



PROYECTO DE PROTOCOLO DE INTERVENCION
DERECHO A CONOCER SUS ORIGENES (Art. 596 CCyCN)

Aprobado por Ac. 5733 pto. 18

Lic. Karina Ortiz
Lic. Veronica Estanislao
Lic. Dana Lucero
Lic. Marina Barreras
Dra. Lydia Caunedo
Dra. Gisela Maxuell

Neuquén, 30 de mayo de 2018

Fundamentación: Instrumentos legales internacionales, nacionales y provinciales.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha expresado que el derecho a la identidad puede ser conceptualizado, en general, como el conjunto de atributos y características que permiten la individualización de la persona en sociedad y, en tal sentido, comprende varios otros derechos según el sujeto de derechos de que se trate y las circunstancias del caso.

Respecto de los niños y niñas, el derecho a la identidad comprende, entre otros, el derecho a la nacionalidad, al nombre y a las relaciones de familia y el "derecho a conocer la verdad sobre su propia identidad". (1)

Así ha sido sostenido que "Es un derecho humano que comprende derechos correlacionados: el derecho a un nombre propio, a conocer la propia historia filial, al reconocimiento de la personalidad jurídica y a la nacionalidad. Como todos los derechos humanos, el derecho a la identidad se deriva de la dignidad inherente al ser humano, razón por la cual le pertenece a todas las personas sin discriminación, estando obligado el Estado a garantizarlo, mediante la ejecución de todos los medios de los que disponga para hacerlo efectivo " (2) . Todo individuo tiene derecho a su identidad personal, que es el núcleo o esencia específica de lo humano.

En cuanto al alcance del derecho a la identidad afirma el Comité Jurídico Interamericano que "el derecho a la identidad es consustancial a los atributos y a la dignidad humana. Es en consecuencia un derecho humano fundamental oponible erga omnes como expresión de un interés colectivo de la comunidad internacional en su conjunto que no admite derogación ni suspensión en los casos previstos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos" (3).

Esto significa que se trata de un derecho que no puede nunca ser conculcado ni reglamentado o reconocido parcial o discriminatoriamente. Asimismo, este derecho no surge del nombre, ni de la nacionalidad, ni de los vínculos familiares, sino que "preexiste como parte indisoluble de la dignidad originaria de las personas, sujetos y titulares plenos de derechos y libertades fundamentales, cuyo ejercicio están obligados a garantizar los Estados" (4) .

Así el derecho a vivir con la familia biológica es parte del derecho a la identidad. Sobre ello la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha declarado que "los niños tienen el derecho a vivir con su familia biológica", derecho que constituye un aspecto de su identidad y que incluye poder "contar con información importante para su desarrollo y de establecer vínculos con su familia biológica. Las relaciones familiares y los aspectos biológicos de la historia de una persona, particularmente de un niño o una niña, constituyen parte fundamental de su identidad, por lo que, toda acción u omisión del Estado que tenga efectos sobre tales componentes, puede constituir una violación del derecho a la identidad".

Este derecho es de fundamental importancia y resulta en uno de los estándares normativos más relevantes derivados de los artículos 17 y 19 de la Convención Americana, así como de los artículos 7, 8, 9, 18 y 21 de la Convención de los Derechos del Niño.

En particular en los citados artículos 7.1 reza que el niño será inscripto inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos. En el artículo 8 1. Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas. "Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad" (art. 8, 2).

Nuestro país se suscribió a la Convención de los Derechos del Niño en 1990 y a partir de esa fecha se han ido creado las leyes necesarias para su cumplimiento.

La Ley 26061/05 de Protección integral de niños, niñas y adolescente en su artículo 11 refiriendo al derecho a la identidad prevee que "Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a un nombre, a una nacionalidad, a su lengua de origen, al conocimiento de quiénes son sus padres, a la preservación de sus relaciones familiares de conformidad con la ley, a la cultura de su lugar de origen y a preservar su identidad e idiosincrasia, salvo la excepción prevista en los artículos 327 y 328 del Código Civil.

En tratamiento del derecho que nos ocupa, el Código Civil y Comercial de la Nación (2015) en sus artículos 594 al 637 regula la adopción como otra forma de filiación y en ella el respeto por el derecho a la identidad como uno de los principios generales que rigen en materia de adopción (Art. 595 inc. b); junto con la preservación de los vínculos fraternos (Art. 595inc. d) y el derecho a conocer los orígenes (Art. 595inc. e), entre otros.

Siguiendo estos principios, los derechos del niño también se amplían de modo efectivo:

1) El derecho a conocer los orígenes -receptando el principio de autonomía progresiva reconoce el derecho del adoptado, con edad y grado de madurez suficiente, a conocer los datos relativos a su origen y a acceder -cuando lo requiera- al expediente judicial y administrativo en el que se tramitó su adopción y a otra información que conste en registros judiciales o administrativos (Art. 596 parr. 1 CCC).

2) Acompaña al adoptado menor de edad y a la familia adoptante, previendo la intervención de equipos técnicos para que presten colaboración y asesoramiento el ejercicio de este derecho a conocer los orígenes (Art. 596 parr. 2 CCC).

3) Con el fin de posibilitar el ejercicio de este derecho, se prevé que el expediente judicial y administrativo debe contener la mayor cantidad de datos posibles de la identidad del niño y de su familia de origen referidos a ese origen, incluidos los relativos a enfermedades transmisibles (Art. 596 parr. 3 CCC).

4) Mantiene el deber de los adoptantes de comprometerse expresamente a hacer conocer sus orígenes al adoptado, quedando constancia de esta declaración en el expediente (Art. 596 parr. 4 CCC).

5) El adoptado adolescente está facultado para iniciar una acción autónoma a los fines de conocer sus orígenes (Art. 596 parr. 5 CCC).

6) La adopción plena continúa extinguiendo el vínculo jurídico con la familia de origen. Sin embargo, cuando sea más conveniente para el niño - a petición de parte y por motivos fundados- el juez puede mantener subsistente el vínculo jurídico con uno o varios parientes de la familia de origen (Art. 621 CCC).

7) El prenombre del adoptado dado por su familia de origen debe ser respetado (Art. 623 CCC).

8) En la adopción plena, se admite la acción de filiación del adoptado contra sus progenitores o el reconocimiento por parte de éstos, sólo - y nada menos que - a los efectos de posibilitar los derechos alimentarios y sucesorios del adoptado (art. 624 CCC).

9) En la adopción simple, como regla los derechos y deberes que resultan del vínculo de origen no quedan extinguidos -ex. la responsabilidad parental- (Art. 627 inc. a CCC); el adoptado conserva el derecho a reclamar alimentos a su familia de origen cuando los adoptantes no puedan proveérselos (Art. 627 inc. c CCC) y puede solicitar que se mantenga el apellido de origen (Art. 627 inc. d CCC).

10) El adoptado puede ejercer acción de reclamación contra sus progenitores y puede ser reconocido por ellos (art. 628).

Así los derechos del niño también se han ampliado de modo positivo en este tipo de filiación y ellos guardan estrecha relación con el derecho a conocer sus orígenes.

Por su parte en resguardo del mismo en el Código Penal argentino bajo el título de "*Supresión y suposición del estado civil y de la identidad*" impone prisión de 1 a 4 años al que "por un acto cualquiera, hiciere incierto, alterar o suprimiere el estado civil de otro" (art. 138) y prisión de 2 a 6 años "al que, por un acto cualquiera, hiciere incierto, alterar o suprimiere la identidad de un menor de 10 años, y el que lo retuviere u ocultare" (art. 139, inc. 2).

Asimismo en el ámbito local la Ley 2302/99 de Protección integral del niño y adolescencia al referir al Derecho a la identidad en su artículo 13 expresa que "El derecho a la identidad comprende el derecho a una

nacionalidad, a un nombre, a su cultura, a su lengua de origen, a conocer quiénes son sus padres y a la preservación de sus relaciones familiares. Para efectivizar el derecho a la identidad de los niños y adolescentes el Estado debe: Adoptar las medidas tendientes a su inscripción inmediatamente después de su nacimiento. Facilitar y colaborar para obtener información, la búsqueda o localización de los padres u otros familiares procurando su encuentro o reencuentro con éstos. Respetar el derecho de éstos a preservar su identidad y prestar asistencia y protección especial cuando hayan sido ilegalmente privados de alguno de los elementos de identidad con miras a restablecerlos rápidamente. “

La Ley Provincial N° 2561/07 el 16 de noviembre del 2007 reglamentada por Decreto N° 1438/08 y N° 036/09 se crea el Registro Único de Adopción de la provincia. Esta normativa recepta el citado derecho en sus artículos 24, 25 y 30 inc. al tratar de la filiación desconocida; mantenimiento del vínculo familiar de origen y a la identidad cultural del niño.

Se concluye que siempre y en cualquier circunstancia tiene la persona derecho a conocer y poseer su verdadera identidad, sea ésta cual fuere. La privación de este derecho o las carencias legales en la legislación interna para el ejercicio efectivo del mismo, colocan a las personas en situaciones que le dificultan o impiden el goce o el acceso a derechos fundamentales, creándose así diferencias de tratamiento y oportunidades que afectan los principios de igualdad ante la ley y de no discriminación, obstaculizando la prerrogativa de toda persona al reconocimiento pleno a su personalidad jurídica.

Introducción

El proceso de búsqueda de los orígenes en aquellas personas que fueron adoptadas es imprescindible para el desarrollo, constitución y consolidación de su identidad en un sentido integral. Esta búsqueda comenzaría de manera interna cuando los interrogantes se dirigen a ese pasado y a su historia. Se requiere un complejo trabajo intra-psíquico donde la persona adoptada se predispone de manera activa en conocer y saber sobre sus orígenes.

El encuentro entre el adoptado y su historia de origen es un derecho inherente a su identidad que promoverá la posibilidad de un saludable desarrollo de la

imagen de sí mismo y su historicidad. Es recomendable que la persona adoptada cuente con una red de apoyo familiar, social, profesional e institucional.

La búsqueda de los orígenes con conocimiento y respeto del pasado, generaría sentimientos de paz interior, reparación y fortalecimiento del vínculo afectivo con su familia adoptiva. Significaría la oportunidad que la familia adoptiva y la de origen establezcan un puente de conexión en la historización de la persona adoptada otorgándole un sentido de continuidad y coherencia en su biografía y en la integración de su identidad personal y familiar.

Este proceso movilizador para la estructura psicológica del sujeto en cuestión, implica que el mismo cuente con una preparación psíquica y despeje los motivos sobre esta búsqueda, así como también la importancia que la persona este advertida sobre la posible re-edición de fantasías, temores, duelos, sentimientos de desamparo, abandono.

Considerando que este camino iniciado es extenso y complejo, que implica el tránsito por distintas fases o estadios, es pretensión de este protocolo brindar un procedimiento que permita ordenar y acompañara la persona adoptada, para el acceso y lectura de la información obrante en el expediente judicial.

Es tarea propuesta a través del equipo interdisciplinario del Registro Único de Adopción, intervenir en esta etapa inicial relacionada con el acceso a la información y los registros del sistema judicial con la finalidad de ofrecer un espacio de cuidado y acompañamiento en ese acceso y lectura.

Definición

Se pretende ofrecer una herramienta para recepcionar y acompañar a la persona que desea conocer sus orígenes, de modo tal que la intervención sea ordenada, cuidada, con criterios establecidos, claros y sencillos para tal fin.

Objetivo general

Delinear la intervención del Equipo Interdisciplinario del RUA:

1) a instancia del adoptado de acceder a la búsqueda y lectura del expediente judicial en que tramita su situación.

2) ante el requerimiento judicial de intervención en los términos del art. 596 seg. párrafo del C.CyC Nación.

Objetivos específicos

- Asistir de manera interdisciplinaria a la persona adoptada que manifiesta la intención de dar lectura a su expediente judicial.



REGISTRO ÚNICO DE ADOPCIÓN

PODER JUDICIAL DE NEUQUÉN

- Acompañar y contener a la persona adoptada en todo el proceso de apertura, lectura y cierre del expediente judicial.
- Indagar acerca de la motivación de la solicitud de la persona adoptada.
- Explorar con qué redes sociales, familiares cuenta la persona adoptada.
- Conocer cómo fue el proceso de comunicación y relato entre la familia adoptiva y su hijo respecto de la adopción.
- Disponer de información sobre lo actitudinal y posibles efectos de la familia adoptiva en relación a la solicitud de lectura del expediente del adoptado.
- Saber las circunstancias personales y familiares que rodean la solicitud de información por parte de la persona adoptada.
- Acceder a información acerca de la existencia o no de tratamiento psicoterapéutico en la persona adoptada y/o en su familia adoptiva.

Ámbito de aplicación

El presente protocolo es una herramienta interna que será utilizada por el organismo del Registro Único de Adopción, dependiente del Poder Judicial de la provincia de Neuquén. Específicamente intervendrá el Equipo Interdisciplinario y personal administrativo que conforman a dicho organismo.

Destinatario

Toda persona adoptada mayor de edad, como así también menores de edad, que manifiesten interés en acceder a su expediente judicial en referencia a la guarda pre- adoptiva y adopción.

El juez puede disponer intervención del Equipo Técnico del Registro Único de Adopción para que presten colaboración y asistencia en caso de que la persona sea menor de edad.

Procedimiento

El protocolo presenta diferentes áreas de atención:

Área Administrativa:

- Recepción de nota de solicitud del interesado o actuación judicial requiriendo intervención (**art. 596 seg. Parrf. CCyCN**) con los datos del expediente original.
- Apertura de legajo con el pedido.
- Requerimiento de antecedentes a la Dirección de Archivo del Poder Judicial u organismo que corresponda.
- Citación a primera entrevista en sede.
- Extiende copia de antecedentes de la causa a instancia del interesado copia de aquel material obrante en el legajo que sea de su interés.

Área Interdisciplinaria:

- Lectura del expediente de guarda y adopción.
- Entrevista individual, semi-dirigida, con la cual se da inicio al proceso.
- Entrevista con algún miembro significativo del grupo familiar, o en su defecto con el referente afectivo que la persona adoptada refiera.
- Entrevista dirigida con la persona adoptada para llevar adelante la lectura del legajo judicial.
- Coordinación con los organismos públicos y/o privados pertinentes a los efectos de derivar la situación en caso de que la persona adoptada desee contactar a su familia de origen.

Recurso Humano

El R.U.A Nqn llevará adelante el presente protocolo con personal administrativo y profesionales del E.I. integrado por psicólogas, asistentes sociales, médica y abogada (Dirección).

Consideraciones finales

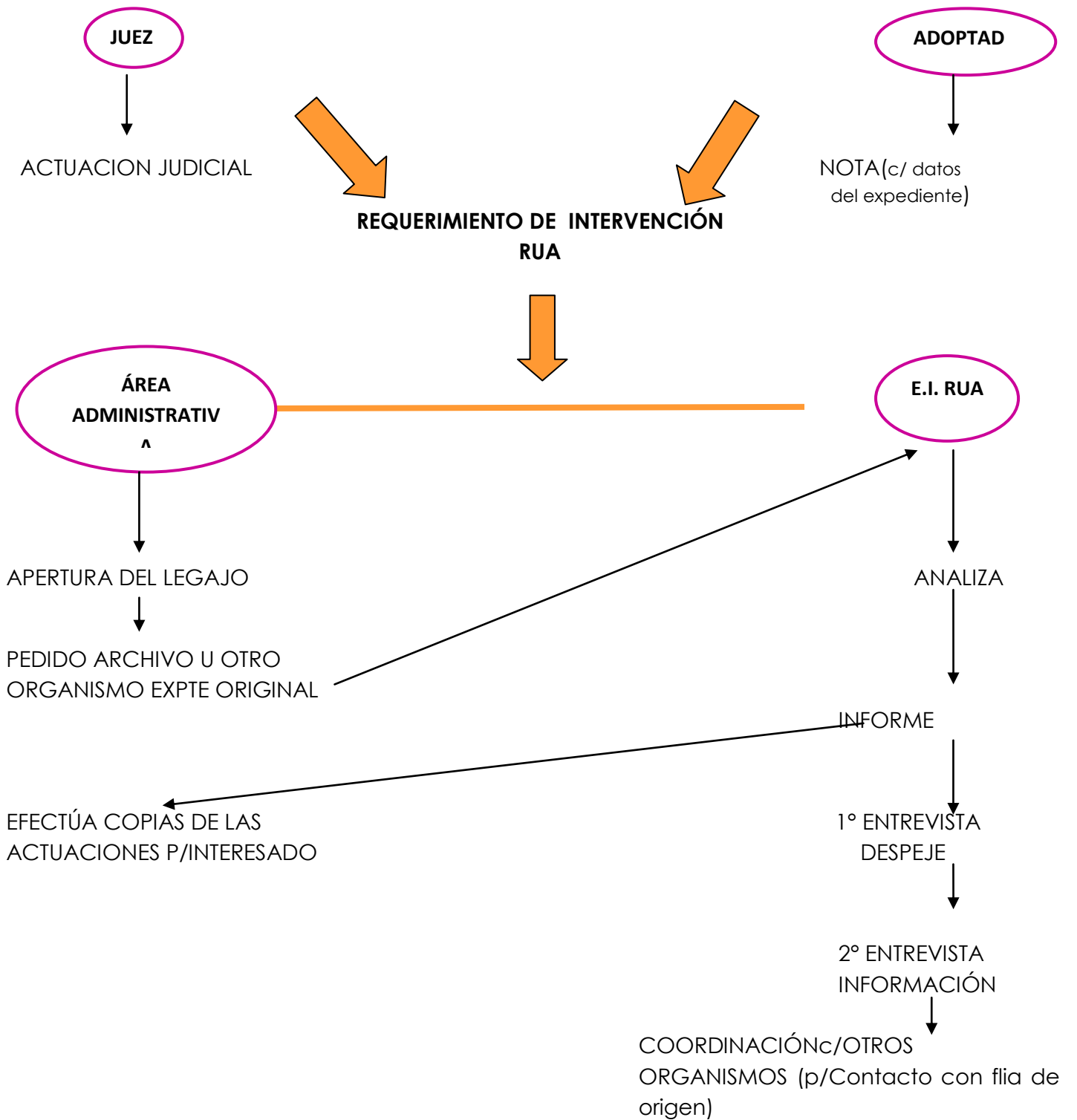
Las instituciones que a diario intervienen en las situaciones de niños, niñas y adolescentes, que presentan vulnerados sus derechos, tienen la obligación de trabajar en pos de revertir esta situación. Una vez agotadas las medidas tendientes a que el niño permanezca dentro de su familia de origen, el Juez puede decretar el estado de adoptabilidad del mismo, en pos de garantizarle a este niño una familia que lo cuide y lo proteja.

En el proceso de evaluación a los aspirantes inscriptos ante el RUA, se remarca la importancia del derecho a la identidad de los NNyA adoptados. Se establece como un requisito fundamental para obtener la idoneidad como pretensos adoptantes el compromiso de informar, como así también el respeto por su historia de origen.

De ahí que surge la necesidad de disponer de una guía de buenas prácticas para brindar asistencia a las personas adoptadas en la fase de búsqueda de sus orígenes, entendiendo este momento como una etapa más del proceso de adopción y pos adopción.

Hasta el momento, y dada la reciente demanda en relación a este aspecto, aun no se cuenta con una casuística suficiente que permita hacer una revisión y ajuste de este protocolo. Por lo tanto el mismo se encuentra sujeto a evaluación en pos de construir una herramienta de trabajo que implique mayor grado de eficiencia.

DERECHO A CONOCER SUS ORÍGENES



Bibliografía

- 1- Corte Interamericana de Derechos Humanos; Caso Gelman vs Uruguay; sentencia del 24/2/11; número 122
- 2- <http://www.corteidh.or.cr/tesauro/tr705.cfm>
- 3- Opinión aprobada por el Comité Jurídico Interamericano sobre el Alcance del Derecho a la Identidad (OEA); agosto de 2007; número 12
- 4 -Opinión aprobada por el Comité Jurídico Interamericano sobre el Alcance del Derecho a la Identidad (OEA); agosto de 2007; número 13 6 Opinión aprobada por el Comité Jurídico Interamericano sobre el Alcance del Derecho a la Identidad (OEA); agosto de 2007; número 17 7 Corte Interamericana de Derechos Humanos; Caso Fornerón e hija vs Argentina.
5. Convención internacional de los derechos del niño, niña y adolescencia
6. Declaración de los Derechos Humanos
7. Código Civil y Comercial de Nación
8. Código Penal Argentino
9. Ley 2561/07
10. Ley 26061