



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 21 de Octubre de 2021

Vistos los autos: "Recursos de hecho deducidos por la Defensora General subrogante de Río Negro (CSJ 241/2019/RH1) y por C.,C.A y R.,C.L (CSJ 242/2019/RH1) en la causa B., E.M. s/ reservado s/ adopción s/ casación", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que el 3 de julio de 2018, en el marco de un proceso de adopción, el Superior Tribunal de Justicia de la provincia de Río Negro hizo lugar al recurso de casación deducido por la madre biológica de la niña E.M.B. y revocó la decisión de la cámara. En tales condiciones, confirmó la sentencia de primera instancia que había dejado sin efecto la guarda con fines de adopción otorgada el 8 de agosto de 2013 al matrimonio C.L.R Y C.A.C, rechazado la demanda de adopción solicitada por dicho matrimonio y ordenado la restitución de la niña -quien desde los 9 meses vivía con los guardadores- a su madre biológica, sin perjuicio de establecer un régimen de comunicación con los guardadores y su familia extensa. Asimismo, dispuso un tratamiento psicológico para todos los involucrados (fs. 270/283 del expediente principal).

Contra dicho pronunciamiento el matrimonio guardador y la Defensora De Pobres y Ausentes n° 5 de la 1° Circunscripción Judicial de la provincia de Rio Negro dedujeron sendos recursos extraordinarios que, denegados, dieron origen a las presentes quejas.

2°) Que para decidir de ese modo, el superior tribunal destacó que en el caso se habían denunciado inobservancias de forma y de fondo en la tramitación de la causa que tenían severo impacto en la promoción y goce de los derechos humanos tanto de la madre biológica como de su hija.

Después de efectuar una extensa referencia al marco normativo convencional, constitucional y legal aplicable, afirmó que la cámara al otorgar la adopción simple a pesar de que el trámite de la guarda con fines de adopción estuvo viciado en su origen, había desconocido el debido proceso legal y uno de sus pilares básicos: el derecho de defensa técnica eficaz.

A tal efecto, destacó que se había convalidado la entrega directa de la niña mediante escritura pública, como así también la guarda pre-adoptiva a quienes no estaban inscriptos en el Registro Único de Adoptantes con apoyo en el consentimiento dado por la progenitora en la audiencia a la que había concurrido sin contar con asistencia letrada. Entendió que la ausencia de dicha defensa técnica llevaba a admitir que por su condición de vulnerabilidad -producto de su situación socio-económica y cultural- su voluntad se encontrara viciada por un error esencial, pues la madre desconocía la naturaleza, los alcances y los efectos del acto al que contribuyó a formalizar con su aquiescencia, lo que había tenido claro una vez que contó con defensa técnica y se presentó ante la justicia a fin de requerir que se revocara la decisión adoptada (confr. actas de fs. 40 y 69 del expediente principal).



Corte Suprema de Justicia de la Nación

3°) Que, a renglón seguido, la Corte local consideró que el desconocimiento de la garantía del debido proceso a la madre había afectado el mismo derecho de la niña, lesionado su superior interés y sus derechos de identidad y a no ser separada de su familia de origen por razones fundadas en limitaciones materiales de su progenitora, cuestión esta última que, según sostuvo, había justificado la entrega directa y la guarda pre-adoptiva. Destacó que al margen de que no había existido declaración previa del estado de adoptabilidad, lo que debía, por sí solo, llevar a la nulidad absoluta de la decisión que otorgó la adopción, ninguno de los supuestos establecidos por el código de fondo a tal fin se presentaban en el caso, y que dicho ordenamiento era categórico en cuanto a la prohibición de entrega directa en guarda de niños, sea por escritura pública o por acto administrativo (conf. arts. 607, 611 y 634, inciso g, del Código Civil y Comercial de la Nación).

En esa línea de razonamiento, afirmó que la consolidación de lazos afectivos de la niña con los guardadores en atención a su convivencia y crianza desde sus primeros meses de vida, junto a la garantía de estabilidad y centro de vida, como premisas para dar preeminencia al principio nodal del interés superior del niño, claramente había importado hacer valer el transcurso del tiempo como convalidante de un procedimiento irregular, a fuerza de anteponer la ponderación socio-afectiva en términos de estabilidad.

4°) Que asimismo, adujo que la presentación espontánea de los guardadores para confirmar la guarda de hecho no funcionaba como una suerte de dispensa para relevar al juez del deber de ingresar en el análisis de su origen ni de efectuar la correspondiente valoración a la luz del interés de la niña, desde que la prevalencia de dicho interés involucraba el derecho de aquella a la vida familiar, a preservar su identidad y a ser protegida y asistida por el Estado, a más de que se cumplieran con las reglas procedimentales (arts. 7.1, 8.1, 20 de la Convención sobre los Derechos del Niño). Expresó que ante la disyuntiva que se planteaba entre mantener el "status quo" o su reversión, la jurisdicción debía anclar la decisión en principios de peso como el de legalidad, orden público, derechos a la identidad e interés superior del niño y que debía encontrar una solución conforme a derecho, como podría ser otorgar un régimen comunicacional que no separara a la niña de los afectos forjados con los guardadores (art. 556 del Código Civil y Comercial de la Nación).

Por último, sin perjuicio de reconocer la importancia que en estos juicios cobraba el derecho de la pequeña a ser oída, la corte local entendió que lo manifestado por ésta a sus 8 años de edad a la época del fallo apelado, no podía ser interpretado y utilizado como fundamento de su interés superior o de su deseo de ser adoptada, pues sólo había expresado, en ese momento de su historia, que deseaba vivir con los guardadores.



Corte Suprema de Justicia de la Nación

5°) Que encontrándose comprometidos los intereses de la niña, este Tribunal dio vista de las actuaciones al Defensor Oficial General adjunto ante la Corte quien dictaminó en el sentido de que correspondía dejar sin efecto la sentencia apelada en cuanto había revocado la guarda pre-adoptiva (confr. fs. 229/241 de la queja CSJ 241/2019/RH1 y fs. 62/63 de la queja CSJ 242/2019/RH1).

6°) Que los planteos de los recurrentes atinentes a la inadecuada apreciación del caso bajo el principio del interés superior del niño, suscitan cuestión federal para su examen en la vía intentada, desde que ponen en tela de juicio la inteligencia de una norma de naturaleza federal como es la contenida en el art. 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño y en el art. 3 de la ley 26.061 y la sentencia apelada es contraria al derecho que la apelante funda en ella (art. 14, inciso 3°, ley 48; Fallos: 328:2870; 330:642; 335:1136 y 2307; 341:1733, entre otros).

El principio liminar que las normas mencionadas prevén, la protección del "interés superior del niño" -que no puede ser aprehendido ni entenderse satisfecho sino en la medida de las circunstancias particulares del caso-, ha sido una premisa concluyente en el fallo en cuestión. Por ende, lo decidido guarda relación directa con los agravios que, en este aspecto, sirven de fundamento al recurso (art. 15 de la ley 48).

Por otro lado, en tanto los agravios vinculados con la arbitrariedad de sentencia en punto a la errónea valoración de las circunstancias particulares del caso, a un apego excesivo a las formas y a la omisión de ponderar los informes especializados obrantes en la causa como la opinión de la niña en un asunto que la afecta, se encuentran inescindiblemente ligados con los referentes a la inteligencia de una norma federal, resulta procedente tratar en forma conjunta ambos aspectos (Fallos: 328:1883; 330:3471, 3685 y 4331; y 342:584 y 2100, entre muchos otros).

7°) Que con carácter previo al examen de la causa, deviene pertinente puntualizar que al decidir la controversia este Tribunal no puede dejar de ponderar que -como ha sido reiterado en numerosas ocasiones- sus sentencias deben adecuarse a las circunstancias existentes al momento en que se dictan, aunque ellas resulten sobrevinientes a la interposición del recurso extraordinario (Fallos: 316:1824; 321:865; 330:642; entre otros), a fin de dar una respuesta que contemple las concretas particularidades que se evidenciaron con posterioridad a dicha oportunidad procesal con entidad para incidir en la resolución del conflicto sometido a su conocimiento, de manera de hacer efectivo un adecuado servicio de justicia.

8°) Que para una mejor comprensión del asunto corresponde recordar que la niña E.M.B. nació el 14 de enero de 2009 y fue entregada por su progenitora el 14 de octubre de 2009, es decir a los 9 meses de edad, al matrimonio C.L.R y



Corte Suprema de Justicia de la Nación

C.A.C. a fin de que pudieran cuidarla frente a su imposibilidad de hacerlo.

El 8 de agosto de 2013 la jueza de grado admitió el pedido de guarda judicial solicitada por dicho matrimonio, con apoyo en lo manifestado en la audiencia por la madre en punto a que la entrega fue voluntaria, a que se asesoró y consultó en la Defensoría sobre la situación, a su deseo de dejarla a los guardadores pero que mantuviera contacto con sus hermanos y a que se le había informado sobre las consecuencias del trámite de adopción y prestaba conformidad por entender que era lo más beneficioso para su hija. Asimismo, hizo mérito de las declaraciones testimoniales y del informe social elaborado en el caso (confr. fs. 20, 23/27, 32 y 55 del expediente n° 957/2012).

El 18 de noviembre de 2013 el matrimonio guardador solicitó la adopción de la niña; el 26 de agosto de 2014 la progenitora manifestó que se oponía a la adopción de su hija, pese a que no deseaba perjudicarla ni sacarla del domicilio de aquéllos, y con posterioridad expresó que se arrepentía y quería recuperarla. El 4 de julio de 2016 la jueza de grado, después de disponer un régimen de encuentros entre la niña, su madre y sus hermanos con supervisión del equipo interdisciplinario y de oír a todas las partes, dejó sin efecto la guarda pre-adoptiva, rechazó la demanda de adopción y ordenó la restitución de la infante -a ese entonces de 7 años de edad- a su madre, de forma gradual acorde a sus necesidades y respetando sus tiempos. Asimismo, dispuso que cumplida la restitución se fijara un

sistema de comunicación con la familia guardadora (fs. 10/12, 40, 47, 69, 92, 96, 100, 104, 120 y 126/139 del expediente principal).

El 21 de marzo de 2017 la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial de la Provincia de Río Negro revocó dicha sentencia e hizo lugar parcialmente a la demanda al otorgar a los guardadores la adopción simple respecto de la niña E.M.B.; mantuvo el derecho de comunicación con su familia biológica y recomendó a todos los involucrados la realización de un tratamiento psicológico para trabajar la situación familiar. En términos generales, sostuvo que el cambio de guarda decidido -en tanto importaba modificar la situación de hecho en la que se encontraba la pequeña- solo podía ser convalidado si tendía a una efectiva protección de su interés superior y, al valorar los argumentos que sustentaron el fallo apelado, concluyó que el referido interés encontraba concreción en el mantenimiento de su centro de vida junto a los guardadores y en la vinculación con su familia de origen (confr. fs. 203/219 del citado expediente principal).

Finalmente, el 3 de julio de 2018 el Superior Tribunal de Justicia de la referida provincia, al admitir el recurso de casación deducido por la madre, revocó la sentencia y confirmó el pronunciamiento de primera instancia, decisión ésta que es objeto de examen.



Corte Suprema de Justicia de la Nación

9°) Que en situaciones que guardan cierta analogía con el asunto bajo examen, la Corte Suprema ha enfatizado firmemente sobre la necesidad de resolver los conflictos que atañen a los infantes a la luz del principio del interés superior del niño, en tanto sujetos de tutela preferente (confr. doctrina Fallos: 328:2870; 341:1733 y CSJ 2209/2019/CS1 "L.,M. s/ abrigo", sentencia del 7 de octubre de 2021).

En ese contexto, ha señalado que la consideración del referido interés superior debe orientar y condicionar toda decisión de los tribunales llamados al juzgamiento de los casos que involucran a los infantes en todas las instancias, incluida la Corte Suprema, a la cual, como órgano supremo de uno de los poderes del Gobierno Federal, le corresponde aplicar -en la medida de su jurisdicción- los tratados internacionales a los que nuestro país está vinculado, con la preeminencia que la Constitución Nacional les otorga (art. 75, inciso 22, de la Ley Fundamental).

Ello así, pues los niños tienen derecho a una protección especial que debe prevalecer como factor primordial de toda relación judicial, de modo que ante un conflicto de intereses de igual rango, el interés moral y material de los infantes debe tener prioridad por sobre cualquier otra circunstancia que pueda presentarse en cada caso en concreto, aún frente al de sus progenitores (conf. doctrina Fallos: 328:2870; 331:2047 y 2691; 341:1733). Dicho principio encuentra consagración constitucional en la Convención sobre los Derechos

del Niño e infra-constitucional en el art. 3 de la ley 26.061 de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes y en el actual art. 706, inciso c, del Código Civil y Comercial de la Nación, así como en la ley local 4109 (art.10).

La configuración de ese "interés superior" exigirá examinar en cada caso las particularidades del asunto y privilegiar, frente a las alternativas posibles de solución, aquélla que contemple -en su máxima extensión- la situación real del infante. Este Tribunal ha subrayado con especial intensidad que aquél principio no puede ser aprehendido ni entenderse satisfecho sino en la medida de las circunstancias particulares comprobadas en cada caso, desde que de lo que se trata es de alcanzar la máxima certidumbre respecto del modo como mejor se lo satisface (confr. Fallos: 330:642).

10) Que bajo esa premisa, una apreciación conjunta y armoniosa de las particulares circunstancias que presenta el caso como de la situación actual en la que se encuentra inserta la niña E.M.B. conduce a revocar la decisión de la corte local en cuanto dejó sin efecto la guarda con fines de adopción y rechazó la adopción solicitada, desde que no luce respetuosa del mencionado principio cardinal y, con el alcance que surge de este pronunciamiento, admitir ambas pretensiones.

Ello así, pues la decisión de considerar satisfecho el interés superior del niño a partir de modificar la situación



Corte Suprema de Justicia de la Nación

socio-afectiva que mantenía -y mantiene- la infante por más de 9 años con principal apoyo en la obligación de respetar el debido proceso legal y la sujeción a las normas adjetivas específicas del proceso de que se trata, importó en el caso dar preeminencia a aspectos formales que, aun cuando exigibles, no revestían al tiempo de su valoración la entidad pretendida; ello, en desmedro de la ponderación de otras cuestiones que en las particulares circunstancias del asunto adquirirían una especial consideración a la hora de definir el contenido del citado concepto y, por lo tanto, permitían dar una respuesta que, dentro de las posibles, resolvía el asunto del mejor modo para los intereses de la niña.

Este Tribunal ha señalado que queda totalmente desvirtuada la misión específica de los tribunales en temas de familia si éstos se limitan a decidir problemas humanos mediante la aplicación de una suerte de fórmulas o modelos prefijados, desentendiéndose de las circunstancias del caso que la ley manda valorar (Fallos: 331:147, 2047, entre otros). Del mismo modo, ha destacado que a la hora de definir una controversia, los jueces no deben omitir atender a las consecuencias que se derivan de ellas a fin de evitar que, so pena de un apego excesivo a las normas, se termine incurriendo en mayores daños que aquellos que se procuran evitar, minimizar o reparar (confr. doctrina Fallos: 326:3593; 328:4818 y 331:1262), conclusiones que -valga remarcar- adquieren ribetes especiales cuando se trata de niños, niñas y adolescentes.

11) Que la circunstancia de que la madre no hubiera contado con asistencia técnica al tiempo de decidir dar a su hija en adopción ni tampoco en oportunidad de la audiencia celebrada posteriormente, no podía llevar, sin más, a restar validez a esa voluntad inicial que fue mantenida en el tiempo y, en consecuencia, autorizar la decisión apelada.

Ello así, pues dicha intención -formulada por una persona de entonces 35 años de edad y con dos hijos- fue ratificada en sede judicial tres años después de encontrarse ya la niña bajo el cuidado de los guardadores, ocasión en la que admitió haber contado con asesoramiento jurídico del defensor de menores sobre el alcance de su postura -la que manifestó comprender-, reconoció que la entrega de la niña fue voluntaria en la inteligencia de que era lo más beneficioso para ella, incluso cuando se le hubiera proporcionado una casa ya que no podía cuidarla, y que quería dejársela al matrimonio guardador (confr. fs. 20 del expediente 957/2012). Dicha expresión de voluntad fue reiterada nuevamente casi dos años después durante el trámite del presente juicio de adopción donde expresamente afirmó que no quería perjudicar a su hija y que no era su deseo sacarla del domicilio de los guardadores (conf. fs. 40 del expediente principal).

Las razones que, pasado un lapso de tiempo considerable, habrían motivado un cambio de criterio respecto de la adopción -las que parecerían, prima facie, haber obedecido a que no se habría respetado lo convenido en punto al uso del



Corte Suprema de Justicia de la Nación

apellido materno y a la vinculación con sus hermanos, o a un "arrepentimiento", según sus propias manifestaciones (confr. fs. 40 y 69 de la citada causa)-, no podrían echar por tierra las consecuencias de una clara declaración de voluntad inicial formulada por una persona adulta que no sólo no lucía afectada de un grave vicio susceptible de tornarla inválida, sino que, primordialmente, dio lugar a la creación de un vínculo afectivo cuya modificación -en el estadio actual- traería consecuencias inevitables en sus componentes, en especial en la niña. Máxime cuando no se han invocado otros motivos de entidad que sustenten una solución diferente.

12) Que tampoco la entrega directa de la niña como la falta de inscripción de los guardadores en el registro pertinente adquieren en el caso entidad suficiente para sustentar, por sí solos, el pronunciamiento apelado.

No cabe duda de que el respeto al debido proceso y la sujeción a las normas procesales y sustanciales que rigen el instituto de la adopción constituyen premisas fundamentales que no pueden ser soslayadas ni desconocidas tanto por quienes la solicitan como por quienes deben decidir al respecto, en resguardo del citado debido proceso, el derecho de defensa y la seguridad jurídica que deben regir en todo pleito (arts. 18 de la Constitución Nacional). No obstante, frente a situaciones de marcada excepcionalidad como la de autos, a la hora de decidir, la satisfacción del interés superior exige atender a una visión de conjunto.

Este Tribunal ha señalado en distintas oportunidades que los jueces, en cuanto servidores de justicia en el caso concreto, no deben limitarse a la aplicación mecánica de las normas y desentenderse de las circunstancias fácticas con incidencia en la resolución del conflicto, pues de lo contrario aplicar la ley se convertiría en una tarea incompatible con la naturaleza misma del derecho y con la función específica de los magistrados, particularmente en esta materia, tarea en la que tampoco cabe prescindir de las consecuencias que se derivan de los fallos, pues ello constituye uno de los índices más seguros para verificar la razonabilidad de su decisión (conf. arg. Fallos: 302:1611, 304:1919, 315:992, 323:3139, 326:3593, 328:4818 y 331:1262, entre otros).

En esa línea de razonamiento, si bien es cierto que las irregularidades señaladas constituyen conductas no solo sumamente reprochables sino prohibidas por el ordenamiento de fondo (conf. art. 318 del anterior Código Civil y art. 611 del actual Código Civil y Comercial de la Nación), susceptibles -incluso- de poner en serio riesgo el instituto de la guarda y la adopción de tornarse habituales -tarea en la que todos los operadores judiciales deben comprometer sus esfuerzos para evitarlas-, la corte local no pudo restar entidad a las consecuencias que se derivaban de su sujeción en el caso en concreto, en tanto conllevaban necesariamente a modificar una situación de estabilidad afectiva y social que se mantenía inalterable hace años y en la que, según expresó la niña,



Corte Suprema de Justicia de la Nación

deseaba permanecer (confr. fs. 120) , sin evaluar, con el grado de rigurosidad que es exigible en razón de los intereses en juego, la incidencia que dicha modificación podría traer aparejada para la infante.

Análogas consideraciones cabe formular respecto de la falta de inscripción de los guardadores en el Registro Único de Adoptantes. Este Tribunal ha reafirmado el criterio según el cual "más allá de la relevancia que adquiere la existencia y la validez de las gestiones a cargo de los registros nacionales o locales de adoptantes en resguardo de las personas menores de edad, resulta inadmisibles que tal exigencia constituya un obstáculo a la continuidad de una relación afectiva como la aquí considerada entre la niña y el matrimonio que la acogió de inicio, quienes han demostrado, en principio, reunir las condiciones necesarias para continuar con la guarda que les fuera confiada" (cfr. doctrina de Fallos: 331:147 y 2047; 341:1733).

13) Que no alteran las conclusiones precedentes la ausencia de una declaración previa de adoptabilidad de la niña. Además de que el proceso de guarda pre-adoptiva fue iniciado con anterioridad a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación, ordenamiento que expresamente prevé con carácter previo la necesidad de un proceso autónomo de declaración de adoptabilidad de los infantes (conf. arts. 607 a 610 de dicho ordenamiento), el referido proceso de guarda pre-adoptiva se ajustó a las disposiciones entonces vigentes que, en

sustancia, han sido receptadas por el referido código en el Título VI, Capítulos 1 a 6. De ahí que la omisión procesal que se endilga no presenta la entidad que se pretende asignarle a los fines de justificar la resolución que se adopta.

14) Que a más de las consideraciones señaladas, la Corte local no pudo negar o neutralizar la importancia y efectos que el paso del tiempo tiene en los primeros años de vida de los infantes cuya personalidad se encuentra en formación, desde que es en ese curso temporal en el que se desarrollan los procesos de maduración y aprendizaje, convirtiéndose en un factor que adquiere una consideración especial a la hora de determinar "*su interés superior*" en el caso en concreto que, como tal, no debe ser desatendido por quienes tienen a su cargo dicha tarea. Su tutela es no sólo el motivo de la inserción judicial sino la finalidad permanente de toda esta clase de procesos.

No se trata de convalidar o purgar los defectos procesales aquí advertidos ni de propiciar conductas indeseadas o irregulares, sino de evaluar si en las circunstancias particulares del caso -teñidas de una larga permanencia en un ambiente socioafectivo por una decisión que le es ajena a la infante- una sentencia que se asiente en tales aspectos luce respetuosa del principio del interés superior del niño, teniendo como premisa el deber inexcusable de los jueces de garantizar a los infantes situaciones de equilibrio a través del mantenimiento de escenarios que aparecen como más estables, evitando así nuevos conflictos o espacios de incertidumbre cuyas



Corte Suprema de Justicia de la Nación

consecuencias resultan impredecibles (confr. doctrina Fallos: 328:2870). Ello así, pues los órganos judiciales, así como toda institución estatal, han de aplicar el citado principio estudiando sistemáticamente cómo los derechos y los intereses del niño se ven afectados por las decisiones y las medidas que adopten.

Una adecuada consideración del citado principio exigía ponderar que la niña ha transcurrido prácticamente toda su vida -o toda la que recuerda- en el hogar del matrimonio guardador, producto de la voluntad inicial de la madre que, obviamente, le fue ajena; que está totalmente integrada a la familia de los guardadores en su status de hija y, en forma refleja, considera a éstos como a sus padres; que es feliz de poder integrar su historia manteniendo vínculos con su familia de origen y que no ha dudado en manifestar querer vivir con aquéllos (confr. fs. 23, 25/27, 120, 196, 285/286, 299 del expte. principal).

La convivencia de la niña con dicho matrimonio ya lleva 11 años, en una etapa -como ya se enfatizó- de particular trascendencia para su formación y donde sus necesidades vitales excedían en mucho las meramente materiales ya que apuntaban al pleno desarrollo psíquico, físico y espiritual. En efecto, se encuentra inserta en el núcleo social que reconoce como primario desde los 9 meses a los 11 años en la actualidad, de modo que no puede ignorarse que ello ha dado origen a una constelación de hechos e imágenes, hábitos y afectos, que la infante ha hecho propios y que forman parte de su personalidad.

15) Que en ese escenario, y frente a la inexistencia de circunstancias excepcionales que desaconsejaran su permanencia en ese núcleo familiar o que demostraran que su estadía generaría un trauma mayor al que se deriva de todo cambio de guarda, no resulta admisible confirmar la decisión apelada en cuanto importó modificar la situación de estabilidad -social y afectiva- en la que se encuentra la niña con la posibilidad cierta de someterla a una nueva situación de vulnerabilidad padeciendo otra desvinculación y otro desarraigo, sin certeza sobre sus consecuencias. Máxime frente a lo señalado por la defensora con posterioridad a la sentencia acerca de lo que le habría manifestado la infante (conf. Fallos: 330:642 y 1671; 331:2047; fs. 360, 371, 372 del expte. principal).

Una decisión en tal sentido no importa -como lo ha sostenido esta Tribunal en distintas oportunidades- soslayar la trascendencia que tienen los denominados "lazos de sangre" y el derecho fundamental de la niña a su identidad, ni asignar algún tipo de preeminencia material a la familia que ejerce la guarda con fines de adopción desde hace ya 11 años respecto de la biológica cuando, justamente, el derecho vigente postula como principio la solución opuesta. Mucho menos estigmatizar -de modo expreso o solapado- a la progenitora por la conducta que adoptó en el caso. Por el contrario, se trata de considerar, entre todos los intereses en juego -legítimos desde cada óptica- el del sujeto más vulnerable y necesitado de protección de modo que en el "juicio de ponderación" de ellos la medida de no



Corte Suprema de Justicia de la Nación

satisfacción de uno dependa del grado de importancia de satisfacción del otro (confr. Fallos: 341:1733 y sus citas).

16) Que en tales condiciones, corresponde descalificar la sentencia apelada y mantener la guarda con fines de adopción en el matrimonio C.L.R-C.A.C. y, a fin de dar una respuesta definitiva a una situación de incertidumbre que se ha mantenido por demasiados años, otorgar la guarda de la niña a dicho matrimonio con el alcance que surge de la sentencia de cámara, en tanto se presenta, entre las posibles, como la mejor alternativa para el sujeto más vulnerable de los involucrados, que es la niña.

En ese marco de actuación y en circunstancias especiales como las examinadas, este Tribunal ha admitido la necesidad de recurrir a lo que se ha denominado el "triángulo adoptivo-afectivo", como una alternativa saludable para todos los involucrados y, obviamente, para el sujeto de preferente tutela, en tanto permite la preservación de los distintos vínculos que conforman parte de su universo. Ello, claro está, en la medida en que resulte beneficioso para la infante a quien, oportunamente, deberá oírse y darse debida participación habida cuenta la dinámica que domina este tipo de procesos.

Frente a las manifestaciones del matrimonio guardador sobre su conformidad para que el vínculo con la familia biológica se mantenga y continúe en el futuro por resultar beneficioso no solo para la niña sino para su familia de sangre,

así como respecto de su colaboración para que dicho vínculo pueda llevarse a cabo (conf. fs. 57, 115, 162 vta., 164 del citado expte.), la propuesta se exhibe como una respuesta que permite conjugar las realidades de la niña de un modo que atiende a "su interés superior", en su acepción más amplia, sin que las circunstancias destacadas con posterioridad a la sentencia que se cuestiona (conf. fs. 365) puedan eliminar la solución que, al presente y en el contexto de la decisión que se adopta, luce -prima facie- como la más respetuosa de los derechos fundamentales de la infante.

Oportunamente, los jueces de la causa, dentro del marco de actuación que les es propio, deberán adoptar las medidas pertinentes para, a más de, como se señaló, oírla. La ley 26.061, como el art. 707 del Código Civil y Comercial de la Nación, contemplan expresamente la opinión del niño como derecho fundamental, receptando de ese modo lo dispuesto por el art. 12 de la citada Convención sobre los Derechos del Niño.

17) Que por último, en consonancia con la finalidad protectora del interés superior del niño que guía la decisión que se adopta, el Tribunal exhorta a todas las partes intervinientes a obrar con mesura en el ejercicio de sus derechos y, principalmente, a profundizar sus esfuerzos para garantizar a la niña el derecho a crecer en el seno de una familia, a conocer su realidad biológica y a preservar -en su caso- sus vínculos con su familia de origen, los que no cabe admitir que puedan verse lesionados como consecuencia de los



Corte Suprema de Justicia de la Nación

comportamientos de quienes tienen la obligación de protegerla. Constituye su deber primordial extremar las medidas a su alcance tendientes a hacerlo efectivo (conf. arts. 3°, 9°, 10 y 11 de la Convención sobre los Derechos del Niño; art. 11 de la ley 26.061).

18) Que atento a la solución propuesta, resulta inoficioso examinar los agravios planteados en la queja CSJ 241/2019/RH1 vinculados con la tempestividad del recurso extraordinario.

Por ello, habiendo tomado intervención el señor Defensor General adjunto, el Tribunal resuelve: 1°) declarar admisible la queja CSJ 242/2019/RH1 y procedente el recurso extraordinario deducido a fs. 292/297 del expediente principal y, en consecuencia, dejar sin efecto la sentencia apelada; 2°) hacer lugar parcialmente a la demanda, mantener la guarda, y otorgar la adopción simple de la niña E.M.B. al matrimonio C.L.R-C.A.C., todo ello con el alcance previsto en el art. 627 del Código Civil y Comercial de la Nación (art. 16 de la ley 48); 3°) desestimar la queja CSJ 241/2019/RH1, y 4°) Exhortar a las partes en los términos del considerando 16. Costas de esta instancia en el orden causado en atención al tema debatido en autos (art. 68, segundo párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Agréguese la queja CSJ 242/2019/RH1 al principal con copia del dictamen de fs. 229/241 de la queja CSJ 241/2019/RH1. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

Recursos de queja interpuestos por los actores **C. L. R. y C. A. C.**, patrocinados por el **Dr. Jorge Daniel Palma**, y la menor **E. M. B.**, representada por la **Defensora General subrogante de la Provincia de Río Negro**.

Tribunal de origen: **Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro**.

Tribunales intervinientes con anterioridad: **Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Familia y de Minería, y el Juzgado de Familia n° 5, ambos de la Primera Circunscripción Judicial de la Provincia de Río Negro**.