

MARÍA AMANDA FONTEMACHI

ADOPCIÓN DE LA TEORÍA A LA PRÁCTICA

Prólogo de

GRACIELA MEDINA



**RUBINZAL - CULZONI
EDITORES**

ÍNDICE SUMARIO

<i>Prólogo</i> , por GRACIELA MEDINA	9
PALABRAS PRELIMINARES	13

TÍTULO I ASPECTOS JURÍDICOS Y REALIDADES

CAPÍTULO I NORMATIVA INTERNACIONAL Y PRINCIPIOS RECTORES

1. Derechos humanos de niños, niñas y adolescentes	19
2. Instrumentos internacionales	22
2.1. Declaraciones	22
2.2. Convenciones	26
2.2.1. La Convención Americana sobre Derechos Humanos	26
2.2.2. Convención Internacional de los Derechos del Niño	27
2.3. Directrices	36
2.3.1. Directrices de Riad	36
2.3.2. Directrices sobre las modalidades alternativas de cuidado de los niños y las niñas en Naciones Unidas	36
2.4. Opiniones consultivas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos	40

2.5. Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos	41
2.6. Observaciones del Comité de los Derechos del Niño	45
2.7. Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos	46

CAPÍTULO II

NORMATIVA NACIONAL

1. Introducción	49
2. La Constitución Nacional	49
3. Ley 23.849/90	50
4. Código Civil y Comercial de la República Argentina	52
4.1. Principios	52
4.2. Responsabilidad parental	54
4.3. Niños, niñas y adolescentes en situación de adoptabilidad	56
4.4. Declaración de adoptabilidad: casos previstos. Plazos	59
4.5. Decisión de dar en adopción: consentimiento informado	63
4.5.1. Regulación en el CCCN	63
4.5.2. Regulación del Código Procesal de Familia y Violencia Familiar, ley 9120 de Mendoza	63
4.6. Declaración de adoptabilidad. Plazos y prácticas	67
4.7. Adopción	72
4.7.1. Evolución legislativa	72
4.7.2. Régimen actual en la República Argentina	74
4.7.3. Tipos de adopción	78
4.7.4. Procedimientos	81
4.7.4.1. Sujetos del procedimiento	81
4.7.4.2. Competencia	82
4.7.4.3. Efectos de la sentencia	82
4.7.4.4. Los tiempos en el proceso	83
5. La Ley Nacional 26.061 de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes	84
5.1. Políticas públicas	86
5.2. Sistema de Protección Integral de Derechos	89

5.3. Medidas de protección de los derechos en la práctica	91
5.3.1. Medidas de protección excepcionales	94
5.3.2. Causas de las medidas excepcionales	95
5.3.3. Demora en las resoluciones	101
5.3.4. Derecho a vivir en ambiente familiar: familias temporarias	105

CAPÍTULO III

REGULACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS

1. Introducción	113
2. Nacimiento de jurisdicción especializada	113
3. Modelo de protección tutelar	116
3.1. Evolución del procedimiento verbal, actuado y por audiencias	117
4. Nueva legislación basada en los principios de la CIDN. Ley 6354	120
5. Nuevos procedimientos acordes a la ley 26.061	121
6. Ley 9120 de Procedimiento de los Juzgados de Familia y Violencia Familiar	122
6.1. Derecho de defensa y trámite de medidas excepcionales	125
7. Testimonio de Santiago E. Ruiz	128
7.1. La etapa previa a la declaración de situación de adoptabilidad	128
7.2. El organismo administrativo de aplicación de la ley 26.061	130
7.3. El proceso de adoptabilidad desde el organismo administrativo	133
7.4. El proceso judicial de declaración de situación de adoptabilidad	135
7.5. Las “vinculaciones anticipadas”	137
7.6. Declaración de adoptabilidad y sus consecuencias procesales	138
7.7. La última etapa: “Elección de una familia”	138

CAPÍTULO IV

LA ADOPCIÓN A LA LUZ DE LOS DERECHOS DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES COMO INSTITUCIÓN DE PROTECCIÓN: PRINCIPIOS Y PRÁCTICAS

1. Conceptualización	141
2. Interés superior. Conceptualización y medidas.....	143
3. Mujeres: derecho a la vida y a elegir con perspectiva de género.....	146
4. Los plazos legales, los plazos vitales y la vulneración de derechos.....	158
5. Adopción, interdisciplina y derecho a vivir en familia.....	162
6. Deberes, derechos y la familia de origen o biológica.....	165
6.1. Derecho a conocer a su padre y madre y ser criado por ellos	166
6.2. Derecho del niño a preservar su identidad.....	167
6.3. Respeto del origen étnico, cultural, religioso y lingüístico y a la nacionalidad (arts. 20 y 8º, CIDN)	169
6.4. Derecho a no ser trasladado ilícitamente al extranjero	170
6.5. Derecho a ser protegido contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido, trato negligente, malos tratos o explotación (art. 19, CIDN)	171
6.6. Derecho a la salud (art. 24, CIDN)	171
6.7. Derecho a crecer en una familia sana y preparada	172
7. Legislación y responsabilidad de los distintos poderes del Estado.....	176
8. Problemas a resolver en la vinculación adoptiva.....	179

LA ADOPCIÓN Y EL DERECHO A LOS VÍNCULOS FRATERNOS

1. Introducción.....	180
2. Proceso de adopción y los derechos de hermanos.....	180
3. La historia de Pedro y María.....	182
4. Colofón	185

CAPÍTULO V

DERECHO Y REALIDADES EN OTROS PAÍSES

1. Realidades del sistema de adopción en Paraguay	187
1.1. Crítica y armonización.....	187
1.1.1. Introducción.....	187
1.2. Características particulares de la ley 6486/2020	189
1.2.1. Definiciones y principios específicos de la ley 6486/2020	191
1.2.2. Cuidados alternativos	192
1.2.3. Búsqueda y localización. Mantenimiento del vínculo ..	194
1.2.4. Reintegración familiar.....	197
1.3. Declaración de estado de adoptabilidad. Pérdida de la patria potestad	198
1.4. Adopción de niños, niñas y adolescentes.....	201
1.5. Adopción internacional.....	204
1.6. Centro de adopciones	206
1.7. Procedimiento judicial de adopción nacional	206
1.8. Conclusión.....	211
Bibliografía específica	212
2. Adopción de niños y de adolescentes en Brasil.....	213
2.1. Introducción	213
2.2. Forma de adopción en Brasil	213
2.3. Requisitos para adoptar	214
2.4. Requisitos para ser adoptado.....	216
2.5. Proceso de adopción	217
2.5.1. Preparación de los adoptantes	217
2.5.2. Acción de pérdida de la patria potestad	218
2.5.3. Pedido de adopción	219
2.6. Otras alternativas al modelo de institucionalización	219
2.7. Desafíos brasileños para garantizar el derecho a la adopción	221
Bibliografía	223
3. La adopción y el cuidado de NNA en Chile	224
3.1. Introducción	224

3.2. Antecedentes históricos de la legislación de adopción	224	4. Programa EIA	265
3.3. Proyectos de reforma	226	4.1. Metodología de trabajo	268
3.4. Régimen de adopción vigente	229	4.2. Grupo humano	269
3.5. Chile, ¿garante de derechos de los NNA institucionalizados? ...	231	4.3. Trabajo interdisciplinario	270
Bibliografía	235	4.3.1. Interdisciplina	270
4. Apuntes sobre adopción en Colombia de niños, niñas y adolescentes.....	235	4.3.2. Objetivos	271
4.1. Introducción	235	4.3.3. Perfil de los profesionales	272
4.2. ¿A quiénes se puede adoptar según la legislación colombiana?.....	236	4.3.3.1. Área psicológica/psiquiátrica	272
4.3. ¿Quiénes pueden adoptar en Colombia?.....	237	4.3.3.2. Área médica	273
4.4. ¿Cómo se realiza el proceso de adopción en el país?.....	237	4.3.3.2.1. Informe médico-clínico de la gestante o progenitora o familia ..	273
4.4.1. Trámites de la adopción ante el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF). Etapa administrativa ..	238	4.3.3.2.2. Médica pediátrica para los NNA ..	274
4.4.2. Etapa judicial.....	239	4.3.3.3. Área social y psicosocial	274
4.4.3. Juez competente	240	4.4. Seguimiento en las distintas áreas.....	275
4.4.4. Reglas especiales del procedimiento de adopción	240	4.4.1. Respeto de la gestante o familia de origen o biológica..	275
4.4.5. Seguridad social para adoptados y licencia para adoptantes	241	4.4.1.1. Cuando la decisión se toma durante el embarazo	275
4.4.6. Seguimiento posterior a la adopción	242	4.4.1.2. Cuando se ha tomado una medida excepcional respecto de NNA	275
4.4.6.1. Reencuentro con la familia de origen.....	243	4.4.2. Trabajo con los aspirantes a adopción	276
4.4.7. Adopción internacional.....	244	4.4.2.1. Preparación para la adopción.....	276
4.5. Estadísticas de adopciones según el ICBF.....	247	4.4.2.1.1. Entrevistas a los que pretenden adoptar	276
4.6. Conclusiones	249	4.4.2.1.2. Certificaciones a fin de evaluar si reunían los mínimos requisitos legales	277
4.7. Jurisprudencia relevante para consultar.....	250	4.4.2.1.3. Evaluación diagnóstica con control permanente o periódico desde los ámbitos legales, psicológicos y sociales de los que aspiran a adoptar	282
Bibliografía	252	4.4.2.1.4. Derivación a talleres o grupo de aspirantes	282

CAPÍTULO VI

EQUIPO INTERDISCIPLINARIO DE ADOPCIÓN

1. Introducción.....	253	4.4.3. Actuación durante la tramitación de causas	283
2. Historia del Equipo Interdisciplinario de Adopción.....	254	4.4.3.1. Guarda para adopción	283
2.1. Las y los protagonistas	255	4.4.3.2. Acción de adopción	284
3. La lucha contra la ilegalidad y el tráfico de niños y niñas	260	4.4.4. Trabajo con la comunidad e instituciones.....	285
3.1. Tipificación del tráfico de niños como delito	260		

5. Evolución de la regulación legal	286
5.1. Regulación del RPA y EIA en el Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de la Provincia de Mendoza ...	289
6. Conclusiones	294
Bibliografía	295
7. Trabajo del Equipo del RUA en Santa Fe, República Argentina...	300
7.1. Procedimiento administrativo previo a la declaración de situación de adoptabilidad en la Provincia de Santa Fe ...	300
7.1.1. Introducción	300
7.1.2. Proceso judicial de adopción. Etapas del proceso de adopción: declaración de situación de adoptabilidad, guarda con fines de adopción y juicio de adopción.....	300
7.1.2.1. Declaración de situación de adoptabilidad	300
7.1.2.2. El rol del RUAGA como organismo administrativo	303
7.1.2.3. Guarda preadoptiva. Prohibición de guarda de hecho. Sentencia de guarda con fines de adopción.....	305
7.1.2.4. Elección del guardador e intervención del organismo administrativo.....	305
7.1.2.5. El juicio de adopción	306
7.2. Conclusiones	308

TÍTULO II

ANÁLISIS DE CASOS, TESTIMONIOS, JURISPRUDENCIA Y DOCUMENTOS

CAPÍTULO I

ANÁLISIS DE CASOS

LA HISTORIA DE MARIANO, UNA SISTEMÁTICA VULNERACIÓN DE DERECHOS POR PARTE DE LA FAMILIA, EL ESTADO Y LA SOCIEDAD

1. Introducción	313
-----------------------	-----

2. Historia	314
3. ¿Quiénes debieron actuar?: Órganos y competencias	314
3.1. Intervención del Centro de Salud dependiente del Poder Ejecutivo provincial	316
3.2. Intervención de la justicia y de la DGP (2006-2021).....	316
3.3. Situación personal: intervención y coordinación interinstitucional	326
4. Discusión: Corresponsabilidades	327
4.1. Poder Ejecutivo.....	327
4.1.1. Centro de Salud.....	327
4.1.2. Los profesionales del Sistema de Protección de Derechos y Defensoría de Derechos (DGP).....	328
4.1.3. La Defensoría de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes	328
4.2. Poder Judicial	329
4.2.1. Registro Único de Adopción (RUA) y Equipo Interdisciplinario de Adopción (EIA)	329
4.2.2. El juez de familia	330
4.2.3. La Dirección de Derechos Humanos de la Suprema Corte de Justicia	331
4.2.4. El Ministerio Público Pupilar y de la Defensa Pública	332
4.3. Poder Legislativo	333
5. Conclusiones	333
Bibliografía	334

CAPÍTULO II

TESTIMONIOS

1. Introducción	337
2. Testimonio de una pareja de aspirantes a adopción de su experiencia en 2012	337
3. Testimonios de madres adoptivas	343
3.1. Adopción en pandemia. Paola: mis metas e ilusiones.....	343
3.1.1. Un camino esperanzador	344

3.1.2. Cronología del encuentro	345	5.2. Asociación Boliviana de Familias Adoptivas	386
3.1.3. La escuela era el tema para resolver	349	5.2.1. Reseña histórica	386
3.1.4. Mi primer día de la madre	350	5.2.2. Logros institucionales	386
3.2. Ser madre por distintos caminos	351	CAPÍTULO III	
3.2.1. Mi historia	351	JURISPRUDENCIA	
3.2.2. Sentido y trascendencia de mi historia familiar	353	1. Sentencias del Séptimo Juzgado de Familia de Mendoza, Argentina ..	389
3.2.3. El rostro de niños, niñas y adolescentes que esperan una familia	353	2. Sentencia. Adopción simple y plena	397
3.3. Testimonio de una madre biológica que no encuentra a su hijo	354	3. Sentencia del Juzgado de Familia de Chile	407
3.3.1. Sigo buscando a mi bebé	354	3.1. Sentencia de adopción del hijo del cónyuge	407
4. Testimonios de hijas	358	3.2. Sentencia de adopción de niño declarado susceptible por abandono	410
4.1. El derecho a la verdadera identidad de origen	358	3.3. Sentencia de adopción	414
4.1.1. Introducción	358	4. Jurisprudencia de la Excmo. Suprema Corte de Colombia	419
4.1.2. Dar vuelta aquella primera página del inicio de mi vida	361	4.1. Sentencia 1	419
4.1.3. De la búsqueda individual a la búsqueda colectiva	361	4.2. Sentencia 2	448
4.1.4. Mendoza, pionera en garantizar el derecho a la verdadera identidad de origen	362	5. República de Paraguay	475
4.1.5. Tendiendo puentes nacionales e internacionales	363	5.1. Descripción de la resolución	476
4.2. El caso de Amelia	363	5.2. Características del juicio de adopción	484
4.2.1. El silencio como creación de la impunidad y la mentira	364	DICTÁMENES DEL MINISTERIO PÚBLICO PUPILAR	
4.2.2. La reparación como política de Estado	365 489	
4.2.3. Reconstruyendo nuestros orígenes a partir del ADN	365	CAPÍTULO IV	
4.2.4. Tu verdad, tu derecho	366	DOCUMENTOS	
4.3. Alumbrar mi identidad como acto político	367	CONVENCIENCIAS INTERNACIONALES	
4.4. Familia temporaria	369	1. Convención Americana sobre Derechos Humanos	491
4.5. Mi historia, trabajar en red: alumbrando	376	2. Convención sobre los Derechos del Niño	516
4.5.1. Mi historia	376	3. Directrices sobre las modalidades alternativas de cuidado de los niños	537
4.4.2. El trabajo en Red	379	Anexo – Directrices sobre las modalidades alternativas de cuidado de los niños	538
5. Asociaciones	380		
5.1. Asociación “Dulce Espera” por la adopción en Mendoza	381		
5.1.1. Espera activa	381		
5.1.2. Mitos y miedos relacionados con la adopción	382		

LEYES NACIONALES DE PROTECCIÓN DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES	
1. República Argentina	569
1.1. Ley 23.849	569
1.2. Ley 26.061 de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes.....	570
Decreto 415/2006 reglamentario de la ley 26.061.....	594
Reglamentación ley N° 26.061.....	596
1.3. Propuesta de reforma de la ley 26.061 en la parte pertinente.....	602
1.4. Código Civil y Comercial de la Nación Argentina.....	606
1.4.1. Propuesta de reforma del Código Civil y Comercial de la Nación Argentina.....	612
1.5. Procedimiento en la Justicia de Familia y Violencia Familiar sobre medidas de protección excepcionales. Ley 9120	616
1.5.1. Proceso de control de legalidad de las medidas de protección excepcionales de derechos. Medidas conexas.....	616
1.5.2. Guarda con fines de adopción	621
1.5.3. Juicio de adopción	623
1.5.4. Convenio firmado en la Provincia de Mendoza por el Poder Judicial y el Poder Ejecutivo (Ministerio de Salud, Desarrollo y Deportes) para coordinar datos de los procesos de adopción.....	624
1.5.5. Sistema de coordinación de datos de los procesos de adopción	625
Anexo I – Proyecto de coordinación de datos de los procesos de adopción	626
Anexo II – Programa a desarrollar para la coordinación de los procesos de adopción por la Dirección de Informática del Poder Judicial de Mendoza	628
1.5.6. Proyecto de regulación referido a las medidas excepcionales que tomen los organismos administrativos –ETI– y la Justicia de Familia y Violencia Familiar en la Provincia de Mendoza también conforme Acordadas N° 19.423, 24.023 y concordantes y Reglas de Brasilia.....	633
<i>Anexo</i>	639
1.5.7. Sistema Provincial de Acogimiento Familiar Temporario. Ley 9383.....	649
2. República de Chile	657
2.1. Ley de Protección de Derechos de la Niñez en Chile	657
2.2. Respeto a la Ley de Adopción 19.620	733
2.2.1. Ley de Adopción 19.620	734
3. República de Colombia	755
Ley 1098/2006, Código de la Infancia y la Adolescencia de Colombia.....	755
4. Repùblica del Paraguay	823
Ley N° 6486 de Promoción y Protección del Derecho de Niños, Niñas y Adolescentes a Vivir en Familia, que regula las medidas de cuidados alternativos y la adopción	823