose que pueden retrasar la paulatina evolución que el niño viene desarrollando. Surge también que el padre tiende a adoptar un estilo pasivo, conformista, poco ambicioso respecto a su propia realidad situación de calle-, la cual acepta como natural, minimizando la gravedad de la misma. El Sr. P se trataría de un modelo identificatorio poco promisorio y altamente condicionante del adecuado desarrollo psico-emocional de L. (conclusiones de fs.187/8). 11

También ha sostenido la jurisprudencia que: “En el caso, no caben dudas que los niños se encuentran en situación de carencias afectivas y materiales, de tal magnitud que me persuaden para declarar su estado de

¹¹ L c sobre protección de persona en tramite ante el juzgado nacional civil con competencia en familia N° 85

abandono e integrarlos a un grupo familiar que no solo provea a sus necesidades materiales, sino que también permita un crecimiento armónico de su personalidad.¹²

b-Respecto del derecho a la identidad y el derecho de los niños a no ser separados de su familia de origen sin agotar previamente las políticas públicas. Subsidiaridad de la adopción.

A esta altura, es necesario aclarar que toda legislación y proceso judicial de adopción respetuoso de los derechos humanos de los niños y sus familias debe partir de la premisa de reconocer que el niño tiene derecho a crecer con su familia de origen, y el Estado la obligación de asistir a la familia para que pueda cumplir su rol.

En este sentido, la Convención de los Derechos del Niño establece en su artículo 9 que los Estados Partes velarán porque los niños no sean separados de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria por el interés superior del niño. En sintonía, dispone el artículo 7 de la mentada Convención, que los niños tienen no sólo el derecho a conocer a sus padres sino también a ser criados por ellos.

Establece de modo textual el citado artículo que: “El niño será inscripto inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y ser cuidado por ellos”.

Desde similar perspectiva expresa el artículo 8 de la citada Convención que: “Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidas la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas

De igual forma, el artículo 11 de la ley 26.061 establece el derecho a la identidad, a la preservación de las relaciones familiares y el derecho a crecer y desarrollarse en su familia de origen. En igual sentido, lo establece la Ley 114 en sus artículos 10 y 13.

Por su parte, dispone el artículo 18 de la CDN que: “A los efectos de garantizar y promover los derechos enunciados en la presente Convención, los Estados Partes prestarán la asistencia apropiada a los padres y a los representantes legales para el desempeño de sus funciones en lo que respecta a la crianza del niño y velarán por la creación de instituciones, instalaciones y servicios para el cuidado de los niños”.

Asimismo, el artículo 27 de la Convención expresa que: “Los Estados Partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda”.

La ley 26.061 es consecuente al establecer en su artículo 4 que las políticas públicas deben seguir como pauta “a) Fortalecimiento del rol de la familia en la efectivización de los derechos de las niñas, niños y adolescentes”. Coherente con esta concepción, en su artículo 37 donde se enumeran distintas medidas de protección ante la amenaza o violación de derechos, en primer lugar se alude a: “a) Aquellas tendientes a que las niñas, niños o adolescentes permanezcan conviviendo con su grupo familiar”, y en el Inc. e) : “Cuidado de la niña, niño y adolescente en su propio hogar, orientado y apoyando a los padres, representantes legales o responsables en el cumplimiento de sus obligaciones, juntamente con el seguimiento temporal de la familia y de la niña, niño o adolescente a través de un programa”. En esta misma línea el mencionado Art. 41 dispone en el Inc. c: “Las medidas se implementarán bajo formas de intervención no sustitutivas del grupo de origen, con el objeto de preservar la identidad familiar de las niñas, niños y adolescentes”.

Del juego armónico de estas disposiciones surge, sin dudas, que la garantía de identidad se respeta cuando se agotan todas las instancias para que los niños sean criados por su familia de origen porque sólo

¹² AE Y y AL L sobre control de legalidad, en trámite ante el juzgado nacional civil con competencia en familia N° 38

de este modo se les permite a los niños conocer su historia y su cultura y preservar sus relaciones familiares. En este sentido resulta indispensable entender que identidad no es solo el hecho fáctico de nacer para luego tener derecho a conocer los orígenes. Es historia pero es continuidad de esa historia¹³.

Dentro de este marco, toda adopción que sea discernida sin agotar las instancias administrativas de acceso a políticas públicas tendientes a que el niño pueda permanecer con su familia de origen es ilegal por vulnerar sus derechos fundamentales.

En este contexto, es obligatorio un trabajo previo con las familias de origen, a fin de posibilitar a los niños su reubicación en estas, y así asegurarles su derecho a la identidad.

Por tal razón, en el procedimiento previo para la entrega del niño en guarda con fines de adopción (Art. 317 CC) en cumplimiento de las normas de jerarquía constitucional, el juez tiene el deber de procurar la permanencia del niño junto a su familia de origen. A tal fin, con el apoyo de un equipo interdisciplinario especializado, deberá determinar si existen otras alternativas en el caso concreto que aseguren la crianza del niño y no impliquen su separación definitiva del grupo familiar (Art. 7, 8 y 9 Convención sobre los Derechos del Niño). De acuerdo con las soluciones que se proyecten el juez debe ordenar la inclusión en programas de asistencia o cuidado del niño en razón de la responsabilidad que cabe al Estado por el compromiso internacional contraído (Art. 18 Inc. 2 de la Convención sobre los Derechos del Niño¹⁴).

Resta aclarar que jamás la separación familiar debe responder a la falta de recursos económicos, físicos, de políticas y programas del organismo administrativo, en los términos del artículo 41, inciso f de la ley 26.061.

Tal previsión adquiere trascendencia pues se han registrado antecedentes en los cuales el Consejo hace mención a sus dificultades e insuficiencia de recursos para abordar estrategias de fortalecimiento familiar.

Así el Consejo de Derechos ha manifestado que: "... el intento de acordar estrategias previas a la vinculación de L con su entorno familiar conformado por su madre, padre y abuela materna, ha resultado de gran complejidad debido a la situación de calle de ambos progenitores, sus constantes traslados de lugar, cambios de números telefónicos de la abuela del niño y su domicilio en la provincia de Bs.As.¹⁵

c- Tutela judicial efectiva. Debido proceso legal y respeto del derecho de defensa técnica.

La tutela judicial efectiva supone el acceso irrestricto, en calidad de parte y con asistencia y patrocinio técnico jurídico gratuito del niño, niña y adolescente, su padre y madre y los miembros de su familia ampliada.

c. 1. Participación del niño

Sin dudas, si el legislador organiza una figura, como es la adopción, en virtud de la cual una persona humana queda en la situación análoga a la de hijo o hija biológicos, con relación a otro o a otros dos seres humanos que no son sus padres por naturaleza; resulta obvio que para respetar su libertad individual y su dignidad humana, esa persona exprese directa y personalmente su opinión, pues se trata de un acto inminentemente personalísimo.

Este derecho a la participación surge del artículo 12 de la CDN que se debe aplicar sin dudas al caso concreto de la adopción y por ende, impone establecer para el juez la obligación de escuchar al niño, tanto

¹³ Elias, Felicitas, "El derecho a la identidad" en "Familia (s), estallido, puente y diversidad", Carolos Eroles (compilador)

¹⁴ Grossman, Cecilia "La adopción: algunas propuestas tendientes a dar mayor efectividad al derecho del niño a permanecer junto a su familia de origen – www.aaba.org.ar.)

¹⁵ C L sobre protección de persona, en tramite ante el juzgado nacional con competencia en familia N° 85

en lo que respecta al período anterior en el que se decide su entrega en guarda, como en el correspondiente al procedimiento de la adopción.

Tal obligación también se desprende de la noción de capacidad progresiva que surge del artículo 5 de la Convención según la cual los niños tienen derecho a ejercer por sí sus derechos, según la evolución de sus facultades y con dirección y orientación de sus padres.

Por su parte, el artículo 27 de la ley 26.061 establece que: “Los organismos del Estado deberán garantizar a las niñas, niños y adolescentes en cualquier procedimiento judicial o administrativo que los incluya, además de todos aquellos derechos contemplados en la Constitución Nacional, la Convención sobre los Derechos del Niño, en los tratados internacionales ratificados por la Nación Argentina y en las leyes que en su consecuencia se dicten, los siguientes derechos y garantías:

- a) A ser oído ante la autoridad competente cada vez que así lo solicite la niña, niño o adolescente;
- b) A que su opinión sea tomada primordialmente en cuenta al momento de arribar a una decisión que lo afecte;
- c) A ser asistido por un letrado preferentemente especializado en niñez y adolescencia desde el inicio del procedimiento judicial o administrativo que lo incluya. En caso de carecer de recursos económicos el Estado deberá asignarle de oficio un letrado que lo patrocine;
- d) A participar activamente en el procedimiento;
- e) A recurrir ante el tribunal frente a cualquier decisión que lo afecte”.

Por las razones citadas, los niños, niñas y adolescentes no solo tienen derecho a ser oídos en el proceso de guarda y adopción, sino también tienen derecho a ser patrocinados por un abogado que defienda su interés.

No debe olvidarse que para que el niño pueda ser realmente oído requiere no solamente ser escuchado –derecho de defensa material- sino que debe ser asistido por un letrado especializado en niñez – derecho a la defensa técnica- , conforme surge de modo expreso del artículo 27 inciso c) de la ley 26.061.

El sentido de la defensa técnica reside en que, de lo contrario, de nada valdría el derecho a ser oído, “si no se lo puede ejercer de modo útil y eficaz”¹⁶ .

A esta altura es preciso manifestar que la participación activa de la persona menor de edad en su proceso de adopción y el reconocimiento de su capacidad progresiva suponen su consentimiento con la adopción, a partir de determinada edad. En este sentido, sendas legislaciones le otorgan al adoptado un verdadero protagonismo en su adopción al necesitar de su consentimiento para que la misma proceda. Solo para citar alguna de ellas, el Código Civil de Puerto Rico, en su artículo 134, establece la necesidad del consentimiento de la persona menor de edad, a partir de los diez años. En la misma tesitura, el Código Civil de Perú, en su artículo 378. Subiendo la edad, diversas normativas lo prevén a los doce años, como ser la ley de adopción de Venezuela, en su artículo 13 y el Código de la Niñez y Adolescencia de Ecuador, en sus artículos 4 y 161.

c. II- Participación de la madre y padre en el proceso de guarda y adopción. Prohibición de la discriminación por género.

¹⁶ Morello de Ramírez, Mariah Silvia y Morillo Augusto, “El abogado del niño”, ED 164-1180).

Otro aspecto que merece revisión a la luz de la Constitución Nacional es el relativo a los requisitos previos para el otorgamiento de la guarda preadoptiva y adopción, en aquellos supuestos en los que no resulta obligatoria la citación a la familia de origen, y que enuncia así: “cuando el menor estuviese en un establecimiento asistencial y los padres se hubiesen desentendido totalmente del mismo durante un año, o cuando el desamparo material o moral resultare evidente, manifiesto y continuo, y esta situación hubiere sido comprobada por la autoridad judicial”. Estos supuestos convalidan la sustitución de la filiación de sangre sobre la base de meras suposiciones respecto del proceder de la familia, permitiendo la adopción de niños que tienen familia, sin que estos tengan oportunidad de ejercer en el marco de un debido proceso constitucional su derecho de defensa. Tanto el mencionado “desentendimiento” como la categoría del “desamparo material o moral”, constituyen un sistema harto peligroso –resabios de la derogada ley de Patronato - pues, lo que puede aparecer como justificado para un juez o tribunal, puede no serlo para otro, dada la vaguedad, ambigüedad e indeterminación de estas categorías, lesionándose los principios constitucionales de legalidad y reserva.

Debido a ello, resulta esencial citar a la familia de origen para que expresen su consentimiento para la adopción. Debe tratarse de un consentimiento informado, resultado de una auténtica voluntad basada en el conocimiento no solo de las consecuencias de la determinación, sino de las alternativas existentes para la crianza del niño o niña.

En este sentido, establece la Convención sobre los Derechos del Niño, en su artículo 31 que: “Los Estados Partes que reconocen o permiten el sistema de adopción cuidaran de que el interés superior del niño sea la consideración primordial y: a) Velarán por que la adopción del niño solo sea autorizada por las autoridades competentes, las que determinaran con arreglo a las leyes y a los procedimientos aplicables y sobre la base de toda la información pertinente y fidedigna, que la adopción es admisible en vista de la situación jurídica del niño en relación con sus padres, parientes y representantes legales y que, cuando así se requiera, las personas interesadas hayan dado con conocimiento de causa su consentimiento a la adopción sobre la base del asesoramiento que pueda ser necesario”.

Aquí no se entiende por consentimiento informado el mero acto de “informar” como sinónimo de conocimiento de los derechos que tienen y pierden los padres al dar un hijo en adopción. Se trata de una conceptualización de la información en sentido amplio, logrando el fortalecimiento familiar, a fin que la adopción no sea la única alternativa que encuentre los padres biológicos, ante carencias de índole socioeconómicas.

Esto significa conceder la citación no como un mero formalismo sino como una diligencia que garantice al progenitor el principio del debido proceso legal. 17 Actuar de este modo evitara posteriores pedidos de restitución, una vez discernida la adopción y consolidados los vínculos con los adoptantes.

Otra cuestión a problematizar es si para declaración de adoptabilidad se requiere la privación de la patria potestad.

La cuestión de si, para acordar la adopción, se requiere la declaración judicial previa de la privación de patria potestad no resulta novedosa. Ya entonces, en vigencia de la ley 13.252, en un pronunciamiento la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió que “la ley de adopción no establece que los jueces puedan crear un vínculo legal de familia entre adoptante y adoptado, contra la explícita voluntad de los progenitores del segundo que no hubieran incurrido en causa legal, judicialmente decretada, que los privara de la patria potestad”. Añadiendo el fallo que “es inaceptable, absolutamente, que por razones de mera conveniencia del menor, se autorice su adopción por un tercero contra la oposición expresa de sus padres que no han incurrido en causales de pérdida de la patria potestad”. En particular, el voto del doctor Risolía, en ampliación de fundamentos, reputaba “la procedencia de la adopción sobre la sola base del ejercicio por parte de los jueces

¹⁷ Herrera, Marisa, ; ob. citada.

de las facultades que poseen para apreciar si aquella es o no conveniente para el menor, contra la voluntad expresa de sus padres no excluidos de la patria potestad por previo y formal pronunciamiento que los declare incurso en las causales de la ley, importa comprometer de un modo grave el derecho esencial de los padres de sangre para decidir sobre la crianza y educación de sus hijos”.¹⁸

Hace ya medio siglo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación sentó doctrina al respecto en el caso "Rojo, Luís César", integrado por quien había sido Asesor de Menores, Dr. Tomás D. Casares. Allí, el más alto Tribunal de la República revocó la guarda de una niña, otorgada cautelarmente por el Juez Civil de grado y confirmada por la Cámara Civil, justamente porque la madre no había contado con las garantías del debido proceso. Los fundamentos de ese fallo, que especifican el ejercicio del Patronato de Menores como auxilio de la institución familiar, y no en contra de ella, merecen citarse en este punto. Dijo la Corte: " La Patria Potestad es un derecho natural reconocido por la Constitución Nacional, cuya razón de ser hallase en el deber de los padres respecto del destino de los hijos. El Patronato del Estado sobre los menores es siempre supletorio, para afianzar y no para suplantar los vínculos de esa naturaleza."¹⁹

En todo caso, la tensión entre las necesidades urgentes de protección a un niño, y las garantías de debido proceso de los padres y aún del mismo hijo, se resuelven prudencialmente por medio de la utilización justa y adecuada de las medidas cautelares de carácter provisorio y revisable, pero nunca con decisiones que tiendan a lo definitivo en detrimento de la unidad familiar.

Al respecto “El principio de protección a la integridad de la familia, como uno de los compromisos esenciales del estado, impide adoptar medidas en cierto modo irreparables, que eventualmente signifiquen acertar un nuevo golpe a quien requiere protección....”

“El servicio de justicia tiene que encaminar sus procedimientos para tratar de componer antes que romper lo poco que queda de una vinculación familiar a partir de los derechos de cada uno de los integrantes de la familia, por los valores naturales que ella está destinada a consolidar (del dictamen del asesor de menores de Cámara que la Cámara comparte).²⁰

Llegados a este punto, cobra transcendencia resaltar que en el proceso de guarda y adopción debe participar inexorablemente no solo la madre sino también el padre del niño, quien mayormente está ausente en estos procesos, y en caso que este se oponga a la adopción, se le deberá restituir al niño, agotando las instancias de fortalecimiento familiar.

Lo manifestado encuentra fundamento en el artículo 18 de la Convención que establece la igualdad entre la madre y el padre en cuanto a derechos y obligaciones con relación a sus hijos.

De modo expreso establece el artículo 18 que, “Los Estados Partes podrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo respecta la crianza y desarrollo del niño”.

En igual sentido, la ley 26.061, en su artículo 7, dispone que la madre y el padre tienen responsabilidades comunes e iguales en lo respecta a la crianza de los hijos.

Resta manifestar que la madre y el padre deben participar no solo en el proceso de guarda sino también en el proceso de adopción.

¹⁸ Cfr. CSJN, 13/4/73, J.A. 19-1973-541 y ED 48-581 citado por Zanoni Eduardo A. Derecho de Familia Tomo 2 , Ed. Astrea 2002, pág. 646/7). Asimismo, se ha dicho que “no basta la exigencia del hecho susceptible de provocar la pérdida de la patria potestad, sino la sentencia que así lo declare, puesta que esta sanción no se produce de pleno derecho” (cfr. CNCiv, Sala C, 23/8/62, LL, 108-660; id., Sala D, 28/8/53, LL, 72-80 y J.A. 1953-IV-177).

¹⁹ Fallos 215-357

²⁰ C Nac Civil, Sala G, 20 de febrero de 1992, ED 149-651

Al respecto, sostuvo Kielmanovich que debe admitirse la intervención de los padres en el procedimiento de adopción cuando no pudieron comparecer a la guarda por razones no imputables a ellos, en miras a resguardar el debido proceso legal.²¹

Llegado el caso, se podrá revertir la decisión de la adopción del niño. De no ser esto posible, aquellos podrán solicitar que se otorgue la adopción simple para así mantener contacto con sus hijos.

c. III- La participación de la familia ampliada

El fundamento de la participación de la familia ampliada en el proceso de guarda y adopción para evitarla y así asumir la crianza de los niños se encuentra en los derechos a ella reconocida por el artículo 5 de la Convención de los Derechos del Niño.

Dice expresamente el citado artículo: “Los Estados Partes respetaran las responsabilidades, los derechos y deberes de los padres, o su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según establezca la costumbre local, de los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño de impartirle, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiada para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención”.

Desde similar perspectiva, establece la regla 14 de las Directrices de la Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices de Riad) que la adopción debe reservarse para los supuestos en los cuales: no existe un ambiente familiar, los intentos de la comunidad para ayudar a los padres han fracasado y la familia extensa no puede cumplir esa función.

Similares disposiciones contiene el derecho interno argentino, pues la ya citada ley 26.061, en su artículo 41, reconoce a los miembros de la familia ampliada de los niños derecho a criarlos, en caso que no pueda hacerlo su familia nuclear a fin de resguardar su identidad y evitar la separación familiar.

En este sentido, cobra relevancia entender que la identidad no incluye solamente preservar las relaciones con miembros de la familia nuclear sino también la ampliada.

En este sentido, establece el artículo 41 inciso a) citado de la ley 26.061 que en el supuesto de niños separados de su medio familiar, se deberá proceder a la búsqueda e individualización de personas vinculadas a ellos, a través de líneas de parentesco por consanguinidad o por afinidad, o con otros miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según las costumbres locales y en todos los casos, teniendo en cuenta la opinión de los niños, niñas y adolescentes.

Una vez más, la citación a la familia ampliada no puede ser un mero formalismo. En realidad, se trata de lograr el fortalecimiento familiar, a través de la implantación de políticas públicas destinadas no solo a la familia nuclear sino también ampliada, para así garantizar el derecho del niño a no ser separado de su familia de origen.²²

d. Derecho de los niños adoptados a preservar sus relaciones familiares con miembros de su familia de origen nuclear y ampliada.

La actual ley de adopción 24779 contempla dos clases de adopción: la simple y la plena. La adopción simple confiere al adoptado la posición de hijo biológico, pero no crea vínculo entre aquel y la familia

²¹ Kielmanovich, Jorge, “Garantías procesales en la adopción” Documento elaborado par el encuentro “Reformulación legal para la adopción a la luz del derecho a la identidad y la sanción de la ley 26.061.

²² Herrera Marisa, ob citada

biológica del adoptante. Después de acordada la adopción simple es admisible el reconocimiento del adoptado por sus padres biológicos y el ejercicio de las acciones de filiación.

La adopción plena confiere al adoptado una filiación que sustituye a la de origen, dejando de pertenecer el adoptado a su familia biológica, y extinguiéndose el parentesco con los integrantes de ésta. Después de acordada la adopción plena no es admisible el reconocimiento del adoptado por sus padres biológicos, ni el ejercicio del adoptado de la acción de filiación contra aquellos.

La adopción plena recurre a una ficción jurídica -la sustitución de la filiación de origen- que se contrapone a un derecho humano fundamental, la identidad, impidiendo la procedencia de la posibilidad de reconocimiento por parte de los padres biológicos, como el derecho del adoptado a entablar acción de filiación.

En este sentido, una figura rígida, inmodificable e irrevocable, como dice expresamente la ley 24.779, no se adecua a la normativa de jerarquía suprema como la Convención sobre los Derechos del Niño²³. En similar perspectiva crítica, advierte Belluscio que: “A partir de la asignación de valor constitucional a los tratados internacionales de derechos humanos, se plantea un nuevo problema: la posible colisión entre la adopción plena y el artículo 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño”²⁴ Cuestiona, el citado autor, a la luz del derecho a la identidad, la validez de la supresión absoluta de los vínculos familiares.

Entonces, la prohibición de ejercicio de la acción de filiación es incompatible con el derecho a la identidad del adoptado ²⁵ Acorde con la doctrina, un precedente jurisprudencial manifestó que: “Las normas que obstruyen emplazar la filiación que corresponde a la realidad biológica son inconstitucionales...”²⁶

Sin embargo, vale aclarar que no alcanza sólo con conocer los orígenes. El derecho a la identidad no se resguarda con la sola posibilidad de conocer la condición de adoptado. Muy por el contrario, requiere la posibilidad de búsqueda de los orígenes y vinculación con la familia biológica, a fin de preservar las relaciones familiares, según lo establece el artículo 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño. ²⁷ Al respeto, no se trata solo de conocer la historia sino de lograr su continuidad.

e. Algunas reflexiones mas sobre el derecho a conocer los orígenes y participacion de la familia de origen en el proceso de adopción.

En los casos en que pese a haber sido implantadas medidas de fortalecimiento familiar -dirigidas a la familia nuclear y ampliada- no sea posible la permanencia en la misma, la intervención de la familia biológica del niño en el proceso de guarda preadoptiva y adopción le permitirá tener acceso al conocimiento de su identidad.

La participación activa de la familia de origen del niño debidamente registrada en el expediente -en el cual deberán constar la mayor cantidad posibles de datos de esta familia y reflejarse con la mayor fidelidad las opiniones y deseos de los padres y otros familiares de los niños-, le permitirá al adoptado reconstruir su identidad, garantizándole al niño el acceso al relato de su propia historia contada por su familia de origen.²⁸

23 Herrera, Marisa, obra citada, página 25.

24 Belluscio, Augusto, “La adopción plena y la realidad biológica”, 1998-III-1001.

25 Méndez Costa, María Josefá, “La filiación después de la reforma constitucional”, LL 1195-E-1004.

26 CN Civil, Sala J, 11-7-2000, LL, 2001, C, 761.

27 Herrera, Marisa, ob citada, página 29.

28 CHAVANEAU, Silvia, “La reformulación legal de la adopción a la luz del derecho a la identidad y la sanción de la ley 26.061” Documento de trabajo del Encuentro sobre Reformulación Legal de la Adopción a la luz del Derecho a la Identidad y la sanción de la ley 26.06 citado.

Por tales razones, la legislación de adopción debe contemplar la participación irrestricta de la familia de origen en el proceso y establecer mecanismos tendientes al registro de la mayor cantidad posible de datos de esta familia.

Por otra parte, se debe establecer que el niño tiene derecho a acceder al expediente de adopción y demás registros que figuren datos de su realidad de origen, cuando así lo solicite, a la luz de su derecho a la ser oído y a la capacidad progresiva, contemplado en los artículos 5 y 12 de la Convención de los Derechos del Niño y 24 y 27 de la ley 26.061.

f. Revocación de la adopción

Para hacer efectivo el principio de interés superior del niño, contemplado en el artículo 3 de la Convención de los Derechos del Niño, la legislación sobre adopción debe permitir la posibilidad de revocación de la adopción, ya sea simple o plena por las causales que autorizan la privación de la patria potestad.

Cabe señalar que el Proyecto de Unificación Civil y Comercial del año 1998 del Estado Argentino, en su artículo 660, disponía que: “La adopción plena puede ser revocada por sentencia judicial, a instancia del adoptado capaz, por las causales que autorizan la privación de la patria potestad”. En este sentido, también la doctrina²⁹ se ha pronunciado a favor de la revocación de la adopción plena.

V. La adopción en el proyecto de reforma del código civil

- El proyecto define conceptualmente el instituto de adopción e incorpora seis principios generales que deben verse reflejados a lo largo de todo el instituto adoptivo. Por otra parte elimina el supuesto de abandono moral y material.
- La familia de origen es considerada parte en el proceso para la declaración de estado de adoptabilidad pero no en el juicio de adopción. Tampoco es parte en el juicio de guarda, lo que implica retroceder a la ley de adopción vigente.
- Se incorpora que en el expediente debe quedar constancia expresa de la familia adoptante de dar a conocer el origen del niño, niña o adolescente adoptado.
- El niño, niña o adolescente puede acceder al expediente, conocer sus orígenes, contar con un abogado, ser parte en el proceso de adopción, pero con la condicionalidad de la edad y grado de madurez a ser evaluado por la autoridad judicial. Por otro lado, se establecen los 10 años de edad para consentir la adopción y 13 años para iniciar una acción con asistencia letrada para conocer los orígenes.
- Se baja la diferencia de 18 a 16 entre pretense adoptante y adoptado y también de 30 a 25 años la edad mínima para poder adoptar.
- El período de guarda con fines a la adopción se reduce a un máximo de seis meses pero no se establece un mínimo de tiempo.
- Se prohíbe la guarda directa pero deja abierto algunos interrogantes la misma, ya que prevé excepciones con una redacción que resulta poco clara.
- Hay participación de órgano administrativo de protección de derechos, que es quien debe comunicar a la autoridad judicial que el niño, niña o adolescente no puede continuar viviendo en su núcleo familiar de origen.
- Se establecen procedimientos y plazos en todo el proceso.
- Se permite la adopción por parte de convivientes. También la pluralidad de adopciones.
- El proyecto autoriza la adopción unipersonal o conjunta.
- Con respecto a los tipos de adopción se mantiene la adopción plena y la adopción simple e incorpora la integrativa. Por otro lado, reconoce la posibilidad de conversión de la adopción simple en plena. La adopción plena, que continúa extinguiendo los vínculos jurídicos con la familia de origen permite

²⁹ Minsky, Nelly, “Notas sobre la adopción y el Proyecto de Reforma”, Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia. Derecho de Familia, N° 18, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2001, página 65

en cambio que subsistan vínculos jurídicos con uno o varios parientes de la familia y, con respecto a la adopción simple, permite crear vínculo jurídico con uno o varios parientes de la familia adoptante. Sin embargo, los efectos de un tipo o del otro lo deja a la discrecionalidad de la autoridad judicial.

CONCEPTO

CÓDIGO CIVIL: no contiene definición

PROYECTO: Art. 594.- Concepto.

La adopción es una institución jurídica que tiene por objeto proteger el derecho de niños, niñas y adolescentes a vivir y desarrollarse en una familia que le procure los cuidados tendientes a satisfacer sus necesidades afectivas y materiales, cuando éstos no le pueden ser proporcionados por su familia de origen.

La adopción se otorga solo por sentencia judicial y emplaza al adoptado en el estado de hijo, conforme con las disposiciones de este Código.

TEXTO PROPUESTO: Art. 311.- Concepto.

La adopción es una institución que debe ser decidida luego de agotadas las medidas excepcionales y de protección integral de derechos. La adopción se otorga por sentencia judicial y emplaza al adoptado o adoptada en el estado de hijo o hija, con los alcances establecidos en esta ley.

Comentario: Se propone aclarar que la falta de recursos materiales de la familia de origen no es motivo suficiente para la separación familiar y señalar que la adopción no es un recurso para desinstitucionalizar sino una institución que surge para resolver aquella instancia en la que no fue posible sostener una relación familiar, aun cuando el Estado haya garantizado el acceso y goce a todos los derechos (medidas de protección integral de derechos que enuncia la ley 26061).

PRINCIPIOS

CÓDIGO CIVIL: no contiene principios. Hace mención al derecho a conocer la realidad biológica y acceder al expediente de adopción a partir de los 18 años (artículo 328)

PROYECTO:

Art. 595.- Principios generales.

- 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.
- f) el derecho del niño, niña o adolescente a ser oído y a que su opinión sea tenida en cuenta según su edad y grado de madurez, siendo obligatorio su consentimiento a partir de los DIEZ (10) años.

Art. 596.- Derecho a conocer los orígenes.

El adoptado con edad y grado de madurez suficiente tiene derecho a acceder al expediente judicial en el que se tramitó su adopción y demás información que conste en registros judiciales o administrativos.

Si es persona menor de edad, el juez debe disponer la intervención del equipo técnico del tribunal, del registro de adoptantes correspondiente o de los equipos interdisciplinarios de mediación. La familia adoptiva puede solicitar asesoramiento a esos mismos organismos.

El expediente judicial y administrativo, si lo hay, debe contener la mayor cantidad de datos posibles del niño y de su familia de origen referidos a la identidad, incluidos los relativos a enfermedades transmisibles.

Los adoptantes deben comprometerse expresamente a hacer conocer sus orígenes al adoptado, quedando constancia de esa declaración en el expediente.

El adoptado adolescente está facultado para iniciar una acción autónoma a los fines de conocer sus orígenes. En todo caso debe contar con asistencia letrada.

TEXTO PROPUESTO:

Art. 312.- Derecho a la convivencia con la familia de origen.

Todo niño, niña o adolescente tiene el derecho a crecer, ser educado, atendido y protegido al amparo y bajo responsabilidad de su familia biológica. La falta o carencia de recursos materiales como de otras dificultades

de la familia de origen del niño, niña o adolescente en ningún caso constituirá motivo suficiente para ser separado de aquélla teniendo que, frente a estas circunstancias activarse medidas de protección integral de derechos.

El niño, niña o adolescente adoptado tiene derecho a conocer su origen y filiación biológica, accediendo al expediente de adopción y demás información que conste

Art. 313.- Derecho a la identidad

El niño, niña o adolescente adoptado tiene derecho a conocer su origen y filiación biológica, accediendo al expediente

De adopción y demás información que conste en registros judiciales y/o administrativos cuando así lo requiera, sin que exista una edad mínima necesaria, y asistido por el organismo competente.

Los adoptantes están obligados a hacerle conocer su filiación de origen al adoptado, debiendo constar dicha obligación en la sentencia que otorga la adopción.

Art. 314.- Garantías mínimas de procedimiento.

En todo el proceso de adopción el niño, la niña o adolescente, deberá ser oído y su opinión tenida en cuenta y sin limitación de edad contar con asistencia letrada.

Comentario: Se propone incorporar el principio de derecho de defensa técnica para todo niño, niña y adolescente cualquiera fuera su edad, ya que sin esta garantía de procedimiento se estaría retrocediendo en función de la ley 26061.

DECLARACIÓN DE LA SITUACIÓN DE ADOPTABILIDAD

CÓDIGO CIVIL: Se contemplan dos supuestos. Uno es la citación de los padres, con relación al consentimiento de la madre tienen que pasar dos meses del parto. El otro supuesto es el de abandono material y moral que no requiere citación (artículo 317).

PROYECTO: Art. 607.- Supuestos. La declaración judicial de la situación de adoptabilidad se dicta si:

a) un niño, niña o adolescente no tiene filiación establecida o sus padres han fallecido, y se ha agotado la búsqueda de familiares de origen por parte del organismo administrativo competente en un plazo máximo de TREINTA (30) días, prorrogables por un plazo igual sólo por razón fundada;

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 (45) días de producido el nacimiento;

c) 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 (180) días. Vencido el plazo máximo sin revertirse las causas que motivaron la medida, el organismo administrativo de protección de derechos del niño, niña o adolescente que tomó la decisión debe dictaminar sobre la situación de adoptabilidad. Dicho dictamen se debe comunicar al juez interviniente dentro del plazo de VEINTICUATRO (24) horas.

La declaración judicial de la situación de adoptabilidad no puede ser dictada si algún familiar o referente afectivo del niño o niña ofrece asumir su guarda o tutela y tal pedido es considerado adecuado al interés de éste.

El juez debe resolver sobre la situación de adoptabilidad mediante el procedimiento más breve previsto en cada jurisdicción.

TEXTO PROPUESTO:

Artículo 315.- Consentimiento de los padres

a) Cuando ambos padres biológicos manifiesten ante la autoridad judicial su intención de dar a su hijo o hija en adopción, el órgano judicial deberá dar inmediata intervención al órgano administrativo competente en un plazo de CUARENTA Y OCHO (48) horas. El órgano administrativo de protección de derechos deberá en un plazo de NOVENTA (90) días verificar si la voluntad es libre e informada y agotar las acciones tendiente a que el niño, niña o adolescente permanezca con otros integrantes de su familia ampliada implementando medidas de protección integral de derechos. Este plazo podrá ser prorrogable por razón fundada.

Determinado el órgano administrativo que el consentimiento de los padres biológicos es libre y que la familia ampliada no se encuentra en condiciones de asumir la crianza del niño deberá informarlo al órgano judicial. La autoridad judicial citará a los padres biológicos para ratificar su consentimiento. La ratificación deberá realizarse con patrocinio letrado bajo pena de nulidad.

b) Las personas cuyo consentimiento resulte necesario para dar a su hijo o hija en adopción deberán ser informadas de manera previa por el juez acerca de los efectos de la adopción y de las alternativas existentes para la crianza del niño. Asimismo, deberán contar con la asistencia letrada que ejerza su patrocinio, constando el cumplimiento de ello en el acta respectiva.

Para el caso de que los progenitores no hubiesen alcanzado aún la mayoría de edad, el consentimiento deberá ser prestado por ellos con el asentimiento de sus representantes legales.

No será válido el consentimiento prestado por la madre sino luego de transcurridos CUARENTA Y CINCO (45) días desde el parto. Durante este periodo deberán implementarse medidas de protección de la maternidad y paternidad.

c) Cuando preste consentimiento solo la madre para dar a su hijo o hija en adopción se debe citar al padre para que consienta o se oponga. En el supuesto que no sea posible localizar al padre se aplicará el plazo de SESENTA (60) días que serán prorrogables por decisión judicial teniendo como objeto la preservación del derecho a la identidad del niño, niña o adolescente.

Artículo 316.- Sin consentimiento de los padres

Cuando se negare el consentimiento de los padres biológicos de dar a su hijo o hija en adopción, la autoridad judicial deberá dar inmediata intervención al órgano administrativo competente en un plazo de CUARENTA Y OCHO (48) horas. El órgano administrativo de protección de derechos deberá en un plazo de NOVENTA (90) días implementar medidas de protección integral de derechos destinadas a que el niño, niña o adolescente permanezca dentro de su familia nuclear o ampliada. Este plazo podrá ser prorrogable por razón fundada. Transcurrido dicho periodo el equipo técnico del órgano administrativo interviniente manifestará, de manera fundada, ante la autoridad judicial aquella alternativa que sea más favorable en razón del interés superior del niño, niña o adolescente. En todo momento el niño, niña o adolescente deberá contar con asistencia letrada. Seguidamente, y en atención a los elementos del caso, la autoridad judicial iniciará de oficio el procedimiento para la declaración del estado de adoptabilidad del niño, niña o adolescente, o en su caso el archivo del expediente.

Artículo 317.- Agotamiento de las medidas excepcionales.

Cuando el órgano administrativo determine que las medidas excepciones y de efectivización de derechos tendientes a que el niño permanezca en su familia de origen o ampliada no han resultado, y una vez vencido el plazo de CIENTO OCHENTA (180) días, deberá comunicar al órgano judicial el que deberá iniciar de oficio el procedimiento para la declaración del estado de adoptabilidad del niño, niña o adolescente.

Artículo 318.- Filiación desconocida.

En los casos de niños, niñas y adolescentes que no tengan filiación establecida, la autoridad judicial ordenará la realización de una investigación exhaustiva para la localización de los padres o miembros de su familia de origen. Esta investigación tendrá un plazo máximo de SESENTA (60) días que serán prorrogables por decisión judicial teniendo como objeto la preservación del derecho a la identidad del niño, niña o adolescente. En todo el proceso de investigación y de inscripción, el niño, niña o adolescente deberá ser asistido por un letrado. Vencido el plazo establecido, el juez iniciará el procedimiento establecido para la declaración de estado de adoptabilidad.

Comentario: En el proyecto no se contempla un plazo para evaluar si el consentimiento es libre y voluntario, por lo que creemos que es necesaria una instancia en el cual el órgano administrativo pueda informar a la familia de origen de lo que implica el proceso.

En el caso de filiación desconocida se sugiere ampliar a 60 días prorrogable el plazo para brindar mayores garantías en resguardo del derecho a la identidad..

En el caso de consentimiento se sugiere que se preste con asistencia letrada y se informe de las alternativas existentes para la crianza del niño. Siempre que se vaya a sede judicial a prestar el consentimiento se remitirá a sede administrativa para que en un plazo de 90 días prorrogables evalúe si el consentimiento es libre e implemente medidas de protección tendiente a localizar la familia ampliada.

Asimismo, se sugiere que si la madre se presenta sola a prestar su consentimiento se cite al padre para que consienta o se oponga a la adopción (caso Fornerón).

GUARDA DE HECHO

CÓDIGO CIVIL: prohíbe la entrega de menores por escritura pública o acto administrativo (artículo 318)

PROYECTO: Art. 611.- Guarda de hecho. Prohibición. Queda prohibida expresamente la entrega directa en guarda de niños, niñas y adolescentes mediante escritura pública o acto administrativo, así como la entrega directa en guarda otorgada por cualquiera de los progenitores u otros familiares del niño.

La transgresión de la prohibición habilita al juez a separar al niño transitoria o definitivamente de su guardador, excepto que se compruebe judicialmente que la elección de los progenitores se funda en la existencia de un vínculo de parentesco o afectivo, entre éstos y el o los pretendidos guardadores del niño.

Ni la guarda de hecho ni los supuestos de guarda judicial o delegación del ejercicio de la responsabilidad parental deben ser considerados a los fines de la adopción.

TEXTO PROPUESTO: Artículo 321.- Guarda previa.

(...)

La entrega en guarda del niño, niña o adolescente mediante escritura pública, documento privado, acto administrativo o guarda de hecho queda expresamente prohibida.

Comentario: La redacción del artículo 611 es poco clara. Sería conveniente prohibir expresamente la entrega de niños por escritura pública, documento privado, acto administrativo o guarda de hecho, un canal por el cual se filtran adopciones irregulares provenientes de la venta o el tráfico. Asimismo, la prohibición de la entrega directa iría en sentido del instituto legal de registro único de adoptantes.

PROCESO DE ADOPCIÓN: SUJETOS, COMPETENCIA Y PROCEDIMIENTO

CÓDIGO CIVIL: Son partes el adoptante y el ministerio publico. Es competente el juez que otorgo la guarda (artículo 321)

PROYECTO:

Art. 615.- Competencia. Es juez competente el que otorgó la guarda con fines de adopción, o a elección de los pretendidos adoptantes, el del lugar donde el niño tiene su centro de vida si el traslado fue tenido en consideración en esa decisión.

Art. 616.- Inicio del proceso de adopción.

Una vez cumplido el período de guarda, el juez interviniente, de oficio o a pedido de parte o de la autoridad administrativa, inicia el proceso de adopción.

Art. 617.- Reglas del procedimiento. Se aplican al proceso de adopción las siguientes reglas:

- a) son parte los pretendidos adoptantes, el pretense adoptado que cuenta con edad y grado de madurez, el Ministerio Público y la autoridad administrativa que intervino en el proceso de la declaración en situación de adoptabilidad; el pretense adoptado debe contar con asistencia letrada;
- b) el juez debe oír personalmente al pretense adoptado y tener en cuenta su opinión según su edad y grado de madurez;
- c) el pretense adoptado mayor de DIEZ (10) años debe prestar consentimiento expreso;
- d) las audiencias son privadas y el expediente reservado.

TEXTO PROPUESTO:

Artículo 334.- En el juicio de adopción deberán observarse las siguientes reglas:

- a) Es competente para entender en el juicio de adopción la autoridad judicial que otorgó la guarda con fines de adopción.
- b) Son parte el o los pretendidos adoptantes, el niño, niña y adolescente con asistencia letrada, la familia de origen, el Ministerio Público y el órgano administrativo competente.
- c) La autoridad judicial deberá, en todos los casos, escuchar directamente la opinión del niño, niña o adolescente. También podrá citar a aquellas personas cuyas informaciones puedan ser útiles para decidir.
- d) En el juicio de adopción es admisible todo género de prueba, decretada a petición de parte o de oficio.
- e) Las audiencias serán privadas y el expediente será reservado. Solamente podrá ser examinado por las partes, sus letrados y los peritos intervinientes.
- f) El niño, niña o adolescente deberá prestar consentimiento expreso a partir de los DIEZ (10) años.
- g) El tribunal no podrá entregar o remitir los autos, debiendo solamente expedir testimonios de sus constancias ante requerimiento fundado de otro magistrado, quien está obligado a respetar el principio de reserva de las actuaciones.

h) El tribunal está obligado, a fin de juzgar la procedencia de la adopción, a ponderar si ésta es conveniente para el niño, niña o adolescente a su interés superior. En tal sentido deberá considerar los elementos que hacen al respeto de su derecho a la identidad, como su pertenencia a determinada comunidad étnica, o pertenencia religiosa o mantenimiento de vínculos afectivos con integrantes de la familia de origen.

Comentario: Se debe quitar la condicionalidad de edad y grado de madurez para que el adoptado sea parte en el juicio de adopción. Sería de vital importancia incorporar como parte al grupo familiar de origen a fin de que pueda solicitar si lo desea que la adopción sea de carácter simple o bien que se mantengan vínculos. Asimismo, como se verá a continuación sería una valiosa oportunidad el rever el doble régimen y proponer un solo tipo de adopción que ponga fin al doble estándar vigente.

TIPOS DE ADOPCIÓN Y EFECTOS

CÓDIGO CIVIL: Los tipos y efectos de la adopción están contemplados en los artículos 323, 327 y 329. Se regula la adopción plena y la simple. La plena extingue y sustituye a la filiación de origen y extingue parentesco con todos los integrantes de la familia de origen. La adopción simple no genera parentesco con los parientes de los adoptantes y mantiene parentesco con los integrantes de la familia de origen. La adopción plena es irrevocable y no es posible el ejercicio de acciones de filiación y reconocimiento

PROYECTO:

Art. 619.- Enumeración. Este Código reconoce tres tipos de adopción:

- a) plena;
- b) simple;
- c) de integración.

Art. 620.- Concepto. La adopción plena confiere al adoptado la condición de hijo y extingue los vínculos jurídicos con la familia de origen, con la excepción de que subsisten los impedimentos matrimoniales. El adoptado tiene en la familia adoptiva los mismos derechos y obligaciones de todo hijo.

La adopción simple confiere el estado de hijo al adoptado, pero no crea vínculos jurídicos con los parientes ni con el cónyuge del adoptante, excepto lo dispuesto en este Código.

La adopción de integración se configura cuando se adopta al hijo del cónyuge o del conviviente y genera los efectos previstos en la Sección 4ª de este Capítulo.

Art. 621.- Facultades judiciales. El juez otorga la adopción plena o simple según las circunstancias y atendiendo fundamentalmente al interés superior del niño.

Cuando sea más conveniente para el niño, niña o adolescente, a pedido de parte y por motivos fundados, el juez puede mantener subsistente el vínculo jurídico con uno o varios parientes de la familia de origen en la adopción plena, y crear vínculo jurídico con uno o varios parientes de la familia del adoptante en la adopción simple. En este

caso, no se modifica el régimen legal de la sucesión, ni de la responsabilidad parental, ni de los impedimentos matrimoniales regulados en este Código para cada tipo de adopción.

Art. 622.- **Conversión.** A petición de parte y por razones fundadas, el juez puede convertir una adopción simple en plena. La conversión tiene efecto desde que la sentencia queda firme y para el futuro.

Art. 623.- Prenombre del adoptado. 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 le peticione.

Art. 624.- Irrevocabilidad. Otros efectos. La adopción plena es irrevocable.

La acción de filiación del adoptado contra sus progenitores o el reconocimiento son admisibles sólo a los efectos de posibilitar los derechos alimentarios y sucesorios del adoptado, sin alterar los otros efectos de la adopción.

Art. 625.- Pautas para el otorgamiento de la adopción plena. La adopción plena se debe otorgar, preferentemente, cuando se trate de niños, niñas o adolescentes huérfanos de padre y madre que no tengan filiación establecida.

También puede otorgarse la adopción plena en los siguientes supuestos:

- a) Cuando se haya declarado al niño, niña o adolescente en situación de adoptabilidad;
- b) Cuando sean hijos de padres privados de la responsabilidad parental;
- c) Cuando los progenitores hayan manifestado ante el juez su decisión libre e informada de dar a su hijo en adopción.

Art. 626.- Apellido. El apellido del hijo por adopción plena se rige por las siguientes reglas:

- a) si se trata de una adopción unipersonal, el hijo adoptivo lleva el apellido del adoptante; si el adoptante tiene doble apellido, puede solicitar que este sea mantenido;
- b) si se trata de una adopción conjunta, se aplican las reglas generales relativas al apellido de los hijos matrimoniales;
- c) excepcionalmente, y fundado en el derecho a la identidad del adoptado, a petición de parte interesada, se puede solicitar agregar o anteponer el apellido de origen al apellido del adoptante o al de uno de ellos si la adopción es conjunta;
- d) en todos los casos, si el adoptado cuenta con la edad y grado de madurez suficiente, el juez debe valorar especialmente su opinión.

Art. 627.- Efectos. La adopción simple produce los siguientes efectos:

- a) como regla, los derechos y deberes que resulten del vínculo de origen no quedan extinguidos por la adopción; sin embargo, la titularidad y el ejercicio de la responsabilidad parental se transfieren a los adoptantes;
- b) la familia de origen tiene derecho de comunicación con el adoptado, excepto que sea contrario al interés superior del niño;
- c) el adoptado conserva el derecho a reclamar alimentos a su familia de origen cuando los adoptantes no puedan proveérselos;
- d) el adoptado que cuenta con la edad y grado de madurez suficiente o los adoptantes, pueden solicitar se mantenga el apellido de origen, sea adicionándole o anteponiéndole el apellido del adoptante o uno de ellos; a falta de petición expresa, la adopción simple se rige por las mismas reglas de la adopción plena;
- e) el derecho sucesorio se rige por lo dispuesto en Libro Quinto.

Art. 628.- Reconocimiento o acción de filiación posterior a la adopción. Después de acordada la adopción simple se admite el reconocimiento del adoptado por sus padres de origen y el ejercicio por el adoptado de la acción de filiación respecto de aquéllos.

Ninguna de estas situaciones debe alterar los efectos de la adopción establecidos en el artículo 627.

Art. 629.- Revocación. La adopción simple es revocable:

- a) por haber incurrido el adoptado o el adoptante en las causales de indignidad previstas en este Código;
- b) por petición justificada del adoptado mayor de edad;
- c) por acuerdo de adoptante y adoptado mayor de edad manifestado judicialmente.

La revocación extingue la adopción desde que la sentencia queda firme y para el futuro.

Revocada la adopción, el adoptado pierde el apellido de adopción. Sin embargo, con fundamento en el derecho a la identidad, puede ser autorizado por el juez a conservarlo

TEXTO PROPUESTO:

Artículo 333.- La adopción otorga al adoptado la condición de hijo o hija. El adoptado tiene en la familia adoptiva los mismos derechos y obligaciones de todo hijo o hija, a excepción de lo dispuesto en este Código. La adopción mantiene vínculos jurídicos con la familia de origen con los alcances y límites dispuestos en este Código.

Artículo 336.- La adopción otorga al adoptado o adoptada la posición de hijo o hija y crea vínculo de parentesco entre aquel y aquella y todos los miembros de la familia del adoptante.

Después de acordada la adopción son admisibles el reconocimiento del adoptado por sus padres biológicos y la acción de filiación pero ninguna de estas situaciones altera los efectos de la adopción.

El adoptado tiene derecho a preservar sus relaciones con miembros de su familia biológica nuclear y ampliada, a través de un régimen de visitas, si ello es solicitado por el adoptado o por su familia de origen y resulta evaluado por el juez acorde al interés superior del niño.

El adoptante hereda ab-intestato al adoptado y es heredero forzoso en las mismas condiciones que los padres biológicos; pero ni el adoptante hereda los bienes que el adoptado hubiera recibido a título gratuito de su

familia biológica ni ésta hereda los bienes que el adoptado hubiera recibido a título gratuito de su familia de adopción. En los demás bienes los adoptantes excluyen a los padres biológicos. El adoptado o la adoptada y sus descendientes tienen los mismos derechos hereditarios que el hijo biológico o hija biológica.

Art. 337.- Modificación del prenombre.

El prenombre del adoptado debe ser respetado. Excepcionalmente y por razones fundadas, el juez puede disponer la modificación del prenombre en el sentido que se le peticione.

Art.338.- Modificación del apellido.

El hijo adoptivo o la hija adoptiva llevarán el primer apellido del adoptante, o su apellido compuesto si solicitara su agregación.

En caso de que los adoptantes sean cónyuges o convivientes, a pedido de éstos o de él o la adoptada, podrán llevar el apellido compuesto del padre adoptivo o agregar al primero de éste, el primero de la madre adoptiva.

En uno y otro caso, el hijo o la hija adoptados después de los DIECIOCHO (18) años podrán solicitar esta adición, así como la de su apellido de origen ante el Registro del Estado Civil.

Antes de los DIECIOCHO (18) años el adoptado podrá peticionar por solicitud fundada, a través de su abogado de confianza, estas adiciones ante el juez que interviene en su adopción.

Art. 339. Efectos de la revocación. La revocación de la adopción extingue, desde la sentencia judicial y para el futuro, todos los efectos de la adopción. Si la revocación se debe a causa imputable al adoptante, el adoptado conserva los derechos alimentarios y sucesorios. La adopción puede ser revocada por las causales que autorizan la privación de la patria potestad.

Comentario: *Se propone avanzar más en la reforma y no desagregar en tipos de adopción con los efectos del artículo 336. Consideramos más oportuno un solo régimen en virtud de garantizar los derechos del niño, niña o adolescente en situación de adoptabilidad.*

Creemos que el proyecto buscó menguar los efectos de la adopción plena y fortalecer los de la simple en resguardo del derecho a la identidad, sin embargo, el artículo 621 otorga esta facultad a la autoridad judicial decidiendo un tipo o el otro “según las circunstancias y atendiendo fundamentalmente al interés superior del niño” y sumando al hecho de que la familia de origen no es parte en el juicio de adopción...

Por otro lado, creemos que en momentos actuales de cambios culturales y de discusión sobre las formas tradicionales de familias y las relaciones entre sus diferentes miembros, es propicio pensar en un solo tipo de adopción que le brinde al adoptante, la titularidad y el ejercicio de la patria potestad (o responsabilidad parental) pero sin que vaya aquello en perjuicio de dejar que el niño continúe en el presente o en futuro mantener vínculos con su grupo familiar de origen. De esta manera, con un régimen único se estaría por un lado, rompiendo el doble estándar que hoy rige en materia de adopción donde se debe optar por la adopción “plena” o la menos valorada adopción “simple”, promoviendo así una forma única de adopción que le sume vínculos y afectos al niño y no una forma restringida y artificial contemplado por el vigente doble régimen.

Bibliografía:

- Altamirano, Florencia “Niñez, pobreza y Adopción ¿Un entrega social?” Espacio Editorial.
- Basset, Ursula, “La inveterada costumbre de legislar inconstitucionalmente. El reciente ejemplo de la ley 26.061 y su decreto reglamentario”; Revista ED, 05/06/06, página 1.
- Belluscio, Augusto, “La adopción plena y la realidad biológica”, 1998-III-1001.
- Burdeos Florencia. “Adopción e infancia abandonada”. RIDJ N° 37.
- Castel, Robert. “La dinámica de los procesos de marginalización: de la vulnerabilidad a la exclusión”, en Revista Topía, Año N° 2, Buenos Aires, agosto 1991.
- Chavanneau, Silvia, “El Registro Único de Aspirantes a Guarda con Fines de Adopción y el Interés Superior del Niño. Un fallo ejemplificador”, en JA 2009-I-24
- Chavanneau Silvia. La reformulación legal de la adopción a la luz del derecho a la identidad y de la sanción de la ley 26061.
- Chavanneau Silvia. Formas alternativas de convivencia familiar y protección integral de los derechos de los niños.
- Daroqui Alcira y Guemureman Silvia. “Los menores de hoy, de ayer y de siempre: un recorrido histórico desde una perspectiva crítica” Publicado en Delito y Sociedad. Revista de Ciencias Sociales, N°13, 1999
- Donzelot Jacques. La Policía de las Familias. Editorial Pre-Textos.
- Elías, María Felicitas. La Adopción de niños como cuestión social. Editorial Paidós.
- Fernández, Silvia E, “Medidas de protección de derechos de infancia y adopción. A propósito de un fallo de la CSJN, La Ley 2009-A-450.
- Gil Domínguez, Andrés, Fama, Victoria, Herrera, Marisa, “Las medidas excepcionales previstas en la ley 26.061. Protección Integral de Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes” La ley 29-06-07.
- Grosman Cecilia. “Significado de la Convención de los Derechos del Niño en las relaciones de familia”. 1993.
- Herrera, Marisa “El protagonista. El rol del adoptado en su adopción y otras cuestiones sobre su identidad”, página 13, documento elaborado para el encuentro sobre “Reformulación Legal de la adopción a la luz del derecho a la identidad y de la sanción de la ley 26.061”, 29 de agosto de 2006, coorganizado por UNICEF, El CELS, Abuelas de Plaza de Mayo, y la Fundación Sur Argentina.
- Iglesias, Susana; Villagra, Helena; Barrios, Luis. “Un viaje a través de los espejos de los congresos panamericanos del niño”.
- Kemelmajer de Carlucci Aída. El derecho constitucional del menor a ser oído. Revista de Derecho privado y comunitario. N° 16.
- Kiellmanovich, Jorge, “Garantías Procesales en la adopción”, documento elaborado para el encuentro “Reformulación legal de la adopción a la luz del derecho a la identidad y de la sanción de la ley 26.061”.
- Levy Lea. “Régimen de Adopción. Ley 24.779”. Editorial Astrea 1997.
- Méndez Costa, María Josefa, “La filiación después de la reforma constitucional”, LL 1195-E-1004.
- Méndez Costa María Josefa. Registro único de aspirantes a guarda con fines adoptivos (ley 25.854).
- Misrahi Mauricio Luis. Objeciones constitucionales a la nueva ley de adopción (ley 24.779).RIDJ N° 11.
- Minsyerski, Nelly, “Notas sobre la adopción y el Proyecto de Reforma”, Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia. Derecho de Familia, N° 18, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2001, página 65.
- Pignata, Noris, “Las medidas excepcionales de protección de derechos: cuando un niño, niña o adolescente se aloja en una institución. Una mirada desde la ley 114 en el marco de la ley 26.061. Inédito.
- Zanoni, Eduardo, “El Patronato del estado y la reciente ley 26.061”, LL, 2005-F, 923. BELLUSCIO, Augusto, “Una ley en parte inútil y en parte peligrosa: la ley 26.061”, LL, 2006-B-701.

Leyes:

- Ley N° 10.903
- Ley N° 23.849
- Ley 13.252
- Ley 19.134
- Ley N° 24.779
- Ley N° 26.061 y decreto Reglamentario N° 415/2006.