

# EL DERECHO A VIVIR EN FAMILIA DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES SIN CUIDADOS PARENTALES

*LA RESTITUCIÓN DEL DERECHO A VIVIR EN FAMILIA: EQUILIBRANDO SOLUCIONES Y TIEMPOS EN FUNCIÓN DEL INTERÉS SUPERIOR*



PROYECTO FINANCIADO POR FUNDACIÓN PROACOGIDA

2022

## PRESENTACIÓN

El presente estudio nace por iniciativa y financiamiento de Fundación ProAcogida, institución sin fines de lucro, comprometida con el trabajo para mejorar el sistema de protección de la infancia en Chile.

La finalidad del estudio es identificar los nudos críticos existentes en la restitución del derecho a vivir en familia, de niños, niñas y adolescentes que han sido privados de cuidados parentales en virtud de una decisión judicial, y formular propuestas destinados a superarlos.

Se trata de una reflexión necesaria, en el contexto de la entrada en vigor de la Ley 21.430 sobre Garantías y Protección Integral de los Derechos de la Niñez y Adolescencia, orientada a acortar la brecha entre el discurso de los derechos humanos y su efectiva satisfacción.

**Investigadora principal: Alejandra Illanes Valdés\***  
**Coinvestigador: Paul Contreras Saavedra\***  
**Ayudantes: Sofía Cisterna Manzur – Mindra Pino Sotomayor\***

---

\*Abogado, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso; Magister en Derecho Civil, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso; Máster en Derecho de Familia, Universidad Autónoma de Barcelona. Profesora de Derecho Civil PUCV. [alejandra.illanes@pucv.cl](mailto:alejandra.illanes@pucv.cl)

\* Abogado, Universidad Católica del Norte; Magister en Derecho mención Derecho de Familia UCV. Juez Titular del Juzgado de Familia de Calama.

\*Egresadas de Derecho, PUCV.

*“Los primeros años de la vida de las dos niñas y el niño que tenía frente a mí no habían sido sencillos. Los tres hermanitos estaban allí para que yo los conociera. Debía luego decidir si para ellos era más conveniente que una nueva familia los recibiese y les diese aquellos que sus padres no habían podido. Tomaron los lápices de colores, las hojas de papel y se pusieron a dibujar. Los había traído la señora que desde hacía ya unos cuantos meses los alojaba en su casa dentro del Programa Familia Solidaria de la Dirección de la Niñez. La hermanita del medio, sin soltar su lápiz, levantó su mirada y me preguntó: “Vos sos el que nos vas a buscar una mamá? Le contesté, “quizá, puede ser”. Sin despegar su mirada de mis ojos me dijo: “Nosotros queremos vivir con una mamá, ¿Cuánto falta? Un silencio me invadió, quizá no haya sido más que un segundo, pero pareció eterno. “Un tiempito”, respondí. “Y ¿Cuánto tiempo es un tiempito?”, cuestionó desde sus seis añitos. La pregunta de esta pequeñita me desgarró. Ese “Tiempito” ya había sido mucho para estos tres niños. Sabía sólo que no podía precisar cuánto más debían esperar. Le contesté, “No lo sé, pero trataré que sea poco”. Cada hora, cada día que estos niños no están con una familia donde puedan definitivamente cimentarse y crecer es una herida en el alma de cada uno de los que estamos vinculados a sus historias. En cada decisión que debemos firmar y que alargue los tiempos recordemos esta pregunta: ¿Cuánto tiempo es un tiempito?”*

**¿Cuánto tiempo es un tiempito?**

Marcelo Jorge Molina

Juez de Familia de Rosario, Argentina, 2016

# ÍNDICE

<b>I. INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>6</b>
<b>II. MARCO TEÓRICO .....</b>	<b>8</b>
1. <b>Derecho a vivir en familia. Principalidad y trascendencia del derecho en el contexto de la Convención sobre los Derechos del Niño</b>	<b>8</b>
2. <b>La familia como derecho del NNA. ....</b>	<b>9</b>
2.1 <b>Derecho preferente a vivir y ser cuidado por los padres. ....</b>	<b>11</b>
2.2 <b>Derecho a que el Estado apoye el cuidado de los padres u otros familiares .....</b>	<b>14</b>
2.3 <b>Derecho a no ser separado de su familia, salvo que su permanencia en ella sea contraria a su interés superior .....</b>	<b>17</b>
2.4 <b>Derecho a tener cuidados alternativos, en lo posible de tipo familiar .....</b>	<b>19</b>
2.5 <b>Derecho –absoluto– a que se restablezca el derecho a vivir en familia .....</b>	<b>22</b>
3. <b>Separación, reunificación familiar y adopción .....</b>	<b>23</b>
3.1 <b>La separación .....</b>	<b>23</b>
3.2 <b>La reunificación familiar .....</b>	<b>25</b>
3.3 <b>La adopción .....</b>	<b>27</b>
<b>III. NIÑOS SIN CUIDADOS PARENTALES EN CHILE. NUDOS CRÍTICOS EN LA RESTITUCIÓN DEL DERECHO A VIVIR EN FAMILIA, CON ESPECIAL ÉNFASIS EN LA (A)TEMPORALIDAD DE LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN .....</b>	<b>29</b>
1. <b>Niños sin cuidados parentales en Chile. Caracterización .....</b>	<b>30</b>
2. <b>Nudos críticos en la restitución del derecho a vivir en familia ...</b>	<b>35</b>
2.1 <b>El tiempo de intervención y su incidencia en la restitución del derecho a vivir en familia. La (a)temporalidad de las medidas .....</b>	<b>35</b>
2.2 <b>La calidad de la intervención .....</b>	<b>39</b>
2.3 <b>La falta de articulación de las medidas de protección y la adopción .....</b>	<b>41</b>
2.4 <b>La falta de visión teleológica de la adopción .....</b>	<b>42</b>
2.5 <b>¿Y la opinión de los niños? .....</b>	<b>44</b>
3. <b>Riesgo: hijos del Estado, ni reunificados ni adoptados. Consideraciones jurídicas y no jurídicas.....</b>	<b>47</b>
3.1 <b>Consideraciones jurídicas .....</b>	<b>47</b>
3.2 <b>Aspectos psicológicos de la separación y no restitución del derecho a vivir en familia .....</b>	<b>49</b>
3.3 <b>El lugar donde se espera. Hijos del Estado. ....</b>	<b>52</b>

<b>IV. LA CONSIDERACIÓN DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO, EN LA RESTITUCIÓN DE SU DERECHO A VIVIR EN FAMILIA. VISIÓN COMPARADA Y PROPUESTAS EN EL CONTEXTO DE NUEVO SISTEMA DE GARANTÍAS .....</b>	<b>55</b>
1. <b>El interés superior del niño en la Ley de Garantías: derecho, principio y norma de procedimiento .....</b>	<b>55</b>
2. <b>Sistemas comparados. Sistema Estadounidense y Español .....</b>	<b>57</b>
2.1 <b>Sistema Estadounidense.....</b>	<b>58</b>
2.2 <b>Sistema español .....</b>	<b>65</b>
3. <b>Propuestas destinadas a efectivizar el derecho – absoluto- del NNA a vivir en familia. ....</b>	<b>73</b>
3.1 <b>Modificaciones al proyecto de la nueva Ley de Adopción, Boletín 9119-18 .....</b>	<b>73</b>
3.2 <b>Modificación a la Ley N° 19.968 que Crea los Tribunales de Familia .....</b>	<b>80</b>
3.3 <b>Modificación a la Ley N° 21.302 que crea el Servicio Nacional de Protección Especializada a la Niñez y Adolescencia. ....</b>	<b>80</b>
<b>V. CONCLUSIONES .....</b>	<b>82</b>
<b>BIBLIOGRAFIA .....</b>	<b>86</b>
<b>ANEXOS .....</b>	<b>93</b>
<b>ESTUDIO LOCALIZADO SOBRE EL DERECHO A VIVIR EN FAMILIA...93</b>	
<b>ANEXO DERECHO COMPARADO.....</b>	<b>129</b>
<b>ANEXO JURISPRUDENCIA DE LA EXCMA CORTE SUPREMA SOBRE SUSCEPTIBILIDAD DE ADOPCIÓN 2019-2022 .....</b>	<b>196</b>

# DERECHO DEL NIÑO A VIVIR EN FAMILIA

## EL DERECHO ABSOLUTO DEL NNA A VIVIR EN FAMILIA V/S EL DERECHO PREFERENTE A VIVIR Y SER CUIDADO POR SUS PADRES

### LA RESTITUCIÓN DEL DERECHO A VIVIR EN FAMILIA: EQUILIBRANDO SOLUCIONES Y TIEMPOS EN FUNCIÓN DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO

*“Los principios que promueven la preferencia del cuidado familiar deben compatibilizarse con el derecho absoluto del niño de crecer en entornos no violentos. En este sentido, el discernimiento acerca del cuidado familiar depende de factores que constituyen barreras infranqueables para insistir en la revinculación. Hay que entender una vez por todas que la urgencia del niño en contar con un entorno familiar estable es mayor a la de que ese entorno sea de naturaleza biológica. Los casos que llegan a la práctica, son con demasiada frecuencia, aberrantes”<sup>1</sup>.*

## I. INTRODUCCIÓN

Con fecha 5 de marzo del año en curso fue publicada en el Diario Oficial, la Ley 21.430 sobre garantías y protección integral de los derechos de la niñez y adolescencia. La referida Ley representa –aunque tardíamente– el cumplimiento por parte del Estado de Chile de su compromiso de dotar a nuestro país de una ley marco capaz de fijar los lineamientos generales de un sistema de garantías de la niñez, destinado a efectivizar, en los términos requeridos en el artículo 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño (en adelante, CDN), los derechos reconocidos a niños, niñas y adolescentes (en adelante, NNA).

---

<sup>1</sup> Basset, U. (2020). Antiadoptivismo: un sesgo latinoamericano que impacta de lleno en el derecho a una familia de los niños. *Anuario uruguayo crítico de derecho de familia y sucesiones: doctrina, jurisprudencia, temas procesales y registrales*, (8), pp.7–17.

Siguiendo los postulados del Tratado Internacional antes citado, nuestra Ley de Garantías releva a la familia como seno de desarrollo natural del NNA, reconociéndola como derecho y dotándola de un desarrollo y contenido del cual carecíamos.

Basados en el citado reconocimiento y tomando como punto de referencia instrumentos internacionales –en especial las Directrices sobre Modalidades Alternativas del Cuidado de niños– la Ley citada pone de manifiesto que, si bien el derecho a vivir en familia comprende primeramente el derecho a vivir y ser cuidado por los padres, no se identifica plenamente con aquél, pues éste comprende también otros derechos oponibles directamente al Estado, a quien le atribuye el rol de garante del derecho absoluto de todo NNA a vivir –en todo caso– en una familia capaz de satisfacer sus necesidades materiales y espirituales.

En este nuevo contexto, parece relevante reflexionar en torno al contenido de este derecho fundamental del NNA, de precisar el rol que corresponde a los padres, a la familia ampliada y al Estado en su satisfacción, a los efectos de acortar la brecha entre el discurso y la realidad de los derechos humanos de la infancia; brecha que se mantiene –entre otros casos– cuando se supedita la efectiva vigencia del derecho a vivir en familia a la voluntad y/o capacidad concreta de la familia de origen de satisfacerlo.

En el marco descrito, el objetivo central del presente trabajo es identificar los nudos críticos que existen en la restitución del derecho a vivir en familia, de NNA que han sido privados del cuidado parental en virtud de una resolución judicial, con el objeto de proponer soluciones que permitan efectivizar dicha restitución, y que sean acordes al interés superior de aquellos.

Con la finalidad anotada, en lo medular, el trabajo se divide en tres capítulos y un cuerpo de conclusiones generales.

## II. MARCO TEÓRICO

### 1. Derecho a vivir en familia. Principalidad y trascendencia del derecho en el contexto de la Convención sobre los Derechos del Niño

La trascendencia que los ordenamientos jurídicos le otorgan a la familia, se constata desde el momento que la elevan a la categoría de derecho. No se trata, simplemente, que la familia sea algo bueno, deseable o conveniente para las personas, se trata de un derecho humano<sup>2</sup>.

La Convención sobre los Derechos del Niño, en adelante CDN, tiene el mérito de poner de manifiesto, con mayor fuerza que como lo hiciera en su momento la Declaración de los Derechos del Niño de 1959 y 1924, que este es un derecho del niño; que el NNA tiene derecho a vivir en familia, tal como indica en su preámbulo, *“para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad”*; pues se estima que ella es el medio natural para el crecimiento y bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños.

Aunque en la citada Convención no encontramos una jerarquía formal de los derechos consagrados a favor de la infancia y, no obstante la negativa del Comité de los Derechos del Niño a reconocerla<sup>3</sup>, ya desde su preámbulo, es posible vislumbrar la particular trascendencia o importancia relativa que tiene el derecho en cuestión, en relación con los demás; posición que es posible entender, en función del rol atribuido al derecho a vivir en familia, como *soporte y motor* de los demás derechos.

En efecto, tal como se ha afirmado a este respecto, es el derecho humano a la familia el que otorga *“la posibilidad real de hacer vivenciales los derechos de corte individual”*<sup>4</sup>, es la *“expresión más refinada de un derecho que por sí mismo es capaz de*

---

<sup>2</sup> El derecho internacional de los derechos humanos pone de relevancia el rol de la familia. En este sentido, la Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 17.1 establece que *“la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado”*. El artículo VI de la Declaración Americana señala a su turno que, *“[t]oda persona tiene derecho a constituir una familia, elemento fundamental de la sociedad, y a recibir protección para ella”*.

<sup>3</sup> En efecto, de acuerdo con lo expresado por el Comité de los Derechos del Niño, en su Observación General N°14: *“[e]n la Convención no hay una jerarquía de derechos; todos los derechos previstos responden al interés superior y ningún derecho debería verse perjudicado por una interpretación negativa del interés superior del niño”*. Esto, sin embargo, tal como lo comenta Mary Beloff, es contradictorio con lo dispuesto de la simple lectura de la CDN, en donde se pone de manifiesto la diferencia de alcance de algunos derechos y otros; pudiendo reconocerse mayor trascendencia a aquellos derechos fundamentales de protección. Beloff, Mary. (2018). *Derechos del niño: su protección especial en el sistema interamericano*. Editorial Hammurabi. p.97.

<sup>4</sup> Uribe-Arzate, E. y Bustamante-Medrano, M. (2019). Notas sobre el derecho humano a la familia como derecho motor para el ejercicio de otros derechos humanos. *Vniversitas*, 138. <https://doi.org/10.11144/Javeriana.vj138.ndhf>



*servir como instrumento y vía para que otros derechos puedan ser vistos con posibilidad de crecimiento y de aprehensión. De este modo, el derecho a la familia se convierte en un derecho humano de rango superior, pues además de constituir por sí mismo un atributo esencial de las personas, se le puede contextualizar como un derecho motor para la eficacia de otros derechos humanos”<sup>5</sup>.*

En este mismo sentido se ha pronunciado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, al sostener que, “[e]l derecho a la familia se relaciona estrechamente con la efectiva vigencia de todos los derechos del niño debido al lugar que ocupa la familia en la vida del niño y su rol de protección, cuidado y crianza”<sup>6</sup>.

## **2. La familia como derecho del NNA.**

El artículo 27 de la Ley de Garantías –recogiendo los postulados de la CDN y principalmente de las Directrices sobre Modalidades Alternativas del Cuidado de Niños– proclama el derecho a vivir en familia de niños, niñas y adolescentes, precisando el rol de los padres y del Estado en su satisfacción, en los siguientes términos:

*“Todo niño, niña o adolescente tiene derecho a vivir en familia, preferentemente en la de origen, y completar así su adecuado desarrollo. El Estado tiene el deber de velar por la protección y consideración de la familia del niño, niña o adolescente, cualquiera que sea su composición.*

*Los órganos del Estado velarán por el ejercicio de este derecho cuando el niño, niña o adolescente no pudiere habitar con sus padres y/o madres, porque se encontrare privado de su libertad o sujeto a algún régimen de cuidado alternativo, en conformidad con la ley y de un modo acorde con dichas circunstancias especiales. De igual manera velarán por el ejercicio de este derecho ante la separación del niño, niña o adolescente de sus padres y/o madres, por situaciones de catástrofes, emergencias o conflictos que impidan su cuidado.*

*Ningún niño, niña o adolescente podrá ser separado de quien lo tenga legalmente a su cuidado, sin una orden judicial en la que se fundamente la necesidad y pertinencia de dicha medida de conformidad con las causales contempladas en la ley. La mera carencia de recursos materiales no podrá ser fundamento de la resolución que ordene*

---

<sup>5</sup> *Ibidem.*

<sup>6</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2013). *Derecho del niño y la niña a la familia. Cuidado alternativo. Poniendo fin a la institucionalización en las Américas* (OEA/ser.LV/II, Doc.54/13), p. 20. <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Informe-derecho-nino-a-familia.docx>

*la separación de un niño, niña o adolescente de su familia. Sólo en caso de acreditarse vulneración de derechos, el niño, niña o adolescente podrá ser incorporado a una modalidad temporal de cuidado alternativo que se ajuste a su propio interés superior, prefiriéndose las modalidades basadas en familia o una solución definitiva de cuidado en familia adoptiva, en conformidad con lo dispuesto en la ley. En ningún caso esta medida podrá fundamentarse en las categorías prohibidas de discriminación consagradas en el artículo 2º de la ley N°20.609, que establece medidas contra la discriminación.*

*Respecto de aquellos niños, niñas y adolescentes que se encuentren sujetos a cuidados alternativos, se procurará mantener la medida por el menor tiempo posible, y que el niño, niña o adolescente se encuentre lo más cerca de su lugar de residencia habitual, a fin de facilitar el contacto con su familia y la posible revinculación con ella. Lo anterior, tomando en consideración las Directrices de Naciones Unidas sobre las modalidades alternativas de cuidado de los niños, niñas y adolescentes, y los demás instrumentos internacionales de igual naturaleza.*

*Para estos efectos, el Plan de Acción de la Política Nacional de la Niñez y Adolescencia contendrá un plan intersectorial que integrará políticas que favorezcan las funciones y deberes que desarrollan, respecto del niño, niña o adolescente, los padres y/o madres y las personas a cuyo cuidado se encuentren legalmente y, en especial, la conciliación del trabajo con la vida familiar.*

*En la adopción de acciones afirmativas para estos fines, se deberá tener en especial consideración a los padres y/o madres que presenten alguna situación de discapacidad. La separación del niño, niña o adolescente no podrá fundarse en la situación de discapacidad de éstos.*

*En los procesos de separación del niño, niña o adolescente respecto de quien lo tenga legalmente a su cuidado, el Estado resguardará la no separación de los hermanos y la no separación de los adolescentes respecto de sus hijos o hijas, salvo que la medida sea fundamentada, necesaria y pertinente conforme al interés superior de los niños, niñas y adolescentes involucrados.*

*Es obligación del Estado adoptar todas las medidas necesarias para prevenir y combatir los traslados ilícitos y la retención ilícita de niños, niñas y adolescentes en el extranjero, realizados por su padre, su madre, representantes legales, cuidadores, o terceras personas, y prestar toda la ayuda necesaria a los afectados con el objeto de poner fin a dicha vulneración de derechos y lograr la reunificación familiar.*

*En particular, la Administración del Estado suscribirá, cuando corresponda, acuerdos bilaterales o multilaterales o adherirá a los acuerdos existentes con otros Estados, o*

*con organizaciones no gubernamentales que colaboren en la prevención y solución de traslados y retenciones ilícitas de niños, niñas y adolescentes.”*

A partir de la regla citada, es posible establecer que el derecho a vivir en familia comprende: El derecho preferente a vivir y ser cuidado por los padres; el derecho a que el Estado apoye el cuidado de los padres u otros familiares; el derecho a no ser separado de su familia, salvo que su permanencia en ella sea contraria a su interés superior; derecho a tener cuidados alternativos, en lo posible de tipo familiar y el derecho –absoluto– a que se restablezca su derecho a vivir en familia, en hipótesis de separación.

El referido contenido lo abordamos a continuación.

## **2.1 Derecho preferente a vivir y ser cuidado por los padres.**

*“Todo niño, niña o adolescente tiene derecho a vivir en familia, preferentemente en la de origen, y completar así su adecuado desarrollo”<sup>7</sup>*

A pesar de que el concepto familia, como expresión de una realidad sociocultural, es cambiante de tiempo en tiempo, y de un país a otro, y tal como ha dicho el Comité de los Derechos del Niño, “refiere a una variedad de estructuras que pueden ocuparse de la atención, el cuidado y el desarrollo de los niños”<sup>8</sup>. Lo cierto es, que la satisfacción del derecho a vivir en familia considera en primer término a los padres<sup>9</sup>.

En efecto, aunque la expresión familia suele evocar un conjunto de personas, más o menos amplio, y que ese grupo puede en determinadas hipótesis cobrar especial relevancia, precisamente en la satisfacción del derecho en cuestión –como en las hipótesis previstas en el artículo 226 del Código Civil (en adelante CC)– la situación que,

---

<sup>7</sup> Artículo 27 inciso primero, Ley N° 21.430, sobre Garantías y Protección Integral de los Derechos de la Niñez y Adolescencia (15 de marzo de 2022).

<sup>8</sup> Espejo Yaksic, N. (2017). *El derecho a la vida familiar, los derechos del niño y la responsabilidad parental, Responsabilidad Parental*. Editorial Thomson Reuters. p. 39.

<sup>9</sup> En este sentido se afirma que, “[t]anto a efectos sociales como jurídicos, se considera familia del niño, titular, por tanto, del derecho a convivir con él en primer término, a las personas que le han dado la vida. La mujer y el hombre que lo concibieron serán, por lo tanto, sus padres desde la determinación de la filiación (a través del parto en el caso de la filiación materna, el matrimonio de los padres en caso de la filiación paterna y, generalmente, el reconocimiento paterno si el niño ha nacido fuera del matrimonio), y serán ellos los encargados de cuidado de él”. Se reconoce, en todo caso que, “[e]l concepto de “familia de origen” se ha visto modulado en los últimos tiempos por la aparición de técnicas de reproducción asistida heteróloga, que permitan la intervención de un donante de material genético”, Gómez Bengoechea, B., Berástegui Pedro-Viejo, A., y Androher Biosca, M. (2018). *Se busca familia para un niño*. Editorial Dykinson. p. 21.

tanto desde una perspectiva social como jurídica, se entiende como normal, es aquella en que el NNA convive, a lo menos, con uno de sus padres<sup>10</sup>.

El artículo 6 de la Declaración de los Derechos del Niño, se refiere a la necesidad de que el NNA crezca *“al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres y, en todo caso, en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material”*. El artículo 7 de la CDN, ya en clave de derechos, dispone que *“[e]l niño será inscrito 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 este mismo sentido apunta el artículo 18.1, cuando atribuye en forma primordial a los padres *“la responsabilidad en la crianza y desarrollo del niño”*.

La Ley de Garantías, al margen de lo dispuesto en el artículo 27 antes citado, recalca el protagonismo que corresponde a los padres en la satisfacción de este derecho en sus artículos 10 y 25<sup>11</sup>, consagrando en favor de estos el *derecho preferente* de educar y cuidar a sus hijos y el derecho de estos de optar a un nivel de vida adecuado –en principio– junto a sus padres. Esto, se condice con lo consagrado en el artículo 5

---

<sup>10</sup> Sobre este particular se sostiene: *“[q]ue el medio idóneo para desarrollarse integralmente el menor esté constituido por la propia familia, es algo que puede afirmarse en la gran mayoría de los casos. Y es que, en situaciones que podrían llamarse de “normalidad”, no hay medio más natural ni mejor que el padre y la madre ejerzan el cuidado, guarda y protección de los hijos. Por ello no es de extrañar que la situación “estrella” de la protección de menores es la que se lleva a cabo bajo la patria potestad del padre y de la madre de los hijos menores no emancipados, ya sean matrimoniales, no matrimoniales o adoptivos”*. Tejedor Muñoz, L. (2006). *Niños desamparados: la obligación tutelar de las administraciones públicas en España*, en *Los derechos de la infancia y de la adolescencia. Congresos mundiales y temas de actualidad*. Editorial Ariel Derecho. p. 122.

<sup>11</sup> El artículo 10 de la Ley de Garantías dispone: *“[d]erecho y deber preferente de los padres y/o madres a educar y cuidar a sus hijos. Los padres y/o madres tienen el derecho preferente de educar, cuidar, proteger y guiar a sus hijos, y el deber de hacerlo permanentemente, de modo activo y equitativo, sea que vivan o no en el mismo hogar con sus hijos.*

*En razón de lo señalado en el inciso precedente, los niños, niñas y adolescentes tienen el derecho a ser cuidados, protegidos, formados, educados y asistidos, en todas las etapas de su desarrollo preferentemente por sus padres y/o madres, sus representantes legales o quienes los tengan legalmente a su cuidado, y tienen derecho a ser guiados y orientados por aquéllos en el ejercicio de los derechos reconocidos en esta ley.*

*Todo lo anterior, siempre atendiendo al interés superior del niño, niña o adolescente.*

*Es deber del Estado, especialmente, respetar, promover y proteger el ejercicio de este derecho, así como el cumplimiento de los deberes paternos y/o maternos.”*

A su turno, el artículo 25 dispone: *“[d]erecho a un nivel de vida, desarrollo y entorno adecuado. Todo niño, niña o adolescente tiene derecho a un nivel de vida que le permita su mayor realización física, mental, espiritual, moral, social y cultural posible.*

*Los padres y/o madres tienen obligaciones comunes en la crianza y el desarrollo del niño, niña o adolescente. Corresponderá a los padres y/o madres, o en su caso, a los representantes legales o a quienes tuvieren legalmente al niño, niña o adolescente a su cuidado, el derecho y deber preferente de su crianza y desarrollo. Deberán proporcionar, dentro de sus posibilidades, las condiciones de vida que sean necesarias para su pleno desarrollo. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño, niña o adolescente”*.

de la Convención, que, de igual forma, remarca el derecho del NNA a recibir “*apropiada dirección u guía de sus padres*”<sup>12</sup>.

La preferencia otorgada a los padres –tanto a nivel de instrumentos internacionales como de nuestra propia legislación interna– se explica, en palabras de Nicolás Espejo, “*como corolario fundamental de un supuesto esencial de una sociedad liberal: la sociedad confía en que ciertos sujetos (los padres) están mejor situados y cumplirán debidamente con las funciones de cuidado, guía y orientación de sus hijos*”; postulado que, a su turno, aparece fundado en la denominada “*Regla de Optimismo*”, o presunción de que los padres tratan a sus hijos de manera adecuada<sup>13-14</sup>. La que también presenta respaldo a nivel psicológico, a través de los cuidados primarios y la teoría del apego<sup>15</sup>.

Basados en la confianza inicial que el ordenamiento jurídico tiene en los padres, como garantes de los derechos que corresponden a sus hijos, los Estados deben, en principio, abstenerse de interferir en las relaciones paterno filiales<sup>16</sup>. Así lo pone de manifiesto la CDN en su artículo 5 al disponer que, “[*]os Estados Partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en 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 apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención*”<sup>17</sup>.

---

<sup>12</sup> Tobin, J(ed). (2019). *The UN Convention On The Rights Of The Child. A commentary. Edit.* Oxford. pp. 161 y ss.

<sup>13</sup> *Ibidem*, p. 47.

<sup>14</sup> Pero puesto en ese contexto vale la pena preguntarte, ¿cuál es la extensión y límite de esa confianza?, dada la consideración del niño como sujeto de derecho –por tanto, merecedor de tutela– con autonomía progresiva. En este contexto, la noción de interés superior debe imponerse. Así lo ha reconocido el TEDH, en sentencia de 22 de diciembre de 2008, sosteniendo que “*el interés superior del niño opera, precisamente, como contrapeso de los derechos de cada progenitor y obliga a la autoridad judicial a ponderar tanto la necesidad como la proporcionalidad de la medida reguladora de la guarda y custodia del menor. Cuando el ejercicio de alguno de los derechos inherentes a los progenitores afecta el desenvolvimiento de sus relaciones filiales, y puede repercutir de un modo negativo en el desarrollo de la personalidad del hijo menor, el interés de los progenitores deberá ceder frente al interés de éste. En estos casos nos encontramos ante un juicio de ponderación que debe constar expresamente en la resolución judicial, identificando los bienes y derechos en juego que pugnan de cada lado, a fin de poder calibrar la necesidad y proporcionalidad de la medida adoptada*”.

<sup>15</sup> Ver apartado sobre los efectos de la separación.

<sup>16</sup> La afirmación anotada encuentra su fundamento en el principio de intervención mínima del Estado, principio conforme al cual el Estado no puede intervenir a través de sus órganos en la familia contra la voluntad de la propia familia, sino en casos urgentes y graves. En este sentido: Lepin Molina, C. (2014). Los nuevos principios del derecho de familia, *Revista Chilena de Derecho Privado*, (23), 9-55. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-80722014000200001>

<sup>17</sup> En el mismo sentido, pero referido específicamente al derecho del niño a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, el artículo 14.2 de la CDN dispone que “[*]os Estados Partes respetarán los derechos y deberes de los padres y, en su caso, de los representantes legales, de guiar al niño en el ejercicio de su derecho de modo conforme a la evolución de sus facultades*”.

Lo anterior, es la expresión del principio de intervención mínima del Estado aplicable en el ámbito de las relaciones paterno filiales; principio que, tal como expresan Pinochet y Ravetllat, se traduce en una *subsidiaridad progresiva*, conforme a la cual “*el alcance e intensidad de la intervención del Estado vendrá condicionada por el grado de desatención o desprotección que sufra la persona menor de edad en el seno de su familia*”<sup>18</sup>.

La intensidad de la intervención estatal es lo que gradúa precisamente el artículo 27 de la Ley de Garantías, antes citado, siguiendo a estos respectos las bases sentadas por las Directrices sobre Modalidades Alternativas de Cuidado de los Niños, aprobadas en virtud de la Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas 64/142, de 24 de febrero de 2010<sup>19</sup>, la cual identifica las obligaciones concretas para el Estado en la satisfacción del derecho del NNA a vivir en familia; el que comienza con la obligación de ayudar a la familia de origen a brindar un cuidado estable y seguro, continúa con la obligación de no separar al NNA de su familia, salvo que su permanencia en ella sea contraria a su interés superior; de otorgar, en hipótesis de separación, cuidados alternativos, preferentemente en contextos familiares, para finalizar en la obligación de restituir el derecho del NNA a vivir en familia, en primer término reintegrándolo a su propia familia, o, si esto no fuere posible, por medio de otra solución definitiva, como la adopción.

## **2.2 Derecho a que el Estado apoye el cuidado de los padres u otros familiares**

*“El Estado tiene el deber de velar por la protección y consideración de la familia del niño, niña o adolescente, cualquiera que sea su composición”*<sup>20</sup>.

Coherente con la postura recién anotada –consistente en la preferencia de los cuidados parentales– es que los ordenamientos consideren que el deber original de abstención estatal pueda devenir en un deber de actuación, cuando la protección del interés del

---

<sup>18</sup> Pinochet Olave, R. y Ravetllat Ballesté, I. (2015). El principio de mínima intervención del Estado en los asuntos familiares en los sistemas normativos chileno y español, *Revista de derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, (44) pp. 69-96. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-68512015000100002>

<sup>19</sup> De acuerdo con su texto, su objeto es “*promover la aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño y las disposiciones pertinentes de otros instrumentos internacionales relativas a la protección y bienestar de los niños privados de cuidado parental o en peligro de encontrarse en esa situación*”.

<sup>20</sup> Artículo 27 inciso primero, Ley N° 21.430, sobre Garantías y Protección Integral de los Derechos de la Niñez y Adolescencia (15 de marzo de 2022).

NNA así lo requiera, siendo el primero de estos deberes, el de apoyar a la familia de origen en el cumplimiento de su rol.

Así lo ha reconocido la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Corte IDH), al sostener que *“puede notarse que, de las normas contenidas en la Convención sobre los Derechos del Niño, las cuales integran el corpus iuris de los derechos de la niñez, se desprende que el Estado no solo debe abstenerse de interferir indebidamente en las relaciones privadas o familiares de la niña o del niño, sino también que, según las circunstancias, debe adoptar providencias positivas para asegurar el ejercicio y disfrute pleno de sus derechos. Esto exige que el Estado, como responsable del bien común, resguarde el rol preponderante de la familia en la protección del niño; y preste asistencia del poder público a la familia, mediante la adopción de medidas que promuevan la unidad familiar”*<sup>21</sup>.

Uno de los aportes efectuados por la CDN, al estatuto jurídico de la infancia, ha sido la revalorización de la familia como entorno natural y de protección de sus niños; lo que marca un punto de quiebre importante respecto a la posición otorgada a ésta en las legislaciones anteriores al citado Tratado.

Dispone a estos respectos el artículo 18.2 de la CDN, complementando al artículo 19 antes citado: *“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”*.

En este sentido, la doctrina más difundida destaca que, *“[s]i lo más recomendable para el desarrollo de un niño es vivir integrado en una familia, y jurídicamente está reconocida la prioridad para cuidar del hijo a quienes le dieron la vida, el cuidado fuera de la familia debe ser subsidiario, de forma que, antes de decidir la separación de los niños de sus padres, es necesario asegurarse de que ninguna ayuda (económica, social, moral) o terapia (psicológica, médica) puede permitir a la madre, al*

---

<sup>21</sup> Corte IDH, caso “Rocha Hernández y otros Vs Salvador, 14/10/2014, párr.107, citado por Basset, U. (2018) Una identidad latinoamericana: el derecho del niño a su vida privada y familiar en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Revista de Derecho*, pp. 13-47, <https://dx.doi.org/10.22235/rd.v0i17.1517>.

*padre o a la familia extensa volver a, o seguir haciéndose cargo del niño, y responder adecuadamente a sus necesidades materiales, psicológicas y afectivas”<sup>22</sup>.*

El predicamento anterior es recogido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la cual entiende que es prioritario, “*fortalecer las capacidades de las familias de cuidar y criar a sus hijos a través de la elaboración de programas y de la prestación de servicios adecuados, principalmente en el marco de los Sistemas Nacionales de Promoción y Protección de los Derechos del Niño, con particular atención en aquellas familias que se encuentren en especial condición de vulnerabilidad en el goce de sus derechos*”<sup>23</sup>.

La Ley de Garantías explicita la obligación concreta de apoyar a la familia en su artículo 9, disponiendo a este respecto: “*(...) [e]s deber del Estado dar protección a la familia y propender a su fortalecimiento, de manera de otorgarle a los padres y/o madres y cuidadores las herramientas necesarias para el ejercicio de su función*”.

La obligación de apoyo antes referida es, sin embargo, una cuestión particularmente compleja, que no puede reducirse a un problema puramente económico, ni en sus causas, ni en su solución. En efecto, hoy la literatura especializada traslada el foco de atención, desde la familia vulnerable, en razón de pobreza, a la *familia multiproblemática*<sup>24</sup>; la cual, cimentada en contextos de riesgo psicosocial y de privación sociocultural, conforman un patrón transgeneracional altamente tóxico y nocivo para el NNA, pues presenta como uno de sus elementos característicos el abandono de sus funciones parentales<sup>25</sup>.

Lamentablemente, en el contexto anotado, a juicio de los expertos y expertas<sup>26</sup>, los programas sociales no han demostrado resultados positivos ni duraderos para esas

---

<sup>22</sup> Gómez Bengoechea, B. y Berástegui Pedro-Viejo, A. (2009). El derecho del niño a vivir en familia. *Miscelánea Comillas: Revista de Ciencias Humanas y Sociales*, 67, (130), p. 175.

<sup>23</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2013). En este mismo sentido, la Corte IDH ha señalado que, “[e]l derecho a que se proteja la familia y a vivir en ella, reconocido en el artículo 17 de la Convención, conlleva que el Estado está obligado no sólo a disponer y ejecutar directamente medidas de protección de los niños, sino que también a favorecer, de la manera más amplia, el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar” Basset, U., (2017) El derecho del niño a su vida privada y familiar en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en *Jurisprudencia Argentina, Dossier: Responsabilidad Parental*. Editorial AbeledoPerrot, pp.2-17.

<sup>24</sup> Gómez E., Muñoz, M., y Haz, A. (2007). Familias Multiproblemáticas y en Riesgo Social: Características e Intervención. *Psykhe*, 16(2), 43-54. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-22282007000200004>.

<sup>25</sup> *Ibidem*. En efecto, “*las investigaciones en familias multiproblemáticas ha revelado que éstas tienden a abandonar sus funciones parentales, mostrando en muchos casos un grado elevado de incompetencia parental y negligencia (Barudy, 1998) que llevado al extremo (por ejemplo, ligado a dinámicas de maltrato infantil grave) pueden acarrear la inhabilitación legal de los padres y salida del niño de su familia*”.

<sup>26</sup> En este sentido, UNICEF (2021). *Lineamientos para el trabajo con familias de niños, niñas y adolescentes que se encuentran en cuidado alternativo residencial y familiar*. <https://www.unicef.org/chile/media/5836/file/Lineamientos%20trabajo%20familias%20web.pdf>



familias; al centrar principalmente su intervención en el individuo –con abstracción de la familia– , tienden a ser fragmentarios y puramente reactivos antes situaciones de crisis.

La problemática anotada es grave, no sólo porque pone en riesgo la posibilidad concreta de que las familias actúen como seno de desarrollo de sus hijos, aumentando el riesgo de que un NNA pueda ser expuesto a ser separado de ella, sino que incide en las dificultades estructurales del sistema para gestionar procesos de reunificación familiar oportunos y definitivos; sobre este último aspecto profundizaremos más adelante.

### **2.3 Derecho a no ser separado de su familia, salvo que su permanencia en ella sea contraria a su interés superior**

*“Ningún niño, niña o adolescente podrá ser separado de quien lo tenga legalmente a su cuidado, sin una orden judicial en la que se fundamente la necesidad y pertinencia de dicha medida de conformidad con las causales contempladas en la ley”*

*“Respecto de aquellos niños, niñas y adolescentes que se encuentren sujetos a cuidados alternativos, se procurará mantener la medida por el menor tiempo posible, y que el niño, niña o adolescente se encuentre lo más cerca de su lugar de residencia habitual, a fin de facilitar el contacto con su familia y la posible revinculación con ella”.<sup>27</sup>*

Consecuente con la preferencia otorgada a la familia, en especial a los padres, para el cuidado y crianza del niño, el artículo 9 de la CDN establece que: *“[l]os Estados Partes velarán porque el niño no sea separado 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 en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño”*.

Sobre este particular se sostiene que, *“[e]l criterio primario por el cual los niños deben permanecer con sus padres y ser cuidados por ellos, pierde vigencia y aplicabilidad en los casos en lo que su interés aconseje lo contrario, es decir, los*

---

<sup>27</sup>Artículo 27 inciso tercero, Ley N° 21.430, sobre Garantías y Protección Integral de los Derechos de la Niñez y Adolescencia (15 de marzo de 2022).

*supuestos en los que el niño no esté siendo atendido por su familia, y las ayudas posibles no sean suficientes para que ésta pueda satisfacer adecuadamente las necesidades del menor en un plazo razonable. Y es que el cuidado parental pierde su sentido, si la familia “cuidadora” no es capaz de proporcionar al niño aquello que éste necesita para crecer y desarrollarse”<sup>28</sup>.*

En el contexto anotado, cobran especial protagonismo las Directrices sobre Modalidades Alternativas de Cuidado de los Niños, antes citadas. La Directriz N°13, consigna a estos respectos que, “[*]a separación del niño de su propia familia debería considerarse como medida de último recurso y, en lo posible, ser temporal y por el menor tiempo posible*”. Agregando en su numeral 14 que, “[*]a pobreza económica o material, o las condiciones imputables exclusivamente a esa pobreza, no deberían nunca constituir la única justificación para separar un niño del cuidado de sus padres, para recibir a un niño en acogimiento alternativo o para impedir su reintegración en el medio familiar, sino que deberían considerarse como indicio de la necesidad de proporcionar a la familia el apoyo apropiado*”.

A partir de las reglas citadas, se cimientan las exigencias de los ordenamientos locales –y por cierto de la legislación nacional, según se consigna expresamente en el artículo 27 de la Ley de garantías– en torno a que la medida de separación, como medida de protección, debe ser: excepcional, temporal y debe durar el menor tiempo posible.

Debe ser excepcional, lo que implica que sólo debe adoptarse cuando sea necesario a los efectos de resguardar el interés superior del niño. Concretamente, cuando el resguardo de ese interés no es posible de lograr al amparo de su familia.

Debe ser temporal, lo que viene determinado por la naturaleza misma de las medidas de protección; cuya función consiste en evitar o terminar con una situación de vulneración y adoptar medidas que reparen el daño experimentado por el NNA.

---

<sup>28</sup> Gómez Bengoechea, B. y Berástegui Pedro-Viejo, A. (2009), *op. cit.*, p. 186. Sobre este particular agregan los autores: “[*]a propia Declaración de Derechos del Niño de Naciones Unidas, después de reconocer que los niños necesitan amor y comprensión para el pleno desarrollo de su personalidad, antepone su crecimiento en un ambiente de afecto y seguridad moral y material a la permanencia bajo el cuidado de sus padres. Así, el artículo 6 de la Declaración dice textualmente que: “[e]l niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, necesita amor y comprensión. Siempre que sea posible, deberá crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres y, en todo caso, en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material”. Agregan, “[*]a prioridad de la satisfacción de las necesidades del niño sobre el cuidado parental parece claramente deducible de la expresión “en todo caso”, que nos lleva a pensar que los niños vivirán con su familia siempre que sea posible, pero que, vivan con su familia o no, deben tener siempre garantizado, por encima de todo lo demás, el crecimiento en ámbito afectuoso y seguro*”.*

Debe durar el menor tiempo posible, concretamente, el indispensable para restituir al NNA en sus derechos.

Los caracteres anotados, son reproducidos en los mismos términos por la Ley 21.302 en su artículo 24.3, que señala que “[e]l cuidado alternativo es una medida de protección excepcional, esencialmente transitoria y periódicamente revisable, de competencia exclusiva de la autoridad judicial”.

## **2.4 Derecho a tener cuidados alternativos, en lo posible de tipo familiar**

*“Sólo en caso de acreditarse vulneración de derechos, el niño, niña o adolescente podrá ser incorporado a una modalidad temporal de cuidado alternativo que se ajuste a su propio interés superior, prefiriéndose las modalidades basadas en familia”<sup>29</sup>.*

La CDN en su artículo 20 dispone que, “[l]os niños temporal o permanentemente privados de su medio familiar, o cuyo superior interés exija que no permanezcan en ese medio, tendrán derecho a la protección y asistencia especial del Estado”.

A este respecto, la Directriz N°52, de las Directrices sobre Modalidades Alternativas de Cuidado de los Niños, dispone que, “[p]ara atender a las necesidades específicas psicoemocionales, sociales y de otro tipo de cada niño carente del cuidado parental, los Estados deberían adoptar todas las medidas necesarias para establecer las condiciones legales, políticas y financieras que permitan ofrecer opciones de acogimiento alternativo adecuadas, dando prioridad a las soluciones basadas en la familia y en la comunidad”<sup>30</sup>.

---

<sup>29</sup> Artículo 27 inciso tercero, Ley 21.430. Ley N° 21.430, sobre Garantías y Protección Integral de los Derechos de la Niñez y Adolescencia (15 de marzo de 2022).

<sup>30</sup> En este sentido dispone: “[l]a toma de decisiones sobre un acogimiento alternativo que responda al interés superior del niño debería formar parte de un procedimiento judicial, administrativo o de otro tipo adecuado y reconocido, con garantías jurídicas, incluida, cuando corresponda, la asistencia letrada del niño en cualquier proceso judicial. Debería basarse en una evaluación, planificación y revisión rigurosas, por medio de estructuras y mecanismos establecidos, y realizarse caso por caso, por profesionales debidamente calificados en un equipo multidisciplinario siempre que sea posible. Debería suponer la plena consulta del niño en todas las fases del proceso, de forma adecuada a su desarrollo evolutivo, y de sus padres o tutores legales. A estos efectos, se debería proporcionar a todos los interesados la información necesaria para basar su opinión. Los Estados deberían poner el máximo de empeño en proporcionar recursos y cauces adecuados para la formación y el reconocimiento de los profesionales encargados de determinar a mejor modalidad de acogimiento, a fin de facilitar el cumplimiento de estas disposiciones”.

En esta misma línea, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en su Informe 54/13 relativo al derecho del niño y la niña a la familia. Cuidado alternativo, ha sostenido: “[d]e acuerdo a las exigencias que se derivan del artículo 11.2 de la Convención y V de la Declaración, debe ser posible verificar en todo

Los mandatos contenidos en las reglas citadas son coherentes con la evidencia científica que señala que, “[l]os primeros años de vida son cruciales para todo ser humano; en esta etapa se definen en gran medida las bases de su desarrollo posterior cognitivo, social y afectivo. También indica que institucionalizar a los niños y niñas y privarlos de su medio familiar en etapas tempranas de su desarrollo les deja con secuelas tanto físicas como de salud mental: presentan mayor retraso en su capacidad de interacción social, deficiencias en su crecimiento físico y cerebral, problemas cognitivos y de comportamiento, retraso en el desarrollo del lenguaje y de la comunicación, entre otras”<sup>31</sup>.

En los términos de las Directrices en comento, cuando a reserva de una decisión judicial se ha dispuesto la separación de un NNA de su familia, en especial de sus padres, el deber del Estado de resguardar su derecho a vivir en familia se traduce, en esta etapa, en adoptar medidas especiales de protección que impliquen, en lo posible, la ubicación temporal en contextos familiares alternativos, y, en primer término, dentro de su propia familia ampliada.

En efecto, se estima que el mantenimiento y guarda del NNA dentro de su propia familia ampliada es particularmente respetuoso de su derecho a vivir en familia y de la identidad del niño, al mismo tiempo que facilita el restablecimiento futuro del NNA a la vida familiar con sus progenitores, que es uno de los fines principales de las medidas de protección.

---

*momento la idoneidad y legitimidad de las medidas especiales de protección que impliquen la separación del niño de sus progenitores y de su familia biológica. Tanto la decisión sobre la aplicación de una medida de esta naturaleza, como la revisión de la misma, deberán satisfacer los requisitos de legitimidad e idoneidad y, por tanto, estar fundadas en criterios objetivos previamente establecidos por la norma, realizarse por personal técnico especializado y capacitado para conducir este tipo de evaluaciones, y quedar sujeta a la revisión de la autoridad judicial”. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, (2013), op. cit., p. 28.*

<sup>31</sup> Consejo Nacional de la Infancia (2017). *Orientaciones para la intervención familiar con niños y niñas institucionalizados: modelo de intervención para la revinculación familiar de niños y niñas de 0 a 3 años que permanecen en residencias de protección*. <http://biblioteca.digital.gob.cl/handle/123456789/1132>.

En este mismo sentido, Gómez y Berástegui, (2009), op. cit, pp. 178 y 179, señalan que: “[l]a Teoría del Apego, desarrollada prolíficamente a partir de este estudio (ver Shaver y Cassidy, 1999), destaca que, para su adecuado desarrollo, los niños tienen una necesidad básica, biológicamente determinada, y especialmente activa durante los tres primeros años del vida, de mantener una relación estable con adulto que les proporcione contacto, seguridad y afecto; necesidad que es relativamente independiente y se encuentra al nivel de las necesidades de subsistencia, por lo que el cuidado afectivo estable tiene una gran importancia en el desarrollo infantil”. Agregan, “[e]sta perspectiva supuso una verdadera revolución en el mundo de la psicología, que hasta el momento había considerado el vínculo entre padres e hijos como secundario y dependiente de la satisfacción de necesidades elementales. En el mundo de la protección de menores, esta teoría sienta las bases para considerar que todo niño tiene derecho a una familia, por lo que no debería separarse de ella y, en el caso de que la separación sea necesaria, debería tener acceso a un cuidado alternativo de tipo familiar. A pesar de que los teóricos del apego no hacen referencia a la familia como institución, ni a una estructura familiar en concreto, se considera que esta necesidad de cuidado afectivo por parte de un adulto estable y permanente sólo se proporciona en entornos familiares o que reproduzcan estas condiciones de “familiaridad”, frente al tipo de institucionalización vigente hasta el momento”.

La medida en comento debe, en todo caso, adoptarse de acuerdo con la realidad del caso concreto. Si bien la familia extensa tiene el potencial de suavizar los efectos de la separación para el niño, que en este caso sigue en el seno de su familia, y teóricamente debería ser capaz de potenciar de mejor manera una futura reunificación familiar, conlleva el riesgo de no poder cumplir adecuadamente su rol, al presentar en muchos casos características que se consideran dañinas para el cuidado del niño, reproductores de un modelo de crianza inadecuado y con menores posibilidades de generar un entorno protector<sup>32</sup>.

Pero, como la posibilidad de permanecer bajo el cuidado de la familia extensa pudiere no ser posible, los Estados deben regular otras medidas especiales de protección, con carácter temporal.

Conforme se plantea en las Directrices, la siguiente medida que convendría aplicar sería el acogimiento temporal en una familia externa. Esto último implica: *“la convivencia del niño con una familia distinta a su familia de origen, con la que no se establecen vínculos jurídicos, pero que asume la obligación de cuidarlo como si de un hijo se tratara. De modo que, sin romper los lazos jurídicos, y en muchas ocasiones algunos de los lazos sociales que le unen a sus progenitores, el menor convive con unos padres acogedores por un período de tiempo más o menos largo dependiendo de los casos”*<sup>33</sup>.

En el contexto del instrumento en comento, el acogimiento residencial aparece como última alternativa. Así lo consigna la Directriz N° 20 al establecer que, *“[e]l recurso al acogimiento residencial debería limitarse a los casos en que ese entorno fuera específicamente apropiado, necesario y constructivo para el niño interesado y redundase en favor de su interés superior”*<sup>34</sup>.

Agrega la Directriz N° 21: *“[d]e conformidad con la opinión predominante de los expertos, el acogimiento alternativo de los niños de corta edad, especialmente los de menos de 3 años, debería ejercerse en un ámbito familiar. Pueden admitirse*

---

<sup>32</sup> Illanes Valdés, A. (2018) *Familias de acogida: Exigencias mínimas para operar como instrumento de Protección de Derechos. Análisis Crítico al sistema chileno*, Familia e Pessoa: Uma Questao de Principios, YK Editores.

<sup>33</sup> Gómez Bengoechea, B. Berástegui Pedro-Viejo, A. y Androher Biosca, M. (2018), *op. cit.*, p. 188.

<sup>34</sup> La preferencia de los modelos de cuidados alternativos de tipo familiar, por sobre el residencial se fundamenta en la evidencia científica que señala que *“[l]os primeros años de vida son cruciales para todo ser humano; en esta etapa se definen en gran medida las bases de su desarrollo posterior cognitivo, social y afectivo. También indica que institucionalizar a los niños y niñas y privarlos de su medio familiar en etapas tempranas de su desarrollo las deja con secuelas tanto físicas como de salud mental: presentan mayor retraso en su capacidad de interacción social, deficiencias en su crecimiento físico y cerebral, problemas cognitivos y de comportamiento, retraso en el desarrollo del lenguaje y de la comunicación, entre otras”*. Consejo Nacional de la Infancia (2017), *op. cit.*, p.9.

*excepciones a este principio para evitar la separación de los hermanos y en los casos en que el acogimiento tenga carácter de urgencia o sea por un tiempo prefijado y muy limitado, al finalizar el cual esté prevista la reintegración en la familia u otra solución apropiada de acogimiento a largo plazo”.*

Coherente con el planteamiento contenido en las directrices citadas, dispone el art. 24.3 de la Ley de Garantías que el cuidado alternativo será desarrollado preferentemente *“en acogimiento de tipo familiar, y, en última ratio, en centros de acogida institucional en el caso en el que el primero no sea recomendable en virtud del interés superior del niño, niña o adolescente”*<sup>35</sup>.

Agregan los incisos cuarto y quinto de la norma en comentario:

*“Los niños y niñas entre 0 y 3 años de edad serán siempre acogidos en modalidad familiar, prefiriéndose a miembros de la familia extensa a falta o imposibilidad de los padres y/o madres.*

*El Servicio deberá siempre fortalecer los programas de familia de acogida y tener oferta disponible a fin de asegurar su derivación a estos programas. Sólo cuando se hayan agotado todas las acciones tendientes al fortalecimiento familiar, o la búsqueda de medidas alternativas de cuidado, o cuando sea la única medida que satisfaga, proteja o restituya los derechos vulnerados del niño, niña o adolescente, en virtud de su interés superior, el tribunal de familia competente podrá derivar su internación en centros residenciales especializados, bajo decisión debidamente fundada dentro de un debido proceso, previa citación de los miembros de su familia extensa y habiendo oído a quienes concurran a la audiencia respectiva”.*

## **2.5 Derecho –absoluto– a que se restablezca el derecho a vivir en familia**

*“Los órganos del Estado velarán por el ejercicio de este derecho cuando el niño, niña o adolescente no pudiere habitar con sus padres y/o madres, porque se encontrare privado de su libertad o sujeto a algún régimen de cuidado alternativo, en conformidad con la ley y de un modo acorde con dichas circunstancias especiales”*<sup>36</sup>.

---

<sup>35</sup> En este mismo sentido: Comité de los Derechos del Niño. Organización de Derechos Humanos (2022). *Concluding observations on the combined 6th and 7th periodic reports of Chile*. <https://digitallibrary.un.org/record/3981676?ln=es>.

<sup>36</sup> Artículo 27 inciso segundo, Ley N° 21.430, sobre Garantías y Protección Integral de los Derechos de la Niñez y Adolescencia (15 de marzo de 2022).

Tal como se ha indicado en líneas anteriores, las modalidades alternativas de cuidado personal de los hijos, adoptadas en sede proteccional, sea que consistan en la ubicación temporal del NNA dentro de su propia familia ampliada, o bien, dentro de una familia de acogida externa o en un centro residencial, son medidas excepcionales y temporales, destinadas a servir como medio para restituir el derecho que le asiste al NNA a vivir en familia; derecho –absoluto– que le asiste precisamente en su condición de sujeto de derecho.

La restitución “definitiva” del derecho del NNA a vivir en familia, en nuestro sistema –tal como se ha especificado en líneas anteriores–, debe ser intentado en primer término mediante la reunificación familiar –preferentemente con sus padres pero en todo caso dentro de su familia–. Siendo la adopción, por expresa definición del legislador, una alternativa de carácter *subsidiaria*, pues sólo podrá accederse a ella cuando se determine la imposibilidad del NNA de permanecer o retornar a su familia de origen.

Así lo consagra expresamente, en el ámbito interno, entre otros, el artículo 1° de la Ley 19.620 y el artículo 25 de la Ley 21.302. La primera norma citada de la ya mencionada ley dispone que: “[l]a adopción tiene por objeto velar por el interés superior del adoptado, y amparar su derecho a vivir y desarrollarse en el seno de una familia que le brinde el afecto y le procure los cuidados tendientes a satisfacer sus necesidades espirituales y materiales, cuando ello no le pueda ser proporcionado por su familia de origen”.

Por su parte, la segunda disposición invocada dispone: “[c]orresponderá a la línea de acción de adopción toda actividad tendiente a procurar al niño, niña o adolescente una familia, cualquiera sea su composición, que le brinde afecto y le procure los cuidados tendientes a satisfacer sus necesidades vinculares y materiales, cuando ello no le pueda ser proporcionado por su familia de origen, conforme a la normativa de adopción vigente. La adopción es siempre subsidiaria”.

### **3. Separación, reunificación familiar y adopción**

#### **3.1 La separación**

Los predicamentos contenidos en la Convención de los Derechos del Niño, en las Directrices sobre Modalidades Alternativas del Cuidado de Niños, y más recientemente en la Ley de Garantías, que explicitan que la separación de un NNA de su familia es excepcional y esencialmente transitoria, se materializan, en el ordenamiento jurídico interno, en diversas disposiciones.

Efectivamente, la Ley 19.968, en el contexto del procedimiento especial de medidas de protección, establece una suerte de principio orientador en su artículo 74, disponiendo que la medida de separación del niño, niña o adolescente de sus padres, sólo procederá, *“cuando sea estrictamente necesario para salvaguardar los derechos del niño, niña o adolescente y siempre que no exista otra más adecuada, se podrá adoptar una medida que implique separarlo de uno o de ambos padres o de las personas que lo tengan bajo su cuidado. En este caso, el juez preferirá a sus parientes consanguíneos o a otras personas con las que aquél tenga una relación de confianza y, sólo en defecto de los anteriores, lo confiará a un establecimiento de protección. La resolución que disponga la medida deberá ser fundada”*.

El artículo 30 de la Ley de Menores, ya en lo relativo a las medidas que pueden adoptarse en sede proteccional en favor de los niños gravemente vulnerados en sus derechos, dispone, a propósito de la separación de un NNA de sus padres, que ésta sólo procederá en aquellos casos en que, para cautelar la integridad física o psíquica del menor de edad, resulte indispensable separarlo de su medio familiar o de las personas que lo tienen bajo su cuidado. Agregando que, esta medida tendrá un carácter esencialmente temporal, no se decretará por un plazo superior a un año, y deberá ser revisada por el tribunal cada seis meses.

Las disposiciones antes citadas deben hoy complementarse con lo dispuesto a su respecto, tanto en la Ley de Garantías, como en la Ley 21.302. En función de estas últimas es posible caracterizar la medida de separación en los siguientes términos:

1. Solo puede adoptarse en virtud de una decisión judicial. Señala a este respecto el artículo 68 de la Ley de Garantías lo siguiente: *“[l]a limitación o suspensión del derecho a mantener relaciones directas y regulares con sus familiares o cuidadores, la suspensión de su derecho a vivir con su familia, la determinación de cuidados alternativos, el término de la patria potestad y la adopción, serán siempre de competencia de los tribunales de familia”*.



- Ratifica la presente regla el criterio contenido previamente en la Ley 19.968 y 16.618, lo que resulta relevante en el contexto de una ley –como la Ley de Garantías– que busca priorizar la protección administrativa, sobre la judicial.
2. Deberá adoptarse en un procedimiento que cumpla las garantías del debido proceso *“pertinentes a su ámbito de aplicación, con celeridad y especial diligencia”* (art. 59 letra a).
  3. *“Determinarse sólo cuando ella sea necesaria y proporcional, se oriente hacia la satisfacción integral y óptima de los derechos del niño, niña o adolescente amenazados o afectados, considerando su contexto familiar y comunitario”* (art. 59 letra b).
  4. *“Establecerse por el tiempo necesario que asegure la protección del niño, niña o adolescente y garantizar su revisión periódica por la autoridad que la haya decretado”* (art. 59 letra c).
  5. *“Renovarse sólo si persisten las circunstancias que motivaron su adopción y existen antecedentes de que la actuación ha resultado idónea para cumplir los fines que se tuvieron en cuenta al momento de imponerse”*. (art. 59 letra f).
  6. Desarrollarse preferentemente en acogimiento de tipo familiar y, en última *ratio*, en centro de acogida institucional en que caso que el primero no sea recomendable en función del interés superior del niño, niña o adolescente (art. 24, ley 21.302).

### **3.2 La reunificación familiar**

A partir de las reglas citadas en el acápite anterior, las medidas de protección que se adopten respecto de NNA que hayan sido vulnerados en sus derechos y que, como consecuencia de tal vulneración, hayan sido separados de sus padres, deberán estar encaminadas a: detener la vulneración, reparar los daños que esta pudiese haber causado al niño, y –como regla generalísima– *“al fortalecimiento familiar y revinculación del niño, niña o adolescente con su familia”* (art. 24, Ley 21.302).

En efecto, siendo un derecho preferente el derecho del NNA a vivir y ser cuidado por sus padres, resulta coherente que el sistema de protección especial esté orientado a restituir el derecho –absoluto– a vivir en familia, primeramente, por medio de la reunificación familiar.

Se sostiene a este respecto lo siguiente: *“[a] ser la familia de origen el ámbito prioritario para el desarrollo y goce pleno de los derechos de cada niño, niña y/o*

*adolescentes, los Estados deben realizar todos los esfuerzos que estén a su alcance para prevenir la separación de la familia de origen y, en caso de que esta ocurra, asegurarse que la medida de cuidado alternativo sea la más idónea y por el menor tiempo posible. Por tanto, el esfuerzo de intervención con niños, niñas y adolescentes en modalidades de cuidados alternativos residencial o acogimiento familiar debe estar puesto genuinamente en apoyar a las familias para lograr la reunificación”<sup>37</sup>.*

En este contexto, el trabajo con familia de origen –preferentemente con los padres– deberá estar orientado a: que la familia supere la situación que dio inicio a la medida judicial de separación; que la familia fortalezca sus funciones y capacidades de cuidado y protección hacia el NNA; que la familia de origen fortalezca el vínculo con el niño, niña y/o adolescente durante el período que dure la medida de cuidado alternativo residencial o de acogimiento familiar; que la familia de origen y el NNA vean fortalecido sus vínculos con redes comunitarias e institucionales para que puedan acceder a todos aquellos recursos que les permitan sostener la reunificación, o bien, superar problemáticas que llevaron a la separación; y que se prevenga que el NNA sea nuevamente separado de su familia de origen y reingrese al sistema de cuidados alternativos<sup>38</sup>.

De acuerdo a lo dispuesto en el art. 23 de la Ley 21.302, corresponde a una línea de acción del Servicio Nacional de Protección especializada a la adolescencia, el fortalecimiento y revinculación familiar, estableciendo la citada norma que, esta línea de acción contemplará, entre otros, programas de fortalecimiento y revinculación familiar.

Dispone a este respecto la norma citada que:

*“Estos programas tendrán como objetivo la formación de la familia de origen y/o extensa, según corresponda, en habilidades parentales y crianza, conforme a indicadores objetivos de logro; el cumplimiento apropiado de la relación directa y regular de los niños, niñas y adolescentes con sus familias; el cumplimiento de las tareas acordadas para el acogedor alternativo y la efectiva revinculación y reintegración.*

*El fortalecimiento familiar incluirá el desarrollo de estrategias familiares para la disminución de los factores de riesgo, de favorecimiento de los factores protectores y la entrega de apoyo para la mejora de condiciones sociales, económicas y culturales que dificulten el cuidado personal de sus hijos, en caso que corresponda.*

---

<sup>37</sup> UNICEF (2021), *Lineamientos para el trabajo con familias de niños, niñas y adolescentes que se encuentran en cuidado alternativo residencial y familiar*, <https://www.unicef.org/chile/media/5836/file/Lineamientos%20trabajo%20familias%20web.pdf>, p. 20.

<sup>38</sup> *Ibidem*, pp. 22 y 23.

*La revinculación familiar corresponde al proceso gradual, continuo y supervisado compuesto de un conjunto de acciones acordes a la edad y desarrollo evolutivo del niño, niña y adolescente, sus necesidades y características de su familia y su entorno, destinados a afianzar la capacidad de los padres, o de familiares que puedan asumir el cuidado personal de un niño, niña o adolescente que se encuentre en un programa de protección especializada, especialmente de aquellos afectos a programas de cuidado alternativo, de tipo residencial o familiar, propiciando su más pronto egreso y reintegración familiar exitosa.*

*Son parte esencial de la línea los programas de apoyo a la familia para el desarrollo de una parentalidad positiva; el apoyo y supervigilancia de los contactos regulares y apropiados entre el niño, niña o adolescente y su familia, específicamente a los efectos de la reintegración; y la coordinación de los ejecutores del programa respectivo con los demás organismos del Estado que, conforme a sus funciones, coadyuven al fortalecimiento de las habilidades, competencias de todo tipo de recursos requeridos por la familia para la recuperación del cuidado de sus hijos”<sup>39</sup>.*

### **3.3 La adopción**

A partir del derecho preferente que tiene el NNA a vivir y ser cuidado por sus padres –y en todo caso en el contexto de su familia de origen– la opción de la adopción se plantea, tal como se reseñó en las líneas anteriores, con un carácter *subsidiario*; lo que se traduce en que *“la alternativa de la adopción sólo surge frente a la inexistencia de recursos familiares protectores, como medida efectiva y definitiva de restituir el derecho del niño a una familia protectora y bientratante”<sup>40</sup>*. Así lo ha reiterado el Servicio de Protección Especializada: *“[e]s una alternativa de familia para un niño, niña o adolescente cuando no es posible que su familia de origen (padres o parientes) puedan asumir su crianza”<sup>41</sup>*.

Al margen de la caracterización anotada, contenida en el artículo 1° de la Ley 19.620, que contiene el estatuto de adopción de menores en Chile –que la califica como una alternativa subsidiaria–, existen disposiciones concretas que recogen este carácter. Destacando entre ellas, el artículo 12, que consagra las causales de declaración judicial

---

<sup>39</sup> La forma de cumplimiento de esta obligación debe ser analizada a través de la Ley N°20.032 (que regula el régimen de aportes financieros del Estado a los colaboradores acreditados, 25 de julio de 2005), que regula a los colaboradores de la red.

<sup>40</sup> SENAME, Programa de adopción, Servicio Nacional de Menores, 22 de junio de 2016. <https://slideplayer.es/slide/11305340/>.

<sup>41</sup> Servicio Nacional de Protección Especializada de la Niñez y Adolescencia. *¿Qué es la adopción?* [https://www.mejorninez.cl/adopcion.html#:~:text=2.,%C2%BFQu%C3%A9%20es%20la%20adopci%C3%B3n%3F,parientes\)%20puedan%20asumir%20su%20crianza.](https://www.mejorninez.cl/adopcion.html#:~:text=2.,%C2%BFQu%C3%A9%20es%20la%20adopci%C3%B3n%3F,parientes)%20puedan%20asumir%20su%20crianza.)

de susceptibilidad de adopción –basadas todas en una inhabilidad real o presunta de los padres de ejercer el cuidado personal–, y muy especialmente el artículo 15, que establece como obligación concreta del juez, la de establecer “*la imposibilidad de disponer de otras medidas que permitan la permanencia del mismo en la familia de origen*”.

Bajo el contexto anotado, el legislador pone de cargo del juez no sólo el deber de fiscalizar la configuración de la causal invocada, sino que *además* la de tener que establecer la *imposibilidad* de la reunificación; lo que –en nuestro concepto– los coloca en una encrucijada probabilística, al tener que realizar predicciones carentes de un criterio teleológico y ajena a la verdadera consideración que debe darse al interés superior.

Sobre lo dicho en las últimas líneas, ahondaremos más adelante.

### III. NIÑOS SIN CUIDADOS PARENTALES EN CHILE<sup>42</sup>. NUDOS CRÍTICOS EN LA RESTITUCIÓN DEL DERECHO A VIVIR EN FAMILIA, CON ESPECIAL ÉNFASIS EN LA (A)TEMPORALIDAD DE LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN

La crisis del sistema de cuidados alternativos de NNA de nuestro país, evidenciada en la década recién pasada por diversas comisiones especiales<sup>43</sup> y por el propio Comité de los Derechos del Niño del año 2018<sup>44</sup>, tuvo el mérito indiscutido de haber suscitado la atención y preocupación respecto de las denigrantes condiciones en que se encontraban miles de niños chilenos que, separados de sus padres por haber sido gravemente vulnerados en sus derechos, habían sido puestos *al cuidado* del Estado<sup>45</sup>.

Dentro de las múltiples violaciones a los derechos humanos de los niños insertos en el sistema de cuidados alternativos, atribuidos directamente al Estado de Chile, se consignó en el citado informe, la violación del artículo 9 de la Convención, “*Por no tomar todas las medidas necesarias para que los NNA que son separados de sus padres, puedan beneficiarse de acciones que tengan como objetivo principal restituirles el derecho a vivir, crecer y desarrollarse en familia y en la comunidad*”.

Próximos a cumplir 4 años desde el citado informe, y no obstante querer visualizar la Ley de Garantías como un instrumento capaz de impulsar cambios relevantes en la materia, según se dirá más adelante, se observa la subsistencia de nudos críticos que mantienen una brecha importante, entre el discurso de los derechos humanos reconocidos a NNA – muy especialmente su derecho a vivir en una familia- y su efectiva satisfacción.

---

<sup>42</sup> De conformidad con lo dispuesto en las Directrices Sobre Modalidades Alternativas del Cuidado de niños, niños privados de cuidado parental son todos aquellos que durante la noche no estén al cuidado de uno de sus padres, por lo menos, cualesquiera sean las razones y circunstancias de ese hecho.

<sup>43</sup> Entre ellas: Comisión Jeldres, Comisión Sename I y II, e Informe Análisis del funcionamiento residencial en centros dependientes del Servicio Nacional de Menores; este último de Policía de Investigaciones de Chile (2018). Informe: *Análisis del funcionamiento residencial en centros dependientes del servicio nacional de menores*. <https://ciperchile.cl/wp-content/uploads/informe-emilfork4.pdf>.

<sup>44</sup> Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos. Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (2018). *Informe de la Investigación relacionada en Chile en Chile en virtud del artículo 13 del Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a un procedimiento de comunicaciones*. <https://www.defensorianinez.cl/wp-content/uploads/2019/03/2018-Informe-del-Comit%C3%A9-de-los-Derechos-de-la-Ni%C3%B1ez.pdf>.

<sup>45</sup> El referido informe consigna en su numeral 114 que: “[e]l comité evalúa la gravedad de las violaciones en Chile a la luz del daño y sufrimiento experimentado por los NNA en el sistema residencial del SENAME, La vulneración de derechos afectaron a miles de niños que entraron en los hogares en todo el país y durante un período largo de tiempo, que se prolonga hasta hoy, Las violaciones encontradas son de una naturaleza amplia y su impacto se estima de largo plazo. Además, la obligación del artículo 20 de garantizar el derecho a una protección y asistencia “especiales” por parte del estado incrementa la gravedad y el alcance de las violaciones señaladas”.

## 1. Niños sin cuidados parentales en Chile. Caracterización

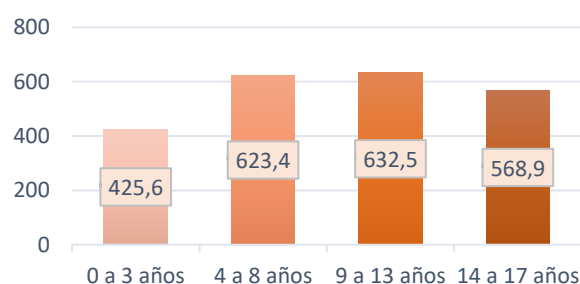
Aunque no es posible determinar con exactitud los niños que viven en nuestro país sin cuidados parentales, dada la falta de un sistema unificado de datos y estadísticas, el que se deberá implementar a partir de la Ley N°21.302, consultado del anuario estadístico de SENAME del año 2020<sup>46</sup>, es posible establecer que durante tal año fueron realizadas en la línea de cuidados alternativos un total de 16.901 atenciones a NNA, (de los/as cuales 7.602 circundaban entre los 0 y 8 años y, 9.299 rondaban entre los 9 y los 17 años). De tal número, resultaron efectivamente ingresados a programas de la línea de cuidado alternativo un total de 5.696 NNA (de los/as cuales 2820 circundaban entre los 0 y 8 años y, 2876 rondaban entre los 9 y 17 años). Cabe destacar, que dentro de aquel número, 198 NNA ingresaron al Programa de Familias de Acogida de Administración Directa (FAE-AADD), y 3.413 NNA entraron al programa de Familias de Acogida Especializada (FAE-PRO).

Rango etario	Número de atenciones en la línea de cuidados alternativos	Número de NNA ingresados a programas de la línea de cuidado alternativo.
0 a 3 años	3.076	1.323
4 a 8 años	4.526	1.497
9 a 13 años	4.956	1.494
14 a 17 años	4.343	1.382

Modelos de intervención	Atenciones	Ingresos
FAE-AADD	677 NNA	198 NNA
FAE-PRO	9.480 NNA	3.413 NNA

En lo relativo a su egreso, el número asciende a 5.689 NNA<sup>47</sup> (de los cuales 2.640 circundaban entre los 0 y los 8 años y, 3.049 rondaban entre los 9 y los 17 años). En este mismo sentido, las estadísticas recogen que el tiempo promedio de permanencia en los proyectos de cuidado alternativo asciende a 562,6 días. Asimismo, en cuanto a la

Tiempos de permanencia en cuidados alternativos 2020 (días)



pregunta acerca de con quién egresan los NNA atendidos en proyectos de cuidado alternativo, se extrae que un 39,17% egresa con miembros de su familia biológica

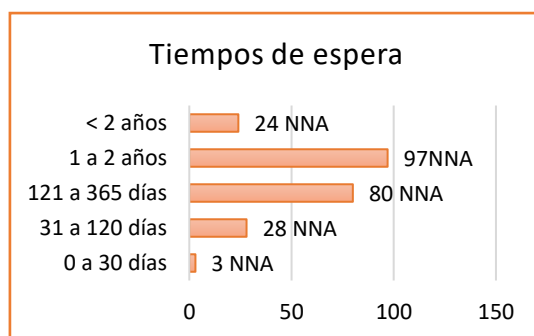
<sup>46</sup> SENAME (2020). Anuario Estadístico de 2020. <https://www.sename.cl/web/wp-content/uploads/2021/08/Anuario-Estadistico-2020.pdf>

<sup>47</sup> De este total, un número de 239 NNA fueron egresados a Programa FAE-AADD y un total de 3146 de Programa FAE-PRO.

extensa, un 29,67% egresa con miembros de su familia biológica nuclear. Luego, a un 9,01% se les dirige a proyecto residencial FAE/ambulatorio, mientras que al 7,66% se les deriva a proyectos de la red SENAME, un porcentaje aún menor egresa con familia externa (4,43%) y familia adoptiva (3,80%).

Por otra parte, este informe destaca que de los 5.696 NNA ingresados en el año 2020 a sistemas de cuidados alternativos, se iniciaron únicamente 360 causas de susceptibilidad de adopción, de las cuales se lograron un total de 258 enlaces adoptivos (nacionales e internacionales) y un total de 7 reunificaciones con familia biológica nuclear o extensa. Asimismo, recoge las estadísticas relativas a las edades de los NNA con enlace adoptivo, identificado un total de 79 NNA menores a un año (30,6%), 83 NNA entre la edad de uno a 3 años (32,2%), 76 NNA entre las edades de 4 a 7 años (29,5%), y, por último, un total de 20 NNA de 8 y más años (7,8%).

Ahora bien, en relación con los tiempos de espera, se distingue el tiempo desde que ingresan al programa hasta su adopción u otra vía de egreso y se expone que un total de 24 NNA, cuenta con un tiempo de espera mayor a 2 años, luego, un total de 97 NNA cuenta con un tiempo de



espera de uno a dos años, enseguida un total de 80 NNA aparece con tiempo de espera de 121 a 365 días, en menor número un total de 28 NNA se encuentra sometido a esperas de 31 a 120 días y solamente 3 NNA aparecen con esperas de 0 a 30 días. Unido a ello, señala que el tiempo medio de espera desde la declaración de susceptibilidad de adopción hasta el efectivo enlace es de 5,18 meses.

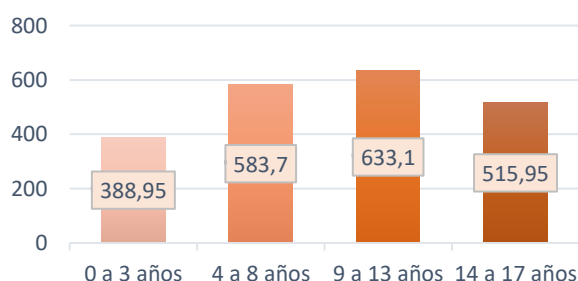
Durante el transcurso del año 2019<sup>48</sup>, el anuario estadístico de SENAME da cuenta que se realizaron un total de 18.860 atenciones en línea de cuidados alternativos (dentro de los/las cuales 8.552 correspondían a NNA entre los 0 a los 8 años y 10.338 a NNA entre los 9 y los 17 años). Sin embargo, fueron efectivamente ingresados a un programa de cuidados alternativos un total de 7.264 NNA (de los/as cuales 3.559 circundaban entre los 0 y 8 años y 3.705 entre los 9 y 17 años). Cabe mencionar, que dentro de aquel número, 271 NNA ingresaron al Programa de Familias de Acogida de Administración Directa (FAE-AADD), y 3.743 NNA entraron al programa de Familias de Acogida Especializada (FAE-PRO).

Rango etario	Número de atenciones en la línea de cuidados alternativos	Número de NNA ingresados a programas de la línea de cuidado alternativo.
0 a 3 años	3.571	1.739
4 a 8 años	4.951	1.820
9 a 13 años	5.471	1.894
14 a 17 años	4.867	1.811

Modelos de intervención	Atenciones	Ingresos
FAE-AADD	801 NNA	271 NNA
FAE-PRO	9.496 NNA	3.793 NNA

Respecto a los datos de egreso, el número de NNA asciende a 7.080<sup>49</sup> (de los/as cuales 3.276 rodaban entre los 0 y los 8 años, y 3.804 entre los 9 y los 17 años). Bajo este contexto, el anuario detalla que el tiempo de permanencia en los proyectos de cuidados alternativos alcanzan una media de 530,425 días. En particular,

**Tiempos de permanencia en cuidados alternativos 2019 (días)**



este promedio de tiempo de permanencia aumenta a medida que se avanza en edad, en términos tales que la media para los NNA entre 0 a 3 años es de 388,95 meses, mientras que el promedio de los NNA entre 9 y 13 años es de 633,1 meses. Ahora, en relación con la interrogante relativa a con quién ingresan los NNA atendidos en programas de cuidados alternativos, se detalla que un 34,2% egresa con miembros de su familia biológica nuclear, y un 24,4% con su familia biológica extensa. En cambio,

<sup>48</sup> SENAME (2019). Anuario Estadístico de 2019. <https://www.sename.cl/anuario-estadistico-nv-2020/Anuario-Estadistico-2019-nvn-2.pdf>

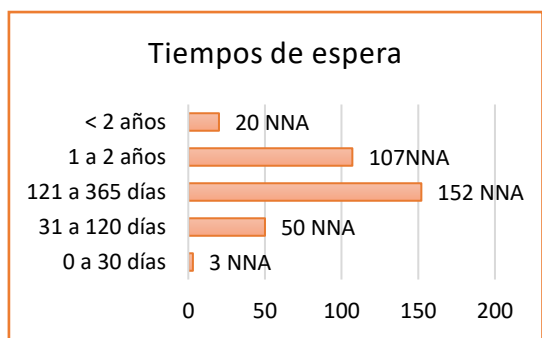
<sup>49</sup> De este total, un número de 323 NNA fueron egresados a Programa FAE-AADD y un total de 3.542 de Programa FAE-PRO.



solo un 6,9% egresa con una familia de acogida, y únicamente un 3,6% con una familia adoptiva.

Por otro lado, el presente anuario señala que respecto de los 7.264 NNA ingresados en el año 2019 a sistemas de cuidados alternativos, solamente se iniciaron 529 causas de susceptibilidad de adopción, de las cuales se lograron un total de 354 de enlaces (nacionales e internacionales), y un total de 17 reunificaciones con la familia biológica nuclear o extensa. Asimismo, recoge las estadísticas relativas a las edades de los NNA con enlace adoptivo, identificado un total de 108 NNA menores a un año de edad (30,5%), 119 NNA entre uno a 3 años de edad (33,6%), 87 NNA mayores de 4 años pero menores de 7 (24,6%), y un total de 40 NNA de 8 y más años (11,3%).

Respecto a los tiempos de espera, se detalla que para un total de 20 NNA el periodo de tiempo transcurrido entre el ingreso al programa hasta la adopción u otra vía de egreso es mayor de dos años; luego, un total de 107 NNA cuentan con un tiempo de espera de uno a dos años, mientras que 152 NNA aparecen con un tiempo de espera aproximado de 121 a 365 días. Ahora, un total de 50 NNA están sometidos a una espera entre 31 a 120 días, y solamente 7 NNA llegan a esperar entre 0 a 30 días. Bajo esta misma lógica, se señala que el tiempo de espera medio desde la declaración de susceptibilidad de adopción hasta la adopción efectiva es de 4.05 meses.



Finalmente, del anuario del SENAME del año 2018<sup>50</sup> se pueden extraer los siguientes datos. Durante el transcurso de aquel año se realizaron un total de 19.277 de atenciones en línea de cuidados alternativos (dentro de los/as cuales 8.299 correspondían a NNA entre los 0 a los 8 años, y 10.978 a NNA entre los 9 y 17 años). Con todo, solamente fueron ingresados a un programa de cuidados alternativos un total de 7.285

Rango etario	Número de atenciones en la línea de cuidados alternativos	Número de NNA ingresados a programas de la línea de cuidado alternativo
0 a 3 años	3.525	1.710
4 a 8 años	4.774	1.765
9 a 13 años	5.230	1.802
14 a 17 años	5.748	2.008

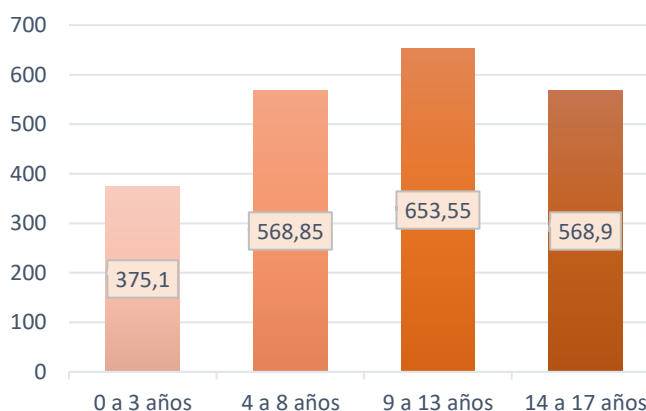
<sup>50</sup> SENAME (2018). Anuario Estadístico de 2018. <https://www.sename.cl/anuario-estadistico-nv-2020/Anuario-Estadistico-2018-nv.pdf>

NNA (de los/as cuales 3.475 rondaban los 0 a 8 años, y 3,810 entre los 9 y 17 años). Conforme a los datos expuesto, un total de 293 NNA ingresaron a FAE-AADD, mientras que 3.482 NNA entraron a FAE-PRO.

Modelos de intervención	Atenciones	Ingresos
FAE-AADD	704 NNA	293 NNA
FAE-PRO	8.866NNA	3.482NNA

En relación con los datos de egreso, el número de NNA asciende a la suma de 7.101 NNA (de los/as cuales 3.003 circundaban entre los 0 y los 8 años, y 4.098 entre los 9 y los 17 años)<sup>51</sup>. Ahora, respecto del tiempo de permanencia en los proyectos de cuidados alternativos, el informe expresa que la media asciende a 541,6

**Tiempos de permanencia en cuidados alternativos 2018 (días)**



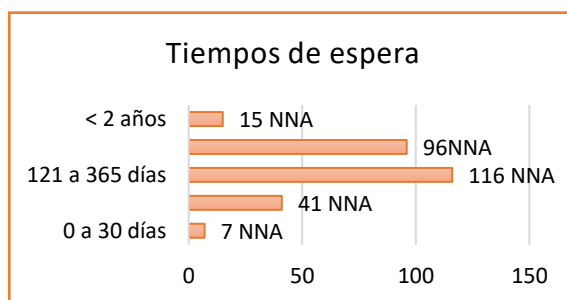
días. Cabe mencionar, que nuevamente se reitera la tendencia de que los NNA menores de 3 años experimentan un tiempo de espera menor (375,1 días) en comparación con los NNA de mayor edad (el promedio de espera de los niños entre 9 a 17 años es de 611,225 días). Ahora bien, los datos relativos a con quienes egresan los NNA demuestran lo siguiente: un 40.7% de los NNA egresa con su familia biológica nuclear, y un 23.3% con su familia biológica extensa, mientras que solamente un 8.3% egresa con una familia de acogida, y en un menor número aún, solo un 4.1% de los NNA egresa con una familia adoptiva.

Por otro lado, el anuario de 2018 también señala que respecto de los 7.285 NNA ingresados en el año 2018 a sistemas de cuidados alternativos, solamente se iniciaron 556 causas de susceptibilidad de adopción, de las cuales se lograron un total de 371 enlaces (nacionales e internacionales), y un total de 20 reunificaciones con la familia biológica nuclear o extensa. Asimismo, recoge las estadísticas relativas a las edades de los NNA con enlace adoptivo, identificado un total de 125 NNA menores a un año (33,8%), 110 NNA entre un año a 3 años de edad (29,7%), 97 NNA mayores de 4 años

<sup>51</sup> De este total, un número de 177 NNA fueron egresados a Programa FAE-AADD y un total de 3.016 de Programa FAE-PRO.

pero menores de 7 años (26,2%) y, finalmente, un total de 38 NNA de 8 y más años (10,3%).

Respecto a los tiempos de espera, se detalla que para un total de 15 NNA el periodo de tiempo transcurrido entre el ingreso al programa hasta la adopción u otra vía de egreso es mayor de dos años; luego, un total de 96 NNA cuentan con un



tiempo de espera de uno a dos años, mientras que 116 NNA aparecen con un tiempo de espera aproximado de 121 a 365 días. Ahora, un total de 41 NNA están sometidos a una espera entre 31 a 120 días, y solamente 2 NNA llegan a esperar entre 0 a 30 días. Bajo esta misma lógica, se señala que el tiempo de espera medio desde la declaración de susceptibilidad de adopción hasta la adopción efectiva es de 4.9 meses.

## 2. Nudos críticos en la restitución del derecho a vivir en familia

### 2.1 El tiempo de intervención y su incidencia en la restitución del derecho a vivir en familia. La (a)temporalidad de las medidas

Tal como se ha expuesto en líneas anteriores, tanto desde la perspectiva de los instrumentos internacionales de derechos humanos como de nuestro propio derecho interno, las medidas de separación de un NNA de su familia son: excepcionales, temporales y deben adoptarse por el menor tiempo posible.

Pese a la consideración anterior, nuestra legislación no contempla un plazo máximo para el cumplimiento de las medidas de protección, dado el carácter esencialmente renovable –en concreto– de la medida de separación.

Dispone el artículo 30 de la Ley 16.618, en su numeral 2, que la internación “*tendrá un carácter esencialmente temporal, no se decretará por un plazo superior a un año, y deberá ser revisada por el tribunal cada seis meses, para lo cual solicitará los informes que procedan al encargado del Centro u hogar respectivo. Sin perjuicio de ello, podrá renovarse en esos mismos términos y condiciones, mientras subsista la causal que le dio lugar. En todo caso, el tribunal podrá sustituir o dejar sin efecto la medida antes del vencimiento del plazo por el que la hubiere dispuesto*”. Complementa la disposición anterior el artículo 80 inciso final de la Ley 19.968, que se limita a disponer que “*con*

*todo, la medida cesará una vez que el niño, niña o adolescente alcance la mayoría de edad, sea adoptado o transcurra el plazo por el que se decretó sin que haya sido modificada o renovada”.*

La Ley de Garantías, por su parte, decantó por establecer un parámetro genérico como el de *menor tiempo posible* en sus artículos 3, 27, 59, 66 y 69; lo que se traduce en un nulo aporte a este respecto.

Lo dicho sirve para los efectos de poder afirmar que, no obstante las declaraciones anotadas, la temporalidad de las medidas –en la práctica– no está garantizada.

Por el contrario, la evidencia de nuestro país –y así lo ratifica nuestra encuesta “*límite de tiempo en la reunificación con familia de origen de niños, niñas y adolescentes en contexto protectorial*”<sup>52</sup>– permite identificar con nitidez situaciones que la afectan. Hablamos de verdaderas *fugas de tiempo*:

**a. Fuga de tiempo, entre la derivación a un programa de intervención y su ingreso efectivo.**

De acuerdo al informe elaborado por la Unidad de Seguimiento del Acta 37-2014 de la Corte Suprema, del año 2021, es posible comprobar un verdadero cuello de botella en el ingreso de NNA a los programas. Se consigna sobre este punto: “[a] lo largo del tiempo se ha visto una saturación de los programas ya existentes, exponiéndose en cada uno de los informes entregados por las jurisdicciones la problemática de ausencia de vacantes para ingreso inmediato”<sup>53</sup>.

Se sostiene que, “[l]a tarea desarrollada sobre despeje de las medidas, especialmente para la identificación de aquellas que realmente se encuentran en lista de espera (respecto de las otras que por falta de ajuste informático permanecen registradas en dicho estado y no corresponden), posibilita dar cuenta de los reales registros de cada jurisdicción vigente. A partir del trabajo realizado por los COCCMP se llega a la primera conclusión que da cuenta de la existencia de un importante nivel de

---

<sup>52</sup> Encuesta realizada electrónicamente durante los meses de abril y junio de 2022, en la que participaron distintos operadores de la niñez y adolescencia. En ella participaron 96 personas de distintas regiones del país, respondiendo una serie de preguntas relativas al funcionamiento del sistema de protección vigente en Chile. La misma se incluye como anexo del presente trabajo.

<sup>53</sup> Corte Suprema (2021). *Informe de gestión trimestral cumplimiento autoacordado Acta 37-2014 y medida de protección en el territorio nacional*, pp. 24 y 25.

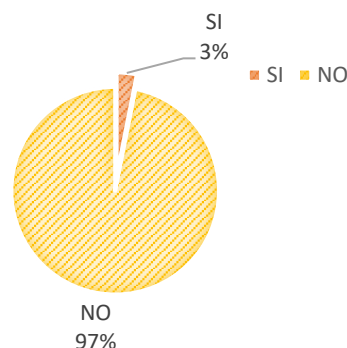
espera para el ingreso efectivo de este tipo de programas, dada la poca movilidad real existente y el tiempo contemplado para un trabajo de intervención terapéutico”<sup>54</sup>.

Agrega el mismo informe “[e]ste recuento efectuado al 31 de marzo de 2021 nos permite identificar que los datos en la actualidad contenidos en el sistema de tramitación SITFA referidos a medidas de protección con derivación FAE en espera de ingreso efectivo ascienden a 18.890.

Si consideramos que el total de derivaciones que el sistema SITFA<sup>55</sup> contienen a este tipo de intervención es de 7.893 medidas, las que se encuentran en espera de ingreso representan el 24% de la totalidad. El grueso de ellas lleva más de 90 días de espera (1.142). En este mismo sentido, la distancia que se producen entre causas RIT “P” y causas RIT “X” en espera es verdaderamente significativa, toda vez que hay 1.156 medidas de diferencia entre ambos tiempos de tramitación”.

La realidad consignada precedentemente, lamentablemente, parecen repetirse en el escenario del nuevo Servicio Mejor Niñez, según dan cuenta en forma mayoritaria los encuestados para esta investigación, los que, ante la pregunta sobre oferta disponible afirman en forma mayoritaria (96,9%), que el referido servicio no cuenta con la oferta suficiente en las distintas líneas de programa de fortalecimiento y reunificación familiar<sup>56</sup>.

De acuerdo a la Ley que crea el Servicio Mejor Niñez, art. 18 ter: “[e]l Servicio deberá garantizar la existencia de suficiente oferta de las distintas líneas de acción y programas de protección especializada, en todas las regiones del país, conforme a la demanda real o estimada en cada una de ellas”. En su concepto, ¿existe esa “oferta suficiente” en el programa de fortalecimiento y reunificación familiar?



#### b. Fuga de tiempo, en la intervención.

El informe elaborado por la Unidad de Seguimiento del Acta 37-2014 de la Corte Suprema, del año 2021, citado precedentemente, refiriéndose al trabajo en FAE señala: “[v]ale recordar que este proceso de intervención – FAE- puede alcanzar una duración

<sup>54</sup> *Ibidem*.

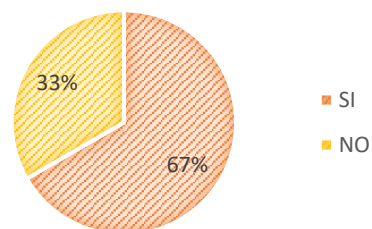
<sup>55</sup> Sistema de tramitación de los tribunales de familia. En él actualmente se registran todas las causas tramitadas ante los tribunales de dicha jurisdicción.

<sup>56</sup> Ver nota 52.

de 18 meses según lineamientos técnicos, pero en la realidad sobre el 50% de sus atenciones supera este tiempo<sup>57</sup>.

Nuestra encuesta ratifica el *sobretiempo* de las intervenciones, dando cuenta que los compromisos estatales al respecto siguen al debe.

El acuerdo nacional por la infancia del año 2018 dejó consignada la necesidad de “acotar” los tiempos en que los niños pasan en cuidado alternativo. En base a su conocimiento o experiencia, ¿estima que los tiempos de separación se han rebajado?



### c. Fuga de tiempo entre que se frustra la reunificación familiar y se da inicio a la causa de susceptibilidad

La ley no exige que una vez iniciada una causa de cumplimiento de medida de protección exista un acto formal de cierre de la misma destinado a evaluar el cumplimiento de la medida decretada. Esto, en los hechos, solo se obtendrá cuando se disponga la reunificación.

De ahí entonces que sola la facultad de juez de iniciar de oficio la causa de susceptibilidad de adopción, consignada el artículo 13 de la Ley 19.620 sea -en nuestro concepto- insuficiente para los efectos de dar continuidad al proceso de restitución del derecho del NNA a vivir en familia.

Lo anterior, en la práctica, queda entregado mayoritariamente a decisiones que son administrativas, y en que el equipo interventor tiene un protagonismo que a nuestro juicio que resulta derechamente peligroso.

La realidad chilena es que, pese a que las decisiones respecto de niños sin cuidados parentales aparecen revestidas de una correcta legalidad y entregadas a la justicia, no tenemos instrumentos que efectivicen la restitución del derecho del NNA a vivir en familia, una vez que se llega – por un sujeto pasivo indeterminado- a la convicción de que el camino de la reunificación está, en fase proteccional, descartado.

<sup>57</sup> Corte Suprema (2021), *op. cit.*

#### d. Fugas de tiempo en la resolución definitiva de la causa de susceptibilidad, cuando existe oposición

Aunque no es posible recurrir a una estadística categórica sobre el tiempo promedio de duración de las causas de susceptibilidad de adopción cuando existe oposición, el análisis de la jurisprudencia revisada con ocasión del presente trabajo –que se consigna como anexo– da cuenta que la duración debemos medirla en años. Años, que como hemos venido consignando, restan a las posibilidades concretas de los niños sin cuidados parentales a reinsertarse en una familia.

## 2.2 La calidad de la intervención

No cabe duda, a partir de los diversos estudios e informes realizados en los últimos años en el ámbito local, que Chile mantiene una deuda histórica con las familias vulnerables, que han perdido el cuidado de sus hijos<sup>58</sup>.

En efecto, tenemos abundante material en la literatura nacional que permite afirmar que existen defectos estructurales en la aplicación de las medidas de protección del NNA: falta de estandarización de las intervenciones, baja calidad de los profesionales, baja disponibilidad de recursos y problemas objetivos de acceso a la justicia de los distintos intervinientes.

El problema de lo anterior, es que los costes asociados a la mala intervención de las familias han sido trasladados al hombro de sus hijos, a los cuales el sistema sacrifica, cuando descarta la declaración de adoptabilidad de los niños, bajo la sola consideración de procesos de reunificación familiar defectuosos sin integrar de manera preponderante la necesaria preferencia de satisfacer –ante todo y todos– el interés superior del niño.

En efecto, si se revisan los motivos que justifican el rechazo de la declaración de susceptibilidad de adopción de niños, en las sentencias de la Corte Suprema, podrá

---

<sup>58</sup> “Respecto del trabajo enfocado en la reunificación familiar, el Informe del Comité de 2018 relevó una serie de debilidades: falta de programas especializados con el núcleo familiar del niño; ausencia de medidas necesarias para que los niños separados de sus padres puedan beneficiarse de acciones que tengan como objetivo principal el restituirles su derecho a vivir, crecer y desarrollarse en familia y en la comunidad; no haber establecido lineamientos claros sobre el proceso de reunificación familiar y la participación de la familia del niño. En este sentido, recomendó que el Estado chileno adoptara el paradigma de protección integral de la CDN y, en relación al trabajo con la familia de los niños, niñas y adolescentes, señaló que era necesario priorizar el acogimiento familiar, en familia extensa o externa, frente al residencial, así como trabajar con la familia de manera inmediata a la separación para procurar su retorno, siempre y cuando esto sea en función del interés superior del niño”. UNICEF (2021), *op. cit.*, p.5.

comprobarse que, en su mayoría, estas se vinculan, no a la conveniencia o inconveniencia de que el NNA sea adoptado, sino a problemas vinculados a la intervención de sus padres.

La sentencia dictada por la Excma. Corte Suprema con fecha 19 de febrero de 2020, respecto de la niña A.K.P.F que a la fecha de la sentencia llevaba más de 4 años institucionalizada, y que resuelve rechazar la susceptibilidad, fundado en que el Estado no había apoyado oportunamente a su madre discapacitada es una muestra de aquello.

Sostiene el Máximo Tribunal, “[s]i bien *prima facie* podría entenderse que, en las condiciones actuales, el mayor beneficio lo obtendría haciendo lugar a la susceptibilidad de adopción, dado el tiempo de institucionalización y el peligro de que sufra algún daño involuntario de ser entregada a sus padres, es lo cierto que al no haberse agotado las posibilidades de trabajar con la familia de origen para que se mantenga a su cuidado, acoger la susceptibilidad significa hacer cargar a la niña con la negligencia del Estado, en el sentido que se le priva de la posibilidad de crecer en el seno de su familia y, en especial junto a su madre (...)”<sup>59</sup>.

A partir de la consideración anterior, junto con rechazarse la demanda de susceptibilidad, se dispone que dentro del plazo de un año deberá planificarse y desarrollarse el programa de la menor con su familia. En conclusión: la niña debe esperar.

Decisiones como la anterior, nos lleva a coincidir con quienes postulan que, “[e]l niño no puede pagar el costo de padres que carecen de competencias parentales para ejercer su rol, si el Estado no pudo fortalecer esas competencias, no puede hacer recaer la onerosidad de las carencias sobre un niño que necesita para vivir y desarrollarse del cuidado familiar en que sientan apoyo y se promueva su potencia”<sup>60</sup>.

Tal como señala la profesora argentina Úrsula Basset, “[h]ay que entender de una vez por todas que la urgencia del niño en contar con un entorno familiar estable es mayor a la de que ese entorno sea de naturaleza biológica. Los casos que llegan a la práctica son, con demasiada frecuencia, aberrantes”<sup>61</sup>.

---

<sup>59</sup> Sentencia de la Corte Suprema de 19 de febrero de 2020, Rol 4087-2019.

<sup>60</sup> Basset, U. (2020), *op. cit.*, p.9

<sup>61</sup> *Ibidem*.



### 2.3 La falta de articulación de las medidas de protección y la adopción

El procedimiento de aplicación de medidas de protección judicial es concebido de forma independiente a los procesos de adopción o adoptabilidad, lo que conlleva a una visión fragmentaria de la vida del NNA, como también a una discontinuidad del proceso de restitución del derecho a vivir en familia y, en consecuencia, a una extensión indeterminada para la obtención de la decisión final.

Como señalamos, una vez adoptada la medida de separación del NNA de su familia de origen, el deber positivo del Estado que nace, conforme a lo dispuesto en la CDN y Ley de garantías, es la restitución del derecho a vivir en familia. Ello, ya sea a través de la reunificación o, en último término, la adopción, pudiendo existir otras medidas intermedias como el cuidado alternativo, pero que están llamadas a su extinción, a la luz del objetivo de permanencia del NNA.

Dado esto, considerando que la medida de separación es competencia estrictamente judicial y se enmarca dentro de un proceso específico establecido por el legislador, no se justifica que la adopción se entienda como un proceso separado o ajeno a la restitución del derecho a vivir en familia. En efecto, la adopción en términos estrictos es una medida de protección idónea a la restitución del derecho a vivir en familia, y en este sentido, en ocasiones –aunque escasas– es reconocida por nuestro legislador como, por ejemplo, el artículo 68 de la Ley 21.430, sobre competencia en la adopción de medidas de protección, que dispone expresamente que “*si se tratare de casos de medidas de exclusiva competencia de los tribunales de familia (...)*” para luego añadir que “*(...) y la adopción, serán siempre medidas de competencia de los tribunales de familia*”.

La separación del procedimiento no es baladí, puesto que implica, en muchos casos, que toda la evidencia recolectada en sede proteccional, acerca de los esfuerzos infructuosos por habilitar a la familia, se pierdan, y al momento de comenzar un proceso de susceptibilidad –distinto y en paralelo–, estemos literalmente a fojas cero.

Lo anterior, según se dirá, provoca que en hipótesis en que existe resistencia de la familia de origen de permitir la adopción del niño, tengamos dos procesos adultocéntricos: uno proteccional destinado a la reunificación y uno de susceptibilidad con el mismo enfoque.

En el contexto anotado, la referencia obligada de todas las decisiones judiciales al interés superior, se transforma en una fórmula carente de sentido.

## 2.4 La falta de visión teleológica de la adopción

Debemos partir del hecho innegable que, se encuentra acuñada en nuestra cultura – latinoamericana– la concepción de la adopción como un fracaso: fracaso de la familia de origen en orden a poder conservar a sus hijos; de la familia adoptante, que muy probablemente habrá de recurrir a esta figura ante la imposibilidad natural de concebir hijos propios, y del propio Estado de no haber podido evitar en su momento la separación y de no haber podido lograr una reunificación familiar exitosa.

Ante el cúmulo de fracasos, el mérito de la adopción como instrumento de restitución del derecho a vivir en familia se desvanece, se invisibiliza al NNA y la institución en comento pierde su real sentido.

En efecto, si dar un NNA en adopción es un fracaso, es posible comprender – aunque no justificar– la tendencia de quienes deben tomar las decisiones sobre esta materia, sean legales, judiciales o administrativas, de propiciar que las causas de susceptibilidad se resuelvan más allá de la verdad del proceso, obligando al sentenciador de turno a hacer algo que es una quimera: determinar –con independencia de lo que pudo haber ocurrido en sede proteccional– la imposibilidad de disponer de *otras medidas* que pudieren permitir la permanencia del NNA en su familia de origen; como si ciertas personas estuvieran realmente investidos de ese poder casi sobrenatural para determinar si, cambiando las circunstancias que se han mantenido hasta la fecha, podría ser posible aquello que hasta la fecha no lo ha sido.

En el contexto anotado, es comprensible que el rol de la adopción se desdibuje y que la noción de subsidiaridad se relativice y descuadre del interés superior.

En efecto, aunque a partir de los instrumentos internacionales de derechos humanos, los ordenamientos de los Estados Parte adhieren a una consideración subsidiaria de la adopción –y que debiera resolverse conforme al interés superior del niño–, lo cierto es, que el contenido concreto de aquella –la subsidiariedad– es una cuestión que queda entregada a los ordenamientos internos, y es de suyo compleja<sup>62</sup>.

---

<sup>62</sup> En el caso chileno, el artículo 1° de la Ley 19.620 sobre Adopción de Menores establece: “[l]a adopción tiene por objeto velar por el interés superior del adoptado, y amparar su derecho a vivir y desarrollarse en el seno de una familia que le brinde afecto y le procure los cuidados tendientes a satisfacer sus necesidades espirituales y materiales, cuando ello no le pueda ser proporcionado por su familia de origen”. El artículo

Tal como ha expuesto en nuestro medio la profesora Marcela Acuña, para definir cómo ha de operar este carácter o naturaleza subsidiaria de la adopción, no basta un criterio puramente formal, en el sentido de entender que, *“sólo va a poder materializarse ante la inexistencia jurídica de la familia biológica nuclear o extensa o si, siendo ésta determinada, se encuentra impedida de tener al menor y de proporcionarle las condiciones para su desarrollo, o cuando el grupo familiar rechaza al niño, o los padres no asumen sus funciones y responsabilidades filiales”*. Dado que ello, traería como consecuencia que, *“siendo posible disponer de otras medidas que permitan la permanencia del menor en la familia de origen nuclear o extensa no procedería la adopción, por ejemplo, cuando un miembro de la familia se opone a la declaración de susceptibilidad de la adopción”*<sup>63</sup>.

Agrega la referida autora que, *“[u]n criterio teleológico, exige una valoración y análisis más profundo de la situación del menor desde la perspectiva de lo que aconseja la protección de su interés superior en la búsqueda de la situación que garantice su crecimiento, educación y bienestar”*<sup>64</sup>. Por consiguiente, *“[l]a inexistencia de la familia biológica no solo está dada por una situación física (el menor no tiene filiación determinada, ha sido abandonado; ningún miembro de su familia biológica se opone a la declaración de susceptibilidad de la adopción, entre otros), sino también en la*

---

15.2, por su parte, dispone que, *“[e]l juez resolverá acerca de la veracidad de los hechos y circunstancias que se invocan para solicitar la declaración de que el menor es susceptible de ser adoptado, en especial la imposibilidad de disponer de otras medidas que permitan la permanencia del mismo en su familia de origen y las ventajas que la adopción representa para él”*.

En los términos del Departamento de Adopción del SENAME: *“[e]l Estado de Chile, tiene como primera misión que los niños/as que han sido separados transitoriamente de sus familias, retornen lo antes posible con éstas. Sin embargo, existe un grupo de niños/as que no tienen posibilidades de ser asumidos por su propia familia”*. Agregan a estos respectos: *“[l]a alternativa de la adopción, sólo surge frente a inexistencia de recursos familiares protectores, como una medida efectiva y definitiva de restituir el derecho del niño a familia protectora y bientratante”*. SENAME (22 de junio de 2016). Programa de adopción. [Diapositiva Power Point] [http://www.senado.cl/appsenado/index.php?mo=tramitacion&ac=getDocto&iddocto=3161&tipodoc=docto\\_comision](http://www.senado.cl/appsenado/index.php?mo=tramitacion&ac=getDocto&iddocto=3161&tipodoc=docto_comision)

<sup>63</sup> Acuña San Martín, M. (2013). Subsidiariedad de la adopción. *El Mercurio Legal*. <http://www.elmercurio.com/Legal/Noticias/Analisis-Juridico/2013/02/14/Subsidiariedad-de-laadopcion.aspx>

<sup>64</sup> *Ibidem*. En el derecho chileno, el criterio sostenido por la profesora Acuña ha sido aplicado por la Corte Suprema, al resolver que: *“[s]i bien en la materia rigen los principios de la subsidiariedad de la adopción y de la prioridad de la familia biológica, consagrados en nuestra legislación, considerando dicha institución como una forma alternativa cuando el niño o niña no cuente con un medio familiar adecuado que lo acoja, lo cierto es que esta última circunstancia ha resultado fehacientemente demostrada, desde que no existe tampoco una familia extensa capaz de asumir la integral satisfacción de los derechos del menor en todos los ámbitos de su vida”*. A partir de esta consideración concluye que, si bien la abuela materna se había opuesto a la declaración de susceptibilidad de la adopción, los antecedentes del proceso eran suficientes para concluir que ella no está capacitada para constituirse en una figura de protección respecto del menor, no contando con las habilidades necesarias para hacerse cargo de su cuidado y contribuir a su desarrollo, incurriendo en situaciones de abandono en su cuidado y crianza. Sentencia de la Corte Suprema de 9 de enero de 2013, Rol 6948-12.

*carencia de un vínculo real y permanente en el tiempo respecto del menor, denotando incapacidad para asumir su cuidado*<sup>65</sup>.

Basándonos en el criterio teleológico propuesto, y teniendo en vista lo que disponen los artículos 3 y 21 de la CDN<sup>66</sup> y más recientemente el artículo 7 de la Ley de Garantías, entendemos que, el *carácter subsidiario* que deba asumir la adopción –su sentido y alcance– debe determinarse en cada sistema y para cada caso concreto, conforme al *interés superior del niño*. Es este interés, el que debe operar como unidad de medida a la hora de definir la aplicación de la adopción, como instrumento de restitución subsidiario del derecho del NNA a vivir en familia<sup>67</sup>.

Dicho interés, aunque opera como criterio flexible, tiene, lo que Pinochet y Ravetllat califican como una *zona de certeza positiva*. Esta zona, “*radica en la circunstancia de que la persona menor de edad le interesa, ante todo, preservar su integridad física y moral, así como garantizar el desarrollo integral de su personalidad*”<sup>68</sup>; lo cual, aplicado a la situación que examinamos, implica que la reintegración del NNA a su familia o su adopción deberá estar determinada por la aptitud concreta de aquella o ésta para garantizar esos derechos.

Estimamos que esta última consideración es relevante, puesto que si bien puede afirmarse que, para la gran mayoría de los niños, la adopción otorga grandes beneficios, “*porque rompen con el contexto familiar o institucional de riesgo previo, y retoman el desarrollo estancado por la situación de desprotección o protección precaria*”<sup>69</sup>, habrá que determinar para el caso concreto, la aptitud de esta figura para ofrecer una familia a la que vincularse, pertenecer y con la cual retomar la trayectoria evolutiva.

## 2.5. ¿Y la opinión de los niños?

Coherente con la caracterización de NNA como sujetos de derecho, la CDN, diversas disposiciones en el ámbito interno, y más recientemente la Ley 21.430 en su

---

<sup>65</sup> *Ibidem*.

<sup>66</sup> El artículo 21 de la CDN establece que: “[l]os Estados Partes que reconocen o permiten el sistema de adopción, cuidarán de que el interés superior del niño sea la consideración primordial”, fijando a continuación una serie de exigencias destinadas precisamente a la satisfacción de dicho interés.

<sup>67</sup> Illanes Valdés, A. (2019). Derecho a vivir en familia y la subsidiariedad de la adopción a la luz del interés superior de niño. *Revista de la Facultad de Jurisprudencia*, 6, pp.37-69. <http://www.revistarfpuce.edu.ec/index.php/rfj/article/view/206/115>.

<sup>68</sup> Ravetllat Ballesté, I. y Pinochet Olave, R. (2015). El interés superior del niño en el marco de la convención internacional sobre los derechos del niño y su configuración en el derecho civil chileno. *Revista Chilena de Derecho*, 42(3), pp. 903-934. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372015000300007>.

<sup>69</sup> Gómez Bengochea, B., Berástegui Pedro-Viejo, A., y Androher Biosca, M. (2018), *op. cit*, p.106.

artículo 28, consagran respecto de aquellos su derecho a ser oído y a que sus opiniones sean debidamente consideradas en función de su edad o madurez.

Consiguientemente, tal como señala la Observación General N°12 del Comité de los Derechos del Niño, el ejercicio del derecho de NNA a ser escuchados es un elemento fundamental de un derecho más amplio, como es el de *participación*; lo que implica el desarrollo de procesos permanentes, de intercambio de información y diálogo entre niños y adultos sobre la base del respeto mutuo, en donde los niños puedan aprender la manera en que sus opiniones y las de los adultos se tienen en cuenta y determinan el resultado de los procesos a propósito de este derecho<sup>70</sup>. UNICEF puntualiza que el alcance del derecho a ser oído, no se agota en la mera expresión de la opinión, sino que abarca también cómo esa opinión incide en la decisión que se adopte<sup>71</sup>.

Lamentablemente, la participación del NNA dentro del contexto proteccional queda muchas veces reducida a una audiencia reservada que, si bien se desarrolla bajo los parámetros fijados por la Ley y el Comité de derechos del Niño, encapsula sus posibles manifestaciones, lo que provoca un detrimento en su real ejercicio<sup>72</sup>.

Aunque múltiples estudios destacan los efectos positivos, a nivel psicosocial, de la participación de los NNA, se sostiene que su correcta implementación en los sistemas proteccionales sigue siendo un desafío, tal como lo destaca el artículo de investigación titulado: “¿Quién puede participar? Un análisis documental acerca de la participación de la infancia en cuidados alternativos”, del año 2021<sup>73</sup>; el cual, junto con realizar un análisis crítico de leyes y normativas técnicas respecto de la inclusión de las perspectivas de NNA en los procesos de decisión en sistemas de protección, analiza la forma en que el derecho de participación está incorporado en el marco normativo de los programas.

A nivel normativo, se sostiene que, a pesar de que el derecho a ser oído se explicita ampliamente, en muchos casos se concentra en la dimensión de la escucha, lo

---

<sup>70</sup>Comité de los Derechos del Niño, Observación General N12. <https://www.defensorianinez.cl/biblioteca/observacion-general-n-12-el-derecho-del-nino-a-ser-escuchado/>

<sup>71</sup> Unicef, Documento de trabajo N°2: El derecho de niños, niñas y adolescentes a ser oídos. Disponible en: <https://www.unicef.org/chile/documents/el-derecho-de-ni%C3%B1os-ni%C3%B1as-y-adolescentes-ser-o%C3%ADdos>

<sup>72</sup> Para otras críticas, ver Couso, J., (2006) El niño como sujeto de derechos y la nueva justicia de familia. Interés superior del niño, autonomía progresiva y derecho a ser oído. Revista de derechos del niño, Núm. 3 y 4, pp. 145-166

<sup>73</sup> García-Quiroga, M., Roig, D., Mok, C., & Cazorla, K. (2022). ¿Quién puede participar? Un análisis documental acerca de la participación de la infancia en cuidados alternativos. *CUHSO (Temuco)*, [http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S2452-610X2022005000104&lng=es&tlng=es](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2452-610X2022005000104&lng=es&tlng=es).

que no cubre la complejidad del proceso de participación<sup>74</sup>. En materia de orientaciones técnicas, “Los programas no explicitan estrategias, técnicas o instrumentos que fomenten la participación significativa de NNA, ni formas de evaluación respecto a si efectivamente las orientaciones se implementan en los programas”.

Por otra parte, en lo que refiere a los procesos de intervención, “no se observa claramente que la escucha se vincule a la consideración efectiva de los puntos de vista y opiniones de los NNA en la toma de decisiones a lo largo de la intervención. Ello sumado a que varios de los mecanismos formales para la recogida de la opinión del niño se efectúen al final de las intervenciones, entraña el riesgo de que los procesos participativos llevado a cabo se perfilen como meramente simbólicos, pudiendo no tener efecto real en futuras intervenciones (Lundy, 2018)”<sup>75</sup>

En el estudio citado se concluye que, “para que la participación sea significativa requiere de la sintonía entre las dimensiones de informar, escuchar e involucrar, de manera longitudinal en todo el proceso de intervención (iniciando con el diagnóstico de la situación de vulneración y terminando con una evaluación del proceso de cuidados alternativos), que en todo momento tenga en el centro la participación del NNA (Bouma et al, 2018). Sin embargo, tal visión no se observa de manera constante en las orientaciones técnicas, apareciendo más bien un proceso discontinuo, en el cual ciertas dimensiones están presentes sólo en momentos determinados del proceso. Con ello, no se puede aseverar que se asegure un involucramiento constante del NNA en cada etapa de la intervención, ya que la recogida de sus opiniones y retroalimentación parece estar relegada primariamente a las fases finales de la intervención, y estar mediada por la categorías definidas previamente por Sename y/o organismo colaborador a cargo”<sup>76</sup>

Ante la realidad descrita, en el ámbito de cumplimiento de medidas de protección, la nueva normativa se decanta, precisamente, por abordar y otorgar nuevos alcances al derecho a ser oído, al regular la participación de los NNA en los planes de intervención de forma expresa, ordenando su co-construcción (artículo 66 letra b) y e) inciso segundo de la Ley 21.430); lo que, en definitiva, tiende al reconocimiento expreso de la opinión del NNA sobre su futuro y reunificación familiar, cuestión que resulta fundamental, si se tiene presente que la participación del NNA ha sido considerada

---

<sup>74</sup> *Ibidem*, p.13.

<sup>75</sup> *Ibidem* p.27.

<sup>76</sup> *Ibidem* p.26.

como un factor protector, al otorgar a éste sensación de confianza, autoestima y autosuficiencia<sup>77</sup>.

Lo anterior, resulta especialmente relevante si, conforme a los estudios de bienestar subjetivo (SWB en su sigla en inglés) los NNA en cuidados alternativos y residenciales obtienen menores puntajes que los NNA que están fuera del sistema<sup>78</sup>.

Así, bajo estos nuevos lineamientos, esperamos que a lo largo de su implementación, más temprano que tarde, junto con mejorar y concientizar sobre la participación de los NNA en los procesos de separación y reunificación familiar, se establezcan parámetros claros de valorización de la opinión, se amplíen las posibilidades de participación y se haga participe a los NNA de las decisiones que impliquen la separación de su familia de origen y, sobre todo, de la restitución de su derecho a vivir en familia.

### **3. Riesgo: hijos del Estado, ni reunificados ni adoptados. Consideraciones jurídicas y no jurídicas.**

#### **3.1 Consideraciones jurídicas**

La literatura especializada suele destacar como un factor clave a la hora de intervenir a los niños que han sido privados de cuidado parental, la necesidad de que la medida de separación dure *el menor tiempo posible*; esto, entre otras razones, porque una internación prolongada suele influir negativamente en la posibilidad de restituir su derecho a vivir en familia, tanto para los efectos de permitir la reintegración a su grupo familiar como, si fuere el caso, para ser incorporado a un programa de adopción.

Lo anterior, importa afirmar que el riesgo concreto que enfrentamos –y cuyo peso hacemos recaer enteramente en nuestros NNA– es transformar a niños de carne y huesos, en hijos del Estado: ni reunificados ni adoptados.

#### **a. Tiempo y reunificación familiar:**

En lo que respecta a la reunificación familiar, “[e]l conocimiento acumulado a la fecha (Fernández & Lee, 2013) muestran que el timing parece ser una variable central,

---

<sup>77</sup> Balsells M.A, Fuentes-Pelaéz N. y, Pastor C. (2017) *Listening to the voice of children in decision-making: A challenge for the child protection system in Spain*. *Children and Youth services review*, 79, 418-425.

<sup>78</sup> Monserrat et al (2022) The subjective Well-Being of children in residential care: ¿has is changed in recent years?, *Social Sciences* <https://doi.org/10.3390/socsci11010025>.

sugiriendo que muchos niños se reunifican rápidamente al comienzo, pero las probabilidades de reunificación declinan rápidamente después de seis meses de estar institucionalizados”<sup>79</sup>.

En este mismo sentido se pronuncia UNICEF, al sostener que, “para asegurar una reunificación adecuada y con más probabilidades de resultar favorable, los plazos deben ser los más breves y oportunos posibles. Por tanto, es fundamental trabajar de inmediato con una familia desde el momento en que se propone la separación familiar para colaborar con la familia en el desarrollo conjunto de un plan de cuidados y reunificación familiar”<sup>80</sup>.

Haciendo eco de la misma idea, nos encontramos con lo declarado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el cual ha sostenido a estos respectos, que “para ser adecuadas, las medidas dirigidas a reunir al progenitor y a su hijo deben ser adoptadas rápidamente, porque el paso del tiempo puede tener consecuencias irremediables para las relaciones entre el niño y los progenitores que no viven con él”<sup>81</sup>.

## **b. Tiempo y adopción:**

En lo que refiere a la adopción, el escenario es aún más complejo, porque si bien en teoría la adopción de *niños* puede operar hasta los 18 años, la edad opera como un factor clave a la hora de definir el perfil de adoptabilidad de un niño<sup>82</sup>.

---

<sup>79</sup> Estudios realizados en Estados Unidos muestran que durante el primer año de institucionalización la probabilidad de reunificación es de 28%, disminuyendo a 16% el segundo año. El Estudio de Putnam Hornstein y Shaw (2001), con una muestra de 26.963 niños y niñas, encontró que sólo un 24% se reunificó dentro de los 6 primeros meses. De los niños menores de 1 año, el 15,5% se reunificó en menos de 6 meses, mientras que, en el grupo de 6 a 10 años, el 28,3%. Consejo Nacional de la Infancia (2014). *Variables predictoras y modelos exitosos de reunificación familiar en niños institucionalizados*. Documento de trabajo N°1. [http://files.infancia-inclusiva.webnode.cl/200000011-59eeb5ae8e/Informe%20Variables%20predictoras%20y%20modelos%20reunificaci%C3%B3n%20\(2\).pdf](http://files.infancia-inclusiva.webnode.cl/200000011-59eeb5ae8e/Informe%20Variables%20predictoras%20y%20modelos%20reunificaci%C3%B3n%20(2).pdf).

Haciendo eco de la misma idea, nos encontramos con lo declarado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el cual ha sostenido a estos respectos, que “[p]ara ser adecuadas, las medidas dirigidas a reunir al progenitor y a su hijo deben ser adoptadas rápidamente, porque el paso del tiempo puede tener consecuencias irremediables para las relaciones entre el niño y los progenitores que no viven con él”. Estrada Vásquez, F. (2015). Principios del procedimiento de aplicación de medidas de protección de derechos de niños y niñas. *Revista de Derecho. Escuela de Postgrado*, 8, p. 175. <https://doi.org/10.5354/rdep.v0i8.41513>.

<sup>80</sup> Farmer, E. y Wijedasa, D. (2013) The Reunification of Looked After Children with Their Parents: What Contributes to Return Stability? *British Journal of Social Work*, 43(8), 1611-1629. DOI: 10.1093/bjsw/bcs066. Estudios realizados en Estados Unidos muestran que durante el primer año la probabilidad de reunificación es de 28%, disminuyendo a 16% el segundo año. El Estudio de Putnam-Hornstein y Shaw (2001), con una muestra de 26.963 niños y niñas, encontró que sólo un 24% se reunificó dentro de los 6 primeros meses. De los niños menores de 1 año, el 15,5% se reunificó en menos de 6 meses, mientras que, en el grupo de 6 a 10 años, el 28,3%. Consejo Nacional de la Infancia (2014), *op. cit.*

<sup>81</sup> Estrada Vásquez, F. (2015), *op. cit.*

<sup>82</sup> Según la información aportada por el Servicio Nacional de Menores por medio de la Ley de Acceso a la Información Pública, “la adoptabilidad del niño/a considera aspectos de tipo jurídico, psicológico, sociales y médicos, que en su conjunto permiten determinar que un niño está en condiciones de integrarse a una



Tal como lo evidencia el Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2015, tras las entrevistas realizadas con funcionarios de la Unidad de Adopción del Servicio Nacional de Menores, se pudo comprobar que, “[l]os criterios observados para determinar si un niño cuenta con un perfil de adoptabilidad tienen que ver, en primer lugar, con la edad: no pueden tener más de siete años<sup>83</sup>”.

Las estadísticas publicadas por el propio Servicio Nacional de Menores no hacen sino comprobar las afirmaciones anteriores. Según sus datos, el promedio de edad de los niños enlazados con matrimonios nacionales fue de 2 años en período 2010-2016. El promedio del mismo período de los niños/as enlazados con matrimonios residentes en el extranjero fue de 6,6 años<sup>84</sup>.

La realidad anotada ha hecho eco en el instrumento denominado, “*Protocolo de buenas prácticas en materia de protección de infancia en Chile*”<sup>85</sup>, elaborado por la Comisión de Infancia de la Asociación Nacional de Magistrados, el cual señala textualmente: “*Se recomienda no declarar como susceptible de ser adoptado a un NNA mayor de 6 años, si en SENAME o el organismo colaborador no cuente, previamente, con familia idónea decidida a adoptarlo*”.

Lo anterior, da cuenta que existe una barrera invisible a los ojos del legislador, y que la judicatura ha buscado evidenciar por medio de la recomendación antes indicada; la cual, aunque podríamos discutir su condición de *buena práctica*, está motivada por la finalidad de evitarle un mal mayor al NNA, como sería dejarlo sin enlace parental; dada la desvinculación jurídica que la declaración de susceptibilidad genera con la familia de origen.

### **3.2 Aspectos psicológicos de la separación y no restitución del derecho a vivir en familia**

---

*familia adoptiva*”. Centro de Derechos Humanos UDP (2015). *Derechos Humanos de la Infancia y Adolescencia: ¿Asegura el Estado a los niños, niñas y adolescentes el derecho a vivir en el seno de una familia?* Informe Anual Sobre Derechos Humanos en Chile, p. 358. <https://derechoshumanos.udp.cl/publicacion/derechos-humanos-de-la-infancia-y-adolescencia/>.

<sup>83</sup> *Ibidem*.

<sup>84</sup> Dichas cifras, si se consideran dentro del universo de los niños bajo régimen de cuidado alternativo, son altamente preocupantes, habida consideración que más del 68% de ellos tienen más de 8 años; por lo que para estos, la adopción no es siquiera una alternativa. Berríos, M y Soriagalvarro, D. (12 de agosto de 2016). SENAME reconoce fracaso en política de adopción de menores vulnerados. *El Mostrador*. <http://www.elmostrador.cl/noticias/pais/2016/08/12/SENAME-reconoce-fracaso-en-politica-de-adopcion-de-menores-vulnerados/>.

<sup>85</sup> Comisión de Infancia. Asociación Nacional de Magistrados (2019). *Protocolo de buenas prácticas en materia de protección de la infancia en Chile*. <http://www.observaderechos.cl/site/wp-content/uploads/2019/07/Protocolo-Proteccion-Infancia.pdf>.

### 3.2.1 Separación como interrupción del apego.

El desarrollo del ser humano, al igual que el de otros animales, conlleva un proceso de cuidados y protección que, en el ámbito de la psicología, ha sido analizada y estudiada a través de la teoría del apego. La separación, entonces, como medida de protección, involucra siempre una interrupción abrupta de la relación de apego entre un niño y su cuidador, que, de no ser abordada adecuadamente, puede provocar una serie de consecuencias a nivel psicológico, físico y social.

El apego ha sido conceptualizado, en términos amplios, como el vínculo de un niño con su cuidador primario necesario para su desarrollo normal<sup>86</sup>. En palabras de Bowlby, pionero en el desarrollo de esta teoría, “(...) *generalmente, se considera esencial para la salud mental del recién nacido y del niño de corta edad, el calor, la intimidad y la relación constante de la madre (o de quien con carácter permanente la sustituya) en los que ambos encuentran satisfacción y goce*”<sup>87</sup>.

Pese a que esta teoría ha ido evolucionando y expandiéndose a la par de los avances científicos, la premisa base del apego, continúa vigente, en el sentido que el apego es necesario para el desarrollo normal o esperable del ser humano. Cabe resaltar que, si bien analizaremos la medida de separación del NNA dentro del contexto jurídico, la ausencia encubierta (psicológica) y parcial del cuidador, también ha sido estudiada por esta teoría<sup>88</sup>.

La separación decretada por el tribunal como medida de protección, jurídicamente puede resultar la medida idónea para la seguridad física del niño, sin embargo, como evento psicológico, se encuentra inserta, ampliamente, dentro de las llamadas “*interrupciones del apego*” (*attachment disruptions*), las que han sido definidas como “*una amenaza prolongada o severa a la habilidad del cuidador o su disponibilidad que crea un miedo fundamental hacia la capacidad de respuesta o disponibilidad del cuidador en momento de peligro*”<sup>89</sup>.

---

<sup>86</sup> Barudy, J. y Dantagnan M. (2010). *Los desafíos invisibles de ser madre o padre*. Editorial Gedisa, pp. 90 y ss.

<sup>87</sup> Bowlby, J. (1954). *Los cuidados maternos y la salud mental*. [Monografía]. Organización Mundial de la Salud, p. 13; Bowlby, J. (2014). *Vínculos afectivos, formación, desarrollo y pérdida* (6ª ed.). Editorial Morata, p. IV.

<sup>88</sup> Ainsworth, M., Andry, R. G., Harlow, R., Lebovici, S., Mead, M., et al. (1963). *Privación de los cuidados maternos: revisión de sus consecuencias*. Organización Mundial de la Salud. En este sentido, la privación emocional de cuidados puede provocar iguales consecuencias que la privación física.

<sup>89</sup> Kobak, R., Madsen, S. y Zajac, K. (2016) Attachment disruptions, reparative processes, and psychopathology. En Cassidy, J. y Shaver, P.R. (Eds.), *Handbook of Attachment: Theoretical and Clinical Implications* (3ª ed.). The Guilford Press, pp. 28 y ss.

La privación del cuidador primario inicia un proceso que ha sido teorizado a través de distintas etapas. La primera, llamada *protesta*, conlleva la expresión de rabia y ansiedad del niño por la separación; la segunda, denominada *desesperanza*, implica un verdadero duelo en el niño, al saber que el cuidador no volverá, y una final, descrita como *desapego*, marcada por la aceptación del niño de otros cuidadores y del ambiente, pero evidenciada con falta de alegría, desconocimiento o indiferencia ante el retorno de la madre o cuidador primario<sup>90</sup>.

Distintos estudios realizados en NNA separados de sus cuidadores primarios e institucionalizados, manifiestan que la privación de dicha relación primordial produce alteración emocional, ansiedad, depresión, problemas de nutrición, bajo desarrollo cognitivo, retraso en la comunicación, inadaptabilidad social, conductas delincuenciales y propensión al consumo de drogas<sup>91</sup>.

### **3.2.2 Institucionalización y sus efectos en los NNA.**

Adoptada la medida de separación, el ingreso al sistema residencial, como medida de última ratio, también puede llevar a nuevas formas de maltrato.

Parris *et al*, citando estudios, señalan que existen tres formas de privación en el cuidado residencial: a) Privación global, cuando todas las necesidades no son satisfechas; b) privación psicológica, cuando las necesidades de salud y nutrición son satisfechas, pero no existe estimulación y formación de relaciones y c) instituciones de calidad, en que las necesidades anteriores están cubiertas, pero no pueden cubrir la necesidad de relaciones estables y permanentes<sup>92</sup>.

También se ha demostrado mayores incidencias en psicopatologías internalizadas como depresión o ansiedad, y psicopatologías externalizadas como conductas disruptivas y oposicionistas en niños institucionalizados o en cuidados alternativos<sup>93</sup>. Además, se ha identificado mayor presencia de desórdenes o trastornos

---

<sup>90</sup> Bowlby, J., (1973). *Separation: Anxiety and Anger*. Basic Books, p. 6. También en: Kobak, R., Madsen, S. y Zajac, K. (2016), *op. cit.*

<sup>91</sup> Carroll, D., Fox, N., Nelson, C., Wade, M. y Zeanah, C. (2021). Associations between Early Psychosocial Deprivation, Cognitive and Psychiatric Morbidity, and Risk-taking Behavior in Adolescence. *Journal of Clinical Child & Adolescent Psychology*. Doi: 10.1080/15374416.2020.1864737

<sup>92</sup> Parris, S., Rus, A., y Stativa, E. (2017) *Child Maltreatment In Residential Care: History, Research, And Current Practice*. Editorial Springer, p. 9.

<sup>93</sup> Fox, N., Humphreys, K., Nelson, C. y Zeanah, C. (2017). Psychopathology Following Severe Deprivation: History, Research, and Implications of the Bucharest Early Intervention Project. En Parris, S., Rus, A., y Stativa, E. (Eds), *Child Maltreatment In Residential Care: History, Research, And Current Practice*. Editorial Springer, pp. 129 y ss.

del apego<sup>94</sup> como el trastorno de apego reactivo (RDA), caracterizado por un patrón de comportamiento inhibido, emocionalmente retraído hacia los cuidadores adultos<sup>95</sup> y trastorno de relación social desinhibida (DSED) que se caracteriza por un patrón de comportamiento en el que el NNA se aproxima e interacciona activamente con adultos extraños<sup>96</sup>.

En un estudio realizado en el año 2021 por Wade *et al*, se concluyó que “los niños que experimentan privaciones psicosociales tienen muchas más probabilidades de presentar elevadas dificultades cognitivas y psiquiátricas en la adolescencia temprana y, para algunos niños, esta elevación está relacionada con un mayor comportamiento riesgoso en la adolescencia posterior”<sup>97</sup>.

Otros estudios, como el realizado por Almas *et al* en el año 2019, sobre las interrupciones de cuidadores y sus efectos en el comportamiento de niños –rumanos–, evidenció la influencia negativa de interrupciones de cuidadores en el comportamiento, prediciendo mayores síntomas internalizados y externalizados<sup>98</sup>.

### 3.3 El lugar donde se espera. Hijos del Estado.

Dr. Seuss, en su cuento, traducido al español como *¡oh, cuán lejos llegarás!*, hablaba de un lugar de espera (“*The Waiting Place*”), donde todo el mundo está esperando, ya sea que el tren parta o que el bus llegue, o que el avión despegue. De ese lugar, aseguraba, los niños lograrían escapar. Lamentablemente, para muchos niños, niñas y

---

<sup>94</sup> Finelli, J., Smyke, A. y Zeanah, C. (2019) Attachment disorders in Early Childhood. En Cassidy, J. y Shaver, P.R. (Eds.), *Handbook of Infant Mental Health* (4ª ed.). The Guilford Press.

<sup>95</sup> American Psychiatric Association (2014). *Manual de diagnóstico y estadístico de los trastornos mentales*. Editorial Médica Panamericana S.A, pp. 265 y ss.

<sup>96</sup> *Ibidem*.

<sup>97</sup> Carroll, D., Fox, N., Nelson, C., Wade, M. y Zeanah, C. (2021), *op. cit*.

<sup>98</sup> Almas, A., Papp, L., Woodbury, M., Nelson, C., Zeanah, C. y Fox, N. (2018). The Impact of Caregiving Disruptions of Previously Institutionalized Children on Multiple Outcomes in Late Childhood. *Child Development*, 91 (1), 96-109. Doi: 10.1111/cdev.13169. Otros estudios para consultar: Hodges, J. y Tizard, B. (1978). The Effect of Early Institutional Rearing on the Development of Eight Year Old Children. *Journal of Child Psychology and Psychiatry*, 19, 99-118. <https://doi.org/10.1111/j.1469-7610.1978.tb00453.x>; Fox, N., Nelson, C. y Zeanah, C. (2019) How Early Experience Shapes Human Development: The Case of Psychosocial Deprivation. *Neural Plast.* Doi: 10.1155/2019/1676285; Lipton, R. y Provence, S. (1963). *Infants in Institutions: A Comparison of their Development with Family-Reared Infants during the First Year of Life*. Editorial Literary Licensing; Rees, J. y Tizard, B. (1974). A Comparison of the Effects of Adoption, Restoration to the Natural Mother, and Continued Institutionalization on the Cognitive Development of Four-Year-Old Children. *Child Development*, 45(1), 92–99. <https://doi.org/10.2307/1127754>; Juffer, F. , Luijk, M. y van IJzendoorn, M. (2008). IQ of Children Growing Up in Children’s Homes: A Meta-Analysis on IQ Delays in Orphanages. *Merrill-Palmer Quarterly*, 54(3), 341–366. <http://www.jstor.org/stable/23096249>; Cowell, R., Gunnar, M., Hodel, A., Hunt, R., Thomas, K. y Van Den Heuvel, S. (2015). Duration of early adversity and structural brain development in post-institutionalized adolescents. *NeuroImage*, 105, 112–119. <https://doi.org/10.1016/j.neuroimage.2014.10.020>.

adolescentes, este lugar donde se espera existe físicamente, y pese a lo pretendido, no es fácil escapar.

El cuidado residencial o alternativo sin posibilidad de restitución del derecho a vivir en familia es una realidad para muchos niños, niñas y adolescentes que concluirán su infancia y adolescencia bajo los cuidados del Estado. Dicho fenómeno, denominado en EEUU, como *Foster Care Drift*, implica la privación de relaciones estables y permanentes que, como vimos, pueden marcar el desarrollo de los NNA.

Conforme a las estadísticas presentadas en esta investigación, se puede apreciar que el porcentaje de NNA que terminan su infancia en instituciones residenciales es relativamente bajo respecto del número de niños separados de su familia de origen<sup>99</sup>, sin embargo, cada uno de esos NNA está sufriendo y sufrirá las consecuencias de la privación. Este fenómeno no es ajeno a ningún país, es más, ha sido latamente estudiado, presentándose una serie de factores que permiten explicarlo. Así, la edad o caracteres de los NNA, que les impedirá acceder a la adopción, la tardía decisión de terminación de derechos parentales, la existencia de enfermedades o situación de discapacidad, el respeto irrestricto al principio biológico o la burocracia del sistema, conllevarán a la pérdida de las posibilidades de materialización del derecho a vivir en familia<sup>100</sup>.

Como veremos más adelante, una de las formas de abordar a los NNA estancados en el sistema –observado en sistemas comparados– es acelerar los procesos para la terminación de los derechos parentales. Si bien el objetivo de toda medida de protección es la reunificación, muchos NNA no lograrán la misma, por distintos factores, entre ellos, la negativa o imposibilidad de recuperabilidad de habilidades parentales, siendo más riesgoso el retornar al NNA a su hogar que el mantenerlos bajo custodia estatal.

Bajo la consideración anterior –probabilidad de que el proceso de reunificación no resulte exitoso– es que en algunos sistemas se ha admitido, en los planes de

---

<sup>99</sup> SENAME (2020), *op. cit.*

<sup>100</sup> Min, J., y Ryan, J. (2009). Placement and Permanency Outcomes for Children in Out-of-Home Care by Prior Inpatient Mental Health Treatment. *Research on Social Work Practice*, 19(1), 42–51. <https://doi.org/10.1177/1049731508317276>.

permanencia, el iniciar conjuntamente un plan de adopción, práctica conocida como planes concurrentes<sup>101</sup>.

La planificación concurrente, tal como expone sobre el particular la investigadora española Blanca Gómez Bengoechea<sup>102</sup>, es un modo de intervenir con niños en situación de desprotección caracterizado, fundamentalmente, porque en el momento en que el menor es separado de su familia, se inician a la vez como procesos simultáneos:

- El trabajo con la familia de origen para lograr el retorno
- La búsqueda y planificación de un recurso alternativo de cuidado familiar permanente, por si el retorno no fuera posible (adopción normalmente, pero también tutela por un familiar o vida independiente supervisada), que se hace cargo del cuidado del NNA desde que éste sale de casa.

El objetivo de la referida planificación, tal como explica la autora recién citada, “parte de la redefinición del objetivo principal de la entrada del NNA en el sistema de protección: el propósito es lograr la permanencia en el cuidado lo antes posible. De modo que se *recoloca* también el lugar que ocupa la reunificación con la familia de origen, que es el primer camino que se debe plantear conseguir la permanencia, pero es sólo una de las varias formas posibles de lograrla de manera satisfactoria”; lo que incide, tal como destaca la autora, “en lograr soluciones permanentes de cuidado personal en plazos más cortos, reduciendo el tiempo que pasan en acogimiento temporal y dentro del sistema de protección”.<sup>103</sup>

---

<sup>101</sup> Austin, M., Carnochan, S., Moore, M. (2013). Achieving Timely Adoption. *Journal of Evidence-Based Social Work*, 10(3). DOI: 10.1080/15433714.2013.788950.

<sup>102</sup> Gómez Bengoechea, B. (2019). Planificación concurrente: una alternativa para mejorar el sistema de protección de menores español. *Revista de Estudios Jurídicos. Segunda Época*, 1(19), 135–154. <https://doi.org/10.17561/rej.n19.a7>.

<sup>103</sup> *Ibidem*, p.149.

## **IV. LA CONSIDERACIÓN DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO, EN LA RESTITUCIÓN DE SU DERECHO A VIVIR EN FAMILIA. VISIÓN COMPARADA Y PROPUESTAS EN EL CONTEXTO DE NUEVO SISTEMA DE GARANTÍAS**

### **1. El interés superior del niño en la Ley de Garantías: derecho, principio y norma de procedimiento**

Tal como enunciábamos en la introducción del presente trabajo, con fecha 5 de marzo del año en curso se ha publicado y ha entrado en vigencia la Ley 21.430 sobre garantías y protección integral de los derechos de la niñez y adolescencia, ley marco destinada a fijar los lineamientos generales de un sistema de garantías de la niñez, y efectivizar, en los términos requeridos en el artículo 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño, los derechos reconocidos a niños, niñas y adolescentes.

La referida ley, siguiendo los postulados de la CDN, eleva al interés superior del niño al carácter de regla estructurante –rectora y guía del nuevo sistema–, y acogiendo lo dispuesto en la Observación General N°14 del Comité de los Derechos del Niño, le asigna a dicho interés una triple función: derecho, principio y regla de procedimiento.

Se destaca, asimismo, como aporte del legislador patrio, la incorporación de factores que buscan objetivar la noción del interés superior, al exigirle a los operadores jurídicos que en su aplicación deba considerarse necesariamente las circunstancias específicas que en ella describe; en una técnica legislativa similar a la que empleara el legislador de la Ley 20.680, en su oportunidad, a propósito de la redacción del artículo 225-1 del Código Civil.

Dispone a estos respectos el artículo 7:

*“El interés superior del niño, niña y adolescente es un derecho, un principio y una norma de procedimiento, que se basa en una evaluación de todos los elementos del interés de uno o varios niños en una situación concreta.*

*Todo niño, niña o adolescente tiene derecho a que en la toma de decisiones sobre cuestiones que le afecten se considere primordialmente su interés superior, entendido como la máxima satisfacción posible de los principios, derechos y garantías reconocidos en virtud del artículo 1, cuando se evalúen y sopesen los distintos intereses involucrados en el asunto, sea que la decisión deban tomarla autoridades legislativas, judiciales o administrativas, organizaciones de la sociedad civil, instituciones privadas,*

*padres y/o madres, representantes legales o personas que los tengan legalmente a su cuidado.*

*Conforme a este principio, ante distintas interpretaciones, siempre se elegirá aquella que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño, niña o adolescente.*

*Los procedimientos se guiarán por garantías procesales para asegurar la correcta aplicación del interés superior del niño, niña o adolescente, que exige procedimientos transparentes y objetivos que concluyan en decisiones fundamentadas con los elementos considerados para efectivizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes involucrados.*

*Para su determinación, se deberán considerar las circunstancias específicas de cada niño, niña o adolescente o grupo de niños, niñas o adolescentes como:*

*a) Los derechos actuales o futuros del niño, niña o adolescente que deban ser respetados, promovidos o protegidos por la decisión de la autoridad.*

*b) La opinión que el niño, niña o adolescente exprese, cuando ello sea posible conforme a su edad, grado de desarrollo, madurez y/o su estado afectivo si no pudiere o no quisiere manifestarla.*

*c) La opinión de los padres y/o madres, representantes legales o de quien lo tuviere legalmente a su cuidado, salvo que sea improcedente.*

*d) El bienestar físico, mental, espiritual, moral, cultural y social del niño, niña o adolescente.*

*e) La identidad del niño, niña o adolescente y las necesidades que de ella se derivan, sean éstas físicas, emocionales, sociales, culturales o de origen étnico.*

*f) La autonomía del niño, niña o adolescente y su grado de desarrollo.*

*g) Cualquier situación de especial desventaja en la que se encuentre el niño, niña o adolescente que haga necesaria una protección reforzada para el goce y ejercicio efectivos de sus derechos.*

*h) La necesidad de estabilidad de las soluciones que se adopten para promover la efectiva integración y desarrollo del niño, niña o adolescente considerando su entorno de vida.*

*i) Otras circunstancias que resulten pertinentes en el caso concreto que se conoce, tales como los efectos probables que la decisión pueda causar en su desarrollo futuro.”*

Bajo el contexto de la norma citada, se impone la necesidad de que las decisiones que se adopten en relación con todo niño, niña y adolescente de nuestro país, y por cierto la de aquellos sin cuidados parentales, se hagan privilegiando su interés superior.



Con el parámetro del interés superior del niño –en su triple rol– el derecho del NNA a vivir en una familia apta para satisfacer sus necesidades materiales y espirituales, se eleva a la categoría de derecho absoluto, a partir del cual los distintos operadores jurídicos están llamados a adoptar las decisiones que privilegien la satisfacción de este derecho; el que, como se vio, tiene el rol de motor de los demás derechos del niño.

En función de las consideraciones anotadas, las líneas siguientes se destinarán a dar una muestra de sistemas comparados que, en nuestro concepto, buscan desarrollar una intervención estatal que, siendo respetuosa de los derechos de los distintos intervinientes, privilegian la satisfacción del interés del niño.

Acto seguido consignaremos propuestas que, estimamos, apuntan a una restitución del derecho del NNA a vivir en familia, centradas en el NNA y en su interés superior.

## **2. Sistemas comparados. Sistema Estadounidense y Español**

La separación del NNA de su familia no es una medida ajena a ningún sistema proteccional; por el contrario, constituye un desafío que es necesario de abordar adecuada y rigurosamente. Dentro de los distintos enfoques posibles, y sin grandes pretensiones, se ha escogido, como objeto de estudio, el sistema estadounidense y el sistema español, por tratarse de formas de Estado<sup>104</sup> y sistemas jurídicos distintos<sup>105</sup>, y, especialmente, porque la separación del NNA y la restitución del derecho a vivir en familia, han sufrido, en las últimas décadas, grandes modificaciones, sobre todo en favor de una decisión oportuna.

Consiguientemente, si lo que pretendemos es mutar hacia una regulación más efectiva en la protección del derecho a vivir en familia, veremos que las problemáticas de la separación del NNA y la pérdida de oportunidad en medidas adecuadas a la restitución, provocaron en ambos sistemas modificaciones tendientes a procurar la toma de decisiones a tiempo, restringiendo la separación del NNA de su familia de origen,

---

<sup>104</sup> En efecto, Estados Unidos ha sido catalogado como uno de carácter liberal mientras que España de uno social. Lo anterior provoca visiones distintas al momento de abordar el derecho a vivir en familia y la separación del niño de ésta. Ver: Esping-Andersen, G. (1998). *The Three Worlds of Welfare Capitalism*. Editorial Princeton; Burns, K., Pösö, T. y Skivenes, M. (2017). *Child Welfare Removal by The State: A Cross-Country Study of Decision-Making Systems*. Editorial Oxford University Press.

<sup>105</sup> Así, Estados Unidos se rige por el *Common Law* mientras España por el *Civil Law*.

pero igualmente ampliando las posibilidades de restitución, al acelerar procesos de término de derechos parentales mediante la imposición de obligación de accionar, buscar alternativas inmediatas para lograr la adecuada permanencia del NNA y facilitando los procesos de adopción.

El análisis se realizará a través de una descripción de sus sistemas, las modificaciones efectuadas y la interpretación jurisprudencial de las mismas.

## 2.1 Sistema Estadounidense

### 2.1.1 Cláusula de esfuerzos razonables

Las principales fuentes normativas federales del sistema proteccional estadounidense, con sus respectivas modificaciones, son: “*Social Security Act*” o “SSA” (1935), “*Child Abuse Prevention and Treatment Act*” o “CAPTA” (1974), “*Indian Child Welfare Act*” o “ICWA” (1978), “*Adoption Assistent and Child Welfare Act*” o “CWA” (1980), y “*Adoption and Safe Families Act*” o ASFA, (1997). En su regulación, aunque con variaciones en su aplicación de Estado a Estado, se contempla la posibilidad de separación del NNA de su familia de origen, siempre que sea necesario para resguardar su seguridad y salud. Esta medida excepcional, puede ser tomada de forma urgente (*emergency removal*), con control judicial posterior (*emergency protection hearing*), durante la habilitación parental (audiencias de disposición o *dispositional hearing*) y una vez solicitada la terminación de los derechos parentales (*Termination of Parental Rights hearing* o TPR). El estándar que se debe analizar, acreditar y ponderar, con mayor o menor valor, durante el ejercicio de esta posibilidad (junto con el interés superior del niño) se denomina “esfuerzos razonables” o “*reasonable efforts*”<sup>106</sup>.

La gran crisis del sistema de cuidado alternativo estadounidense o *Foster Care System* durante la década de 1970, alzó la necesidad de asumir un cambio de paradigma a favor de la preservación de las familias. El congreso, dada la gran crítica efectuada, principalmente por existir un gran número de NNA en cuidados alternativos<sup>107</sup>, sin esfuerzo por su reunificación, mediante el CWA dispuso que los

---

<sup>106</sup> La excepción la representa la “*International Wineries for Climate Action*” (IWCA), la cual sólo permite la separación del niño indígena bajo el estándar de Active Efforts. Asimismo, otorga jurisdicción exclusiva a las tribus indígenas. The Indian Child Welfare Act of 1978, 25 U.S.C. §§ 1901-63 (1978) <https://www.nicwa.org/wp-content/uploads/2016/11/Indian-Child-Welfare-Act-of-1978.pdf>.

<sup>107</sup> Alrededor de los 500.000 NNA. Covey, H. (2018). *The Smallest Victims: A History of Child Maltreatment and Child Protection in America*. Editorial Praeger, pp. 160 y ss.

Estados debían realizar “*reasonable efforts*” antes de decretar la separación del NNA de su familia<sup>108</sup>.

Esta nueva cláusula federal, si bien nació de buenas intenciones<sup>109</sup>, al carecer de definición, provocó una serie de inconvenientes “*sobre qué servicios o calidad de servicios debía prestar el Estado para cumplirla*”<sup>110</sup>. Esto conllevó a que ningún Estado la pudiera aplicar efectivamente y pese a la pretensión de hacerla exigible judicialmente, la Corte Suprema estadounidense, en el caso *Suter v. Artis M.*, de 1992, denegó esta posibilidad, al rechazar la acción de un grupo de niños en contra del Departamento de Illinois, al considerar que el acta de 1980 no otorgaba un derecho sustantivo para forzar su cumplimiento<sup>111</sup>.

La nueva cláusula también provocó un efecto paradójico, puesto que permitió a los profesionales de las agencias estatales justificar la tardía o nula decisión de solicitar la terminación de los derechos parentales: era preferible no tomar la decisión de solicitar la remoción permanente con posibilidad de adopción de los niños frente a la alta carga probatoria estatal en los juicios de TPR (similar a la acción de susceptibilidad de adopción). Consiguientemente, como señalaba Herring se privaba (y se priva) a los niños de la posibilidad de restituir oportunamente su derecho a vivir en familia, permaneciendo atrapados “*temporalmente*” en el sistema de *Foster Care*<sup>112</sup>.

Se sumó a lo anterior, el hecho que no se aclarara en qué momento debía analizarse dicha cláusula, dado que, si se utilizaba en etapas tempranas, podría permitir que se entendiera como condición previa a la decisión de separación, colocando al NNA en peligro de permanecer en una situación de riesgo grave. Y al incorporarse como condición para decidir la TPR, se corría el riesgo que, por la demora de estos juicios, sea el NNA el castigado si se establecía que esta cláusula no se cumplía, iniciándose

---

<sup>108</sup> Aunque previo a esta Acta existían ya estados que establecían esta cláusula. Ver: Myers, J. (2006). *Child Protection in America: Past, Present, and Future*. Editorial Oxford University Press, p. 100; Covey, H. (2018), *op. cit.*, pp. 160 y ss.

<sup>109</sup> Y sobre todo para combatir el estancamiento de los niños en el sistema conocido como “Foster Care Drift”, que provocaba la extensión de cuidados estatales sin verdaderos esfuerzos de reunificación oportuna. Herring, D. (1992). Inclusion of the Reasonable Efforts in Termination of Parental Rights Statutes: Punishing the Child for the Failures of the State Child Welfare System. *University of Pittsburgh Law Review*, 54(1), 139-210.

<sup>110</sup> Crossley, W. (2003). Defining Reasonable Efforts: Demystifying the State's Burden under Federal Child Protection Legislation. *Boston University Public Interest Law Journal*, 12(3), 259-316.

<sup>111</sup> Alexander, R., & Alexander, C. L. (1995). The Impact of *Suter v. Artist M.* on Foster Care Policy. *Social Work*, 40(4), 543–548. <http://www.jstor.org/stable/23718387>.

<sup>112</sup> Herring, D. J. (1992). *op. cit.*; Kaiser, J. (2009). Finding a Reasonable Way to Enforce the Reasonable Efforts Requirement in Child Protection Cases. *Rutgers Journal of Law & Public Policy*, 7, p. 100. [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1971942](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1971942).

nuevos planes de reunificación o permanencia, mientras él quedaba atrapado en el sistema de cuidados alternativos<sup>113</sup>.

Un gran crítico de este nuevo lineamiento (en su interpretación extrema) fue Richard Gelles, quien, en 1996, en su libro "*The Book of David. How preserving Families can Cost Children's Lives*", narró y analizó el caso de David Edwards, quien fue asesinado por sus padres, pese a existir denuncias anteriores de maltrato, haber sido removido de su hogar y existir antecedentes de termino voluntario de derechos parentales sobre su hermana, la que terminó con secuelas graves por el maltrato sufrido a manos de sus padres. En él, se plasma cómo la falta de definición y ambigüedad de la nueva cláusula, unida a la falsa creencia que el mero hecho de tener la facultad de procrear puede permitir convertir a cualquier persona en un buen padre (con la ayuda suficiente), permitió a los trabajadores sociales justificar la decisión de seguir intentando la habilitación de los padres, pese a que, por los antecedentes del caso, aparecía imperante solicitar la TRP<sup>114</sup>.

Las críticas anteriores llevaron a que, en el año 1997, se introdujeran limitaciones a esta cláusula a través del ASFA, en la que se pretendió otorgar ciertos lineamientos a los Estados sobre este parámetro. Conforme a la misma:

Sección 671(a)(15)<sup>115</sup>

- (A) En la determinación de los esfuerzos razonables que se deben hacer respecto al niño, como se describe en este párrafo, y en el ejercicio de dichos esfuerzos razonables, la salud y seguridad del niño deberá ser el parámetro principal.
- (B) Excepto en los casos descritos en el sub párrafo (D), esfuerzos razonables deberán ser efectuados para preservar y reunificar a las familias:
  - i) Previo a la colocación del niño en el sistema de Foster Care, para prevenir o eliminar la necesidad de separar al niño de su familia; y
  - ii) Hacer posible para el niño el retorno seguro a su hogar
- (C) Si la continuidad de los esfuerzos razonables descritos en el párrafo (B) resulta ser inconsistente con el plan de permanencia del niño, esfuerzos razonables deberán ser realizados para colocar al niño de manera oportuna

---

<sup>113</sup> Herring señalaba que "[i]t is ironic that the failure of the CWA to specify the stages where the reasonable efforts requirements is aplicable has resultes in children being trapped in temporary foster care placements". Baldwin, H. (2002). Termination of Parental Rights: Statistical Study and Proposed Solutions; Legislative Reform. *Journal of Legislation*, 28(2). <http://scholarship.law.nd.edu/jleg/vol28/iss2/1>.

<sup>114</sup> Gelles, R. (1996) *The Book of David: How preserving family can cost children's life*. Editorial Basic Books.

<sup>115</sup> Traducción propia.

en concordancia con su plan de permanencia, y completar cualquier proceso necesario para finalizar el plan de permanencia del niño.

- (D) Los esfuerzos razonables descritos en el sub párrafo (B) no serán exigidos respecto a los padres si el tribunal competente ha determinado que:
- i) Los padres han sometido al niño a circunstancias graves (definidas por la ley estatal, la que deberá incluir, pero no limitarse al abandono, tortura, maltrato crónico, y abuso sexual)
  - ii) Si los padres:
    - I) Cometieron homicidio
    - II) Cometieron voluntary manslaughter<sup>116</sup>
    - III) Ayudaron o instigaron, atentaron, conspiraron o solicitaron cometer un homicidio o voluntary manslaughter, o
    - IV) Cometieron un crimen que resultó en serio daño corporal para el niño u otro hijo, o
  - iii) Los derechos parentales de los padres sobre otros hijos han sido terminados involuntariamente
- (E) Si los esfuerzos razonables descritos en el sub párrafo (B) no son realizados respecto al niño como resultado de una decisión del tribunal competente de acuerdo al sub párrafo (D)
- i) Una audiencia de permanencia (descrita en la sección 475(5)(C) deberá realizarse dentro de los 30 días de adoptada la decisión;
  - ii) Esfuerzos razonables deberán realizarse para colocar al niño de manera oportuna en concordancia con el plan de permanencia, y completar cualquier proceso necesario para finalizar el plan de permanencia y colocación del niño
- (F) Esfuerzos razonables para colocar al niño en adopción o con un guardador legal deberán ser realizados conjuntamente con los esfuerzos razonables descritos en el sub párrafo (B)

Sin embargo, como se puede apreciar, tampoco se definió esta cláusula, tarea que sigue entregada a cada Estado, como veremos más adelante.

---

<sup>116</sup> Homicidio bajo circunstancias especiales que permiten presumir que la persona actuó mental o emocionalmente perturbada.

### 2.1.2 Audiencias y plazos de intervención

Conjuntamente, el ASFA estableció la obligatoriedad de celebrar audiencias de disposición y permanencia, dentro de los primeros 12 meses desde la colocación del niño en Foster Care y cada 12 meses mientras dure su colocación, *debiendo* solicitarse la terminación de los derechos parentales si el niño ha permanecido en custodia del Estado por 15 meses dentro de los más recientes 22 meses.

En este contexto, se privilegia el derecho del NNA acceder a cuidados de tipo familiar dentro de un término razonable, por sobre el derecho de los padres a recuperar su cuidado sin límite de tiempo.

En otras palabras, el privilegio que da la biología se morigera en función del interés superior del niño.

La obligación anterior no podrá ejecutarse si:

1. El niño ha sido colocado con un pariente;
2. Existan razones graves para considerar que debe mantenerse la relación parental y
3. El Estado ha fallado en realizar esfuerzos razonables para reunir al niño con su familia.

### 2.1.3 Servicios y planes

Los Estados están obligados a realizar esfuerzos razonables para impedir la separación del NNA de su familia como también eliminar el riesgo que causó o puede causar la separación. Para ello, están mandatados a prestar una serie de servicios para la recuperación familiar, cuyos requisitos y formas de implementación varían de Estado a Estado<sup>117</sup>.

Sin querer reducir los parámetros establecidos por cada Estado, es posible apreciar que resaltan dentro de las características exigidas, que estos sean: accesibles, idóneos a la vulneración, realistas, oportunos y culturalmente apropiados<sup>118</sup>.

---

<sup>117</sup> Levesque, R. (2008). *Child Maltreatment and the Law, returning to first principles*, Editorial Springer, pp. 94-95.

<sup>118</sup> *Ibidem*, pp. 95 y ss; Edwards, L. (2014). *Reasonable Efforts: a Judicial Perspective*, <http://judgeleonardedwards.com/docs/reasonableefforts.pdf>.

Particularmente, al hablar de los planes, que juegan un rol marcado a la hora de determinar el cumplimiento o no de esta cláusula por los tribunales competentes, el SSA de 1935, modificada por el ASFA, definió en la sección 475 [42. USC 675] el término “*case plan*” que significa a un documento escrito que cumple con los requisitos de la sección 475A e incluye como mínimo lo siguiente: A) una descripción del tipo de institución donde el niño será colocado, incluyendo la discusión sobre la seguridad y adecuación de la colocación y como la agencia responsable del niño planea llevar a cabo acuerdos de colocación voluntaria o de determinación judicial en conformidad a la sección 472(a) (1); B) un plan para asegurar que el niño reciba un cuidado adecuado y seguro y que los servicios sean prestados a los padres, niño o cuidadores alternativos en orden de mejorar las condiciones del hogar, facilitar el regreso seguro del niño al mismo u otra colocación permanente, abordando las necesidades del niño mientras este bajo cuidados alternativos incluyendo la discusión sobre la adecuación de los servicios que han sido prestados bajo el plan; C) los registros de educación incluyendo sus establecimientos escolares, entre otros<sup>119</sup>.

Estos planes, que la mayoría de los Estados solicita a la hora de decidir la colocación de los niños en sistemas de cuidados alternativos, procuran la rehabilitación de los padres, y cuentan con mayores o menores exigencias para la agencia estatal, dependiendo de la regulación propia del Estado.

Es importante tener presente que el ASFA regula la forma de obtener fondos para el sistema de protección, y bajo ese respecto, la supervisión del cumplimiento de estos esfuerzos quedó entregado a los tribunales competentes, por lo que de no encontrarse satisfactorio por el tribunal el cumplimiento de esta cláusula, los Estados se arriesgan a la pérdida de fondos.

No obstante, el acta también reconoció la existencia de casos que impiden exigir el cumplimiento irrestricto de esta cláusula. Estos casos se encuentran insertos dentro

---

<sup>119</sup> Compilation Of The Social Security Laws, Sec. 475. [42 U.S.C. 675]. [https://www.ssa.gov/OP\\_Home/ssact/title04/0475.htm](https://www.ssa.gov/OP_Home/ssact/title04/0475.htm). Conforme al estatuto de Montana, los planes de tratamiento deben contener: a) identificación de los problemas o condiciones que resultaron en el abuso o negligencia del niño, b) las metas del tratamiento y los objetivos por cada condición o requisito establecido en el plan. Si el niño fue removido deberá incluir las condiciones o requisitos para determinar el regreso seguro a su familia, c) el tiempo estimado necesario para cumplir cada objetivo del tratamiento, d) los objetivos específicos que identifiquen claramente los roles separados y responsabilidades de todas las partes sujetas al plan de tratamiento, y e) la firma del padre o padres o guardián, salvo en el caso que el plan sea una orden expedida por el tribunal. Código de Montana [MCA], 41-3-443(2)(a)-(e). [https://leg.mt.gov/bills/mca/title\\_0410/chapter\\_0030/part\\_0040/section\\_0430/0410-0030-0040-0430.html](https://leg.mt.gov/bills/mca/title_0410/chapter_0030/part_0040/section_0430/0410-0030-0040-0430.html)

Minnesota, por su parte, exige que un plan sea realizado dentro del plazo de 30 días ocurrida la separación, que incluye la información exigida por el SSA de 1935 y que debe ser actualizado a los 30 días y firmado por los padres, *guardian ad litem* o guardian legal. Minnesota Statutes, 260c.212 Children in Placement. <https://www.revisor.mn.gov/statutes/cite/260C.212#stat.260C.212.1>.

del concepto de “*circunstancias agravantes*” o “*aggravated circumstances*” y dicen relación con hechos como el homicidio, abuso sexual, abandono, terminación involuntaria de derechos parentales, entre otros<sup>120</sup>.

#### 2.1.4 Jurisprudencia

La tradición jurídica estadounidense ha tendido a dar una alta protección a los derechos parentales, dado que reconoce a estos un derecho explícito a la crianza preferente, protegido constitucionalmente de interferencias arbitrarias. El desarrollo jurisprudencial de este derecho comienza en *Meyer v. Nebraska* (1923), para luego expandirse en *Pierce v. Society of Sisters* (1925) y confirmarse en *Wisconsin v. Yofer* (1972) y *Troxel v. Granville* (2000).

En estos casos, la Corte Suprema aborda los límites de la intervención estatal en la familia, en el primero, en la discusión sobre la obligatoriedad de enseñar sólo inglés, en el segundo y tercero, en la existencia de obligatoriedad de asistir a colegios públicos y en el último sobre el derecho de visitas de los abuelos<sup>121</sup>. Y aunque se admite la intervención estatal para la protección de los derechos de los niños, como en *Prince v. Massachusetts* (1944), a través de la doctrina del *parens patriae* y poderes policiales<sup>122</sup>, la terminación de derechos parentales y la separación de los niños de su familia, se encuentra empapada de esta protección. En efecto, en *Santosky v. Kramer* (1982)<sup>123</sup> la Corte Suprema sostuvo que el estándar de preponderancia probatoria, aplicable a todos los casos civiles, no era aplicable a los juicios de TPR, debiendo aplicarse el estándar de prueba “*clara y convincente*”<sup>124</sup> y *Smith v. Organization of Foster Families for Equality & Reform* (1977), sostuvo que el procedimiento de restitución o cambio de cuidadores alternativos de Nueva York era constitucional, dado que los cuidadores alternativos podían hacer valer sus pretensiones, añadiendo que si bien existen intereses en ellos, no son iguales a los de la familia de origen, al ser creados contractualmente y estar regulados por el Estado<sup>125</sup>.

---

<sup>120</sup> Bean, K. (2009). Aggravated Circumstances, Reasonable Efforts, and ASFA. *Boston College Third World Law Journal*, 29(2). <https://lawdigitalcommons.bc.edu/twlj/vol29/iss2/1>. Por ejemplo, el Estatuto de Nueva York (Family Court Act [FCT], 686-10-3 1039-B. 1962 (Nueva York) <https://www.nysenate.gov/legislation/laws/FCT/1039-B>), y el Estatuto de Minnesota (Minnesota Statutes, 260C.30 Termination of Parental Rights. [https://www.revisor.mn.gov/statutes/2021/cite/260C.301?key\\_word\\_type=all&keyword=termination+of+parental+rights](https://www.revisor.mn.gov/statutes/2021/cite/260C.301?key_word_type=all&keyword=termination+of+parental+rights)).

<sup>121</sup> Abrams, D., Mangold, S. y Ramsey S. (2021) *Children and the Law in a Nutshell* (7ª ed.) Editorial West Academic publishing, p. 35.

<sup>122</sup> *Ibidem*, pp.10 y 12.

<sup>123</sup> *Ibidem*, p. 277.

<sup>124</sup> Para más información del caso, consultar: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/455/745/>.

<sup>125</sup> Un grupo de cuidadores alternativos alegó que el procedimiento contemplado por el Estado de Nueva York para remover a los niños de sus cuidadores infringía el debido proceso y la igual protección de la ley, fundados en que antes de la modificación de cuidadores del niño o su restitución, no se regulaba una



Por otra parte, como ya adelantamos, en *Suter v. Artis M.*, la Corte Suprema sostuvo que las obligaciones estatales de protección no otorgaban derechos exigibles. También en *DeShaney v. Winnebago County Department of Social Services* (1988), la Corte Suprema sostuvo que no se violaba el derecho al debido proceso bajo la sección 42 U.S. Code § 1983, (en relación con la protección estatal de los niños) atendido que dicho derecho no establece la obligación del estado de proveer protección adecuada, tampoco si el daño se produce estando bajo el cuidado del padre<sup>126</sup>.

En el contexto de terminación de derechos parentales, en *Stanly v. Illinois* sostuvo que los hijos no pueden ser removidos sino se acredita que los padres están inhabilitados (*unfit*) y en *Lassiter v. Department of Social Services*, sostuvo que los padres no tienen derecho constitucional a asesoría letrada en juicios de TPR.

En *Lasher v. Lavrich*, la Corte Suprema de Ohio determinó que no se vulneraba el derecho de la madre bajo el código estatal y el ASFA, al haberse terminado sus derechos parentales, pese a no existir esfuerzos razonables preventivos, puesto que el no haberse efectuado esfuerzos razonables, no tornaba inválida la evidencia de maltrato y abandono<sup>127</sup>.

Otros fallos estatales han sido criticados por no considerar necesidades especiales de los padres, como en *In re Christopher B.* (2003), en la que la Corte Suprema de Rhode Island sostuvo la terminación de derechos parentales, pese haberse acreditado que no se hicieron esfuerzos razonables para habilitar a la madre, que padecía de discapacidad cognitiva, acogiéndose al Código de dicho Estado, que permitía dicha terminación en casos especiales, bajo circunstancias especiales<sup>128</sup>.

## 2.2 Sistema español

---

audiencia previa, sobre todo para aquellas familias con más de un año bajo el cuidado de los niños. En efecto, el procedimiento neoyorquino permitía el reclamo después de la remoción o cambio de familia. *Smith v. Organization of Foster Families for Equality & Reform*, 431 U.S. 816, 97 S. Ct. 2094, 53 L. Ed. 2d 14, 1977. <https://www.casebriefs.com/blog/law/family-law/family-law-keyed-to-weisberg/state-regulation-of-the-parent-child-relationship/smith-v-organization-of-foster-families-for-equality-and-reform-offer/>.

<sup>126</sup> Los hechos del caso involucraban a Joshua, un pequeño que fue golpeado por su padre hasta quedar con daño cerebral irreversible. Pese a ver sido denunciado el caso al *Child Protective Services* (CPS), ellos ignoraron los antecedentes, y aconsejaron que fuere restituido a su padre.

<sup>127</sup> También se alegó la vulneración del debido proceso, la que igualmente fue desestimada. US District Court for the Northern District of Ohio - 632 F. Supp. 77 (N.D. Ohio 1984) September 13, 1984. <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/632/77/2260115/>.

<sup>128</sup> Un análisis del caso se puede ver en: DeVault, E. (2005). Reasonable Efforts Not So Reasonable: The Termination of Parental Rights of a Developmentally Disabled Mother. *Roger Williams University Law Review*, 10, 3. [http://docs.rwu.edu/rwu\\_LR/vol10/iss3/5](http://docs.rwu.edu/rwu_LR/vol10/iss3/5). Ver también: Abrams, D., Mangold, S. y Ramsey S. (2021), *op. cit.*, p. 157.

## 2.2.1 Protección constitucional y nacional

A diferencia de Estados Unidos, España incorporó en su artículo 39.3 de la Constitución, dentro de los principios rectores de las políticas económicas y sociales, la protección jurídica, económica y social de la familia, conjuntamente con los deberes de asistencia en todo orden hacia los hijos. Esta obligación se materializó a través de la Ley Orgánica de Protección Jurídica al Menor (LOPJM), modificada en el año 2015, que sienta las bases del sistema proteccional español, a la par de la legislación de cada Comunidad Autónoma.

El sistema español reconoce la posibilidad de intervención estatal en la familia en los eventos de existir una situación de riesgo y el desamparo. La situación de riesgo se encuentra definida en el artículo 17 de la LOPJM como *“[a]quella en la que, a causa de circunstancias, carencias o conflictos familiares, sociales o educativos, la persona menor de edad se vea perjudicada en su desarrollo personal, familiar, social o educativo, en su bienestar o en sus derechos de forma que, sin alcanzar la entidad, intensidad o persistencia que fundamentarían su declaración de situación de desamparo y la asunción de la tutela por ministerio de la ley, sea precisa la intervención de la administración pública competente, para eliminar, reducir o compensar las dificultades o inadaptación que le afectan y evitar su desamparo y exclusión social, sin tener que ser separado de su entorno familiar”*<sup>129</sup>.

---

<sup>129</sup> El artículo 17 también dispone que: *“[s]erán considerados como indicadores de riesgo, entre otros: a) La falta de atención física o psíquica del niño, niña o adolescente por parte de los progenitores, o por las personas que ejerzan la tutela, guarda, o acogimiento, que comporte un perjuicio leve para la salud física o emocional del niño, niña o adolescente cuando se estime, por la naturaleza o por la repetición de los episodios, la posibilidad de su persistencia o el agravamiento de sus efectos. b) La negligencia en el cuidado de las personas menores de edad y la falta de seguimiento médico por parte de los progenitores, o por las personas que ejerzan la tutela, guarda o acogimiento. c) La existencia de un hermano o hermana declarado en situación de riesgo o desamparo, salvo que las circunstancias familiares hayan cambiado de forma evidente. d) La utilización, por parte de los progenitores, o de quienes ejerzan funciones de tutela, guarda o acogimiento, del castigo habitual y desproporcionado y de pautas de corrección violentas que, sin constituir un episodio severo o un patrón crónico de violencia, perjudiquen su desarrollo. e) La evolución negativa de los programas de intervención seguidos con la familia y la obstrucción a su desarrollo o puesta en marcha. f) Las prácticas discriminatorias, por parte de los responsables parentales, contra los niños, niñas y adolescentes que conlleven un perjuicio para su bienestar y su salud mental y física, en particular: 1.º Las actitudes discriminatorias que por razón de género, edad o discapacidad puedan aumentar las posibilidades de confinamiento en el hogar, la falta de acceso a la educación, las escasas oportunidades de ocio, la falta de acceso al arte y a la vida cultural, así como cualquier otra circunstancia que por razón de género, edad o discapacidad, les impidan disfrutar de sus derechos en igualdad. 2.º La no aceptación de la orientación sexual, identidad de género o las características sexuales de la persona menor de edad. g) El riesgo de sufrir ablación, mutilación genital femenina o cualquier otra forma de violencia en el caso de niñas y adolescentes basadas en el género, las promesas o acuerdos de matrimonio forzado. h) La identificación de las madres como víctimas de trata. i) Las niñas y adolescentes víctimas de violencia de género en los términos establecidos en el artículo 1.1 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género. j) Los ingresos múltiples de personas menores de edad en distintos hospitales con síntomas recurrentes, inexplicables y/o que no se confirman diagnósticamente. k) El consumo habitual de drogas tóxicas o bebidas alcohólicas por las personas menores de edad. l) La exposición de la persona menor de edad a cualquier situación de violencia doméstica*

Las situaciones de riesgo no implican la separación del NNA de su familia y son abordadas administrativamente a través de “*proyectos de intervención social y educativo familiar*” que deberán “*recoger los objetivos, actuaciones, recursos y previsión de plazos, promoviendo los factores de protección del menor y manteniendo a éste en su medio familiar*”. Los progenitores o guardadores están obligados a cooperar, pudiendo declararse la situación de riesgo mediante resolución fundada, la que es recurrible por los mismos.

El artículo 17.8 de dicha ley dispone que “*[e]n los supuestos en que la administración pública competente para apreciar e intervenir en la situación de riesgo estime que existe una situación de desprotección que puede requerir la separación del menor de su ámbito familiar o cuando, concluido el período previsto en el proyecto de intervención o Convenio, no se hayan conseguido cambios en el desempeño de los deberes de guarda que garanticen que el menor cuenta con la necesaria asistencia moral o material, lo pondrá en conocimiento de la Entidad Pública a fin de que valore la procedencia de declarar la situación de desamparo, comunicándolo al Ministerio Fiscal*”. Por último, en el artículo 17.9 de la LOPJM se obliga a la administración pública competente a adoptar, “*en colaboración con los servicios de salud correspondientes, las medidas adecuadas de prevención, intervención y seguimiento, de las situaciones de posible riesgo prenatal, a los efectos de evitar con posterioridad una eventual declaración de situación de riesgo o desamparo del recién nacido*”.

Declarada la situación de desamparo, que se define como la que “*se produce de hecho a causa del incumplimiento, o del imposible o inadecuado ejercicio de los deberes de protección establecidos por las leyes para la guarda de los menores, cuando éstos queden privados de la necesaria asistencia moral o material*”<sup>130</sup>, la tutela del menor queda radicada en la Entidad Pública competente.

---

*o de género. m) Cualquier otra circunstancia que implique violencia sobre las personas menores de edad que, en caso de persistir, pueda evolucionar y derivar en el desamparo del niño, niña o adolescente*”.

<sup>130</sup> El artículo 18.2. de la LOPJM dispone que: “*[e]n particular se entenderá que existe situación de desamparo cuando se dé alguna o algunas de las siguientes circunstancias con la suficiente gravedad que, valoradas y ponderadas conforme a los principios de necesidad y proporcionalidad, supongan una amenaza para la integridad física o mental del menor: a) El abandono del menor, bien porque falten las personas a las que por ley corresponde el ejercicio de la guarda, o bien porque éstas no quieran o no puedan ejercerla. b) El transcurso del plazo de guarda voluntaria, bien cuando sus responsables legales se encuentren en condiciones de hacerse cargo de la guarda del menor y no quieran asumirla, o bien cuando, deseando asumirla, no estén en condiciones para hacerlo, salvo los casos excepcionales en los que la guarda voluntaria pueda ser prorrogada más allá del plazo de dos años. c) El riesgo para la vida, salud e integridad física del menor. En particular cuando se produzcan malos tratos físicos graves, abusos sexuales o negligencia grave en el cumplimiento de las obligaciones alimentarias y de salud por parte de las personas de la unidad familiar o de terceros con consentimiento de aquellas; también cuando el menor sea identificado como víctima de trata de seres humanos y haya un conflicto de intereses con los progenitores, tutores y guardadores; o cuando exista un consumo reiterado de sustancias con potencial adictivo o la ejecución de otro tipo de conductas adictivas de manera reiterada por parte del menor con el conocimiento,*

La Entidad Pública también puede asumir la tutela voluntariamente, por circunstancias graves y transitorias, con voluntad de la familia (artículo 19 de la LOPJM).

La asunción estatal de la tutela provoca la creación de un plan “con los objetivos, la previsión y el plazo de las medidas de intervención a adoptar con su familia de origen, incluido, en su caso, el programa de reintegración familiar” (artículo 19 bis de la LOPJM). El retorno del NNA a su familia exige que “se haya comprobado una evolución positiva de la misma, objetivamente suficiente para restablecer la convivencia familiar, que se hayan mantenido los vínculos, que concorra el propósito de desempeñar las responsabilidades parentales adecuadamente y que se constate que el retorno con ella no supone riesgos relevantes para el menor a través del correspondiente informe técnico. En los casos de acogimiento familiar, deberá ponderarse, en la toma de decisión sobre el retorno, el tiempo transcurrido y la integración en la familia de acogida y su entorno, así como el desarrollo de vínculos afectivos con la misma” (artículo 19 bis de la LOPJM)<sup>131</sup>.

Consiguientemente, el Estado puede disponer el acogimiento familiar, que también puede ser especializado (artículo 20 de la LOPJM). Dicha decisión debe contener dentro de los datos del niño, la familia y plan, *el plazo en que la medida será revisada*. El artículo 20 bis, establece los derechos de las familias acogedoras y en su letra d), les permite “[s]er parte en todos los procesos de oposición a las medidas de protección y a la declaración de situación de desamparo del menor acogido y en todos

---

consentimiento o la tolerancia de los progenitores, tutores o guardadores. Se entiende que existe tal consentimiento o tolerancia cuando no se hayan realizado los esfuerzos necesarios para paliar estas conductas, como la solicitud de asesoramiento o el no haber colaborado suficientemente con el tratamiento, una vez conocidas las mismas. También se entiende que existe desamparo cuando se produzcan perjuicios graves al recién nacido causados por maltrato prenatal. d) El riesgo para la salud mental del menor, su integridad moral y el desarrollo de su personalidad debido al maltrato psicológico continuado o a la falta de atención grave y crónica de sus necesidades afectivas o educativas por parte de progenitores, tutores o guardadores. Cuando esta falta de atención esté condicionada por un trastorno mental grave, por un consumo habitual de sustancias con potencial adictivo o por otras conductas adictivas habituales, se valorará como un indicador de desamparo la ausencia de tratamiento por parte de progenitores, tutores o guardadores o la falta de colaboración suficiente durante el mismo. e) El incumplimiento o el imposible o inadecuado ejercicio de los deberes de guarda como consecuencia del grave deterioro del entorno o de las condiciones de vida familiares, cuando den lugar a circunstancias o comportamientos que perjudiquen el desarrollo del menor o su salud mental. f) La inducción a la mendicidad, delincuencia o prostitución, o cualquier otra explotación del menor de similar naturaleza o gravedad. g) La ausencia de escolarización o falta de asistencia reiterada y no justificada adecuadamente al centro educativo y la permisividad continuada o la inducción al absentismo escolar durante las etapas de escolarización obligatoria. h) Cualquier otra situación gravemente perjudicial para el menor que traiga causa del incumplimiento o del imposible o inadecuado ejercicio de la patria potestad, la tutela o la guarda, cuyas consecuencias no puedan ser evitadas mientras permanezca en su entorno de convivencia”.

<sup>131</sup> En el caso de los menores extranjeros no acompañados, “[s]e procurará la búsqueda de su familia y el restablecimiento de la convivencia familiar, iniciando el procedimiento correspondiente, siempre que se estime que dicha medida responde a su interés superior y no coloque al menor o a su familia en una situación que ponga en riesgo su seguridad” y para “[l]as menores y las jóvenes sujetas a medidas de protección que estén embarazadas, recibirán el asesoramiento y el apoyo adecuados a su situación. En el plan individual de protección se contemplará esta circunstancia, así como la protección del recién nacido”.

*los procesos de oposición relacionados con la medida de acogimiento familiar permanente con funciones de tutela que tenga formalizada”. A su vez se regulan sus deberes, especialmente el de “k) Colaborar en el tránsito de la medida de protección del menor a la reintegración a su entorno de origen, la adopción, u otra modalidad de acogimiento, o al entorno que se establezca tras la adopción de una medida de protección más estable”.*

La LOJPM obliga a la preferencia del acogimiento familiar al residencial, especialmente para menores de 6 años. Denegando el ingreso residencial para menores de 3 años, salvo que exista imposibilidad, debidamente acreditada, y en todo caso, como principio para estos menores el plazo no puede exceder de 3 meses. (artículo 21). Dentro de las obligaciones para este acogimiento: “b) Contarán con el plan individual de protección de cada menor que establezca claramente la finalidad del ingreso, los objetivos a conseguir y el plazo para su consecución, en el cual se preverá la preparación del menor, tanto a la llegada como a la salida del centro” y “e) Promoverán la relación y colaboración familiar, programándose, al efecto, los recursos necesarios para posibilitar el retorno a su familia de origen, si se considera que ese es el interés del menor”.

La forma de adoptar estas medidas está regulada en el Código Civil Español (CCE), cuerpo normativo que, desde la subsidiariedad de la intervención estatal, reconoce los derechos y responsabilidades de los padres a través del concepto de Patria Potestad, regulado en el artículo 154 del CCE, y que comprende las siguientes facultades: “1.º Velar por ellos, tenerlos en su compañía, alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral. 2.º Representarlos y administrar sus bienes. 3.º Decidir el lugar de residencia habitual de la persona menor de edad, que solo podrá ser modificado con el consentimiento de ambos progenitores o, en su defecto, por autorización judicial”.

Conforme al artículo 172 del CCE la declaración de desamparo permite asumir la tutela por el Estado y suspende la patria potestad y/o tutela declarada. Conceptualmente esta tutela denomina *ex lege*, frente a la guarda administrativa, que no produce el efecto suspensivo y mantiene intacta la Patria Potestad, salvo la facultad de velar, tenerlos en compañía y educarlos. La guarda administrativa tiene un plazo de tres meses mientras se indaga la situación del niño. Y ambas se ejercen mediante delegación hacia la familia de acogida o residencia.

La situación de desamparo debe ser declarada mediante resolución administrativa fundada, y por regla general, implica que existió un incumplimiento de los

deberes inherentes a la patria potestad o tutela; la privación de asistencia moral o material y; la existencia de un nexo causal entre la privación y el incumplimiento.<sup>132</sup>

Los padres o tutores pueden pedir la revocación de dicha decisión dentro del plazo de dos años, pudiendo también oponerse a las medidas de protección decretadas dentro del mismo plazo. Transcurrido el plazo, decae el derecho de los padres. La asunción voluntaria de esta tutela se encuentra regulada en el artículo 172 bis del CCE.

Bajo este entendido, la propia norma previó que, “en todo caso, transcurridos los dos años, únicamente el Ministerio Fiscal estará legitimado para oponerse a la resolución de la Entidad Pública”. Agrega dicho artículo que *“durante ese plazo de dos años, la Entidad Pública, ponderando la situación y poniéndola en conocimiento del Ministerio Fiscal, podrá adoptar cualquier medida de protección, incluida la propuesta de adopción, cuando exista un pronóstico fundado de imposibilidad definitiva de retorno a la familia de origen”*.

Asimismo, conforme a este artículo, *“la Entidad Pública, de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal o de persona o entidad interesada, podrá revocar la declaración de situación de desamparo y decidir el retorno del menor con su familia, siempre que se entienda que es lo más adecuado para su interés. Dicha decisión se notificará al Ministerio Fiscal”*.

El artículo 173 del CCE, en su caso, impone la asunción de la guarda mediante acogimiento familiar, y siendo imposible este, el residencial. En ella, *“se buscará siempre el interés del menor y se priorizará, cuando no sea contrario a ese interés, su reintegración en la propia familia y que la guarda de los hermanos se confíe a una misma institución o persona para que permanezcan unidos. La situación del menor en relación con su familia de origen, tanto en lo que se refiere a su guarda como al régimen de visitas y otras formas de comunicación, será revisada, al menos cada seis meses”*. El acogimiento familiar puede ser de urgencia, temporal o permanente, este último concluido el plazo de 2 años. En el artículo 176 bis del CCE se regula a los guardadores con fines de adopción, la que puede ser entregada respecto de un menor declarado en desamparo.

## **2.2.2 Protección del derecho a vivir en familia**

---

<sup>132</sup> Sainz-Cantero, M. (2018) Trece. Se modifica el artículo 172. En Achón, M., Ferrer, M., Lledó, F. y Torres, J. (Eds.), *Estudio Sistemático de la Ley 26/2015 de 28 de julio de Modificación del sistema de protección de la infancia y a la adolescencia*, pp. 583-595. Editorial Dickenson S&L, p. 591.

Conforme al artículo 11.2 b) de la LOPJM la acción administrativa debe respetar el principio de “*mantenimiento [del menor] en su familia de origen, salvo que no sea conveniente para su interés, en cuyo caso se garantizará la adopción de medidas de protección familiares y estables priorizando, en estos supuestos, el acogimiento familiar frente al institucional*”. Este principio precede a todas las políticas para abordar el maltrato infantil y se plasma en la disposición de las Comunidades Autónomas de las medidas necesarias para permitir que el NNA permanezca en su familia, abordando las situaciones de riesgo. Asimismo, en el evento de decidirse la separación, las medidas deben también ir orientadas a este objetivo<sup>133</sup>.

La modificación legal acaecida en el año 2015 establece un plazo de permanencia y revisión de las medidas. Para el caso de acogimiento familiar, como lo vimos, el plan debe contener el plazo de revisión, y en todo caso este se debe revisar cada 6 meses, durante el primer año, y luego cada 12 meses. El acogimiento residencial está limitado a tres meses para menores de 3 años y en lo posible, se establece el acogimiento residencial como última opción para menores de 6 años. Aunque no se establezca un plazo de intervención familiar de forma expresa, se debe considerar que el plazo para recurrir de la resolución que declaró el desamparo vence dentro de 2 años, tiempo que se considera límite para la recuperación de la familia, sin embargo, existe la posibilidad de terminar con derechos parentales de forma inmediata, cuando existe posibilidad de adopción, previa declaración de desamparo.

### **2.2.3 Jurisprudencia**

La labor jurisprudencial española se ve influenciada por lo sostenido por la Corte de Estrasburgo, al ser España parte de la Convención de Derechos Humanos Europeos. La evolución jurisprudencial de la Corte Europea de Derechos Humanos (CEDH), a la luz del de la interpretación del artículo 8 de la Convención, ha tendido a reforzar el derecho a vivir en familia, al reconocer como atributo básico del mismo la convivencia entre los miembros de la familia<sup>134</sup>.

---

<sup>133</sup> Boccio, J. (2017). *El derecho del niño a la familia natural como principio rector del sistema de protección: la actividad protectora de los poderes públicos en el ordenamiento español*. Editorial Tirant lo Blanch, p. 206. Ver también: Sánchez, C. (2017). *El Sistema de protección a la infancia y adolescencia*. Editorial Tirant Lo Blanch.

<sup>134</sup> González, M. y Torres, A. (eds.) (2017). *The right to family life in the European union*. Editorial Routledge.

En el año 2009, en causa 565/2009<sup>135</sup>, el Tribunal Supremo Español sostuvo que los principios de interés superior del NNA y reinserción en la propia familia “constituyen principios de fin o directrices, en cuanto no establecen mandatos genéricos por razón del objeto, sino por razón del fin”. Agregó que “ambos principios o directrices pueden entrar en contradicción, puesto que las soluciones más adecuadas al interés del menor pueden no ser las que favorezcan la reinserción en la familia. Cuando existe esta contradicción se impone una técnica de ponderación que exige valorar el peso que el legislador atribuye a cada una de las directrices, para atribuir valor preponderante a una u otra de ellas. Desde esta perspectiva se advierte la superior jerarquía que el legislador atribuye al deber de perseguir el interés del menor, pues la directriz que ordena procurar la reinserción familiar se subordina expresamente a ella («cuando no sea contrario a su interés»)

Así, sentenció que:

*“Debe concluirse que el derecho de los padres biológicos no es reconocido como principio absoluto cuando se trata de adoptar medidas de protección respecto de un menor desamparado y tampoco tiene carácter de derecho o interés preponderante, sino de fin subordinado al fin al que debe atenderse de forma preferente, que es el interés del menor (... ) En conclusión, esta Sala sienta la doctrina de que para acordar el retorno del menor desamparado a la familia biológica no basta con una evolución positiva de los padres biológicos, ni con su propósito de desempeñar adecuadamente el rol paterno y materno, sino que es menester que esta evolución, en el plano objetivo y con independencia de las deficiencias personales o de otro tipo que puedan haber determinado el desamparo, sea suficiente para restablecer la unidad familiar en condiciones que supongan la eliminación del riesgo de desamparo del menor y compensen su interés en que se mantenga la situación de acogimiento familiar en que se encuentre teniendo en cuenta, entre otras circunstancias, el tiempo transcurrido en la familia de acogida, si su integración en ella y en el entorno es satisfactoria, si se han desarrollado vínculos afectivos con ella, si obtiene en la familia de acogida los medios necesarios para su desarrollo físico y psíquico, si se mantienen las referencias parentales del menor con la familia biológica y si el retorno al entorno familiar biológico comporta riesgos relevantes de tipo psíquico”.*

---

<sup>135</sup> Sentencia del Tribunal Supremo Español de 31 de agosto de 2009, número de resolución 565/2009. <https://vlex.es/vid/-231830738>.



### 3. Propuestas destinadas a efectivizar el derecho – absoluto- del NNA a vivir en familia.

La revisión de la normativa vigente en nuestro país en materia de separación, reunificación familiar y adopción, desarrollada en la presente investigación, permite establecer –en nuestro concepto– que carecemos de instrumentos eficaces de restitución del derecho a vivir en familia, de NNA sin cuidados parentales.

La intervención en el modelo proteccional vigente, y que se proyecta en las causas de susceptibilidad de adopción, se centra en el objetivo de la reunificación familiar, sin acotarlos a los tiempos de los niños, lo que incide definitivamente en la eficacia del sistema para la restitución del derecho en cuestión.

Bajo la premisa anotada, proponemos la revisión de los siguientes instrumentos legales:

#### 3.1 Modificaciones al proyecto de la nueva Ley de Adopción, Boletín 9119-18

El 2 de octubre de 2013, el ejecutivo de la época, envió al Congreso Nacional para su discusión un proyecto de ley destinado a introducir una reforma integral al sistema de adopción en Chile.

Una de las ideas matrices de la iniciativa fue la necesidad de incorporar agilidad a los procedimientos de adopción, *“con la incorporación de mecanismos más eficientes y plazos más acotados para dar respuesta con mayor celeridad”*, todo esto, con el objeto de resguardar, fomentar y favorecer *“con mayor ímpetu el respeto por el interés superior de los niños en esta materia”*<sup>136</sup>.

---

<sup>136</sup> Mensaje presidencial de S.E el Presidente de la República, con el que se inicia un Proyecto de Ley de Reforma Integral al Sistema de Adopción en Chile: *“[a] 14 años de la entrada en vigencia de la ley, su implementación ha permitido detectar diversos vacíos y deficiencias. En efecto, la actual regulación de los procedimientos previos a la adopción supone una tramitación que muchas veces se dilata en demasía, perjudicando directamente a las niñas, niños o adolescentes que deben permanecer institucionalizados mientras se resuelve su situación. Así, durante el año 2012, el tiempo promedio de tramitación de las causas de susceptibilidad de adopción fue de 8 meses con 26 días, superando, respecto del 20% de las causas, largamente el año. Lo anterior incide también en el tiempo de postulación de las familias que se incorporan al Registro de Postulantes, una vez que son evaluadas como idóneas. Al respecto podemos decir que, durante el año 2012, dicho tiempo fue de 9 meses y 6 días, subiendo a casi un año en el caso de aquellas familias que acogieron a una niña o niño menor de un año de edad.*

*En este sentido, también es posible señalar que, tratándose, de niñas, niños y adolescentes egresados con fines de adopción, el tiempo promedio de permanencia en la red institucional de Sename, es de 2 años con 15 días, debido a la dificultad que actualmente existe para acreditar las causales de susceptibilidad de adopción.*

*En atención a lo señalado precedentemente, y tomando en cuenta la experiencia y evidencia acumulada, unidos a los cambios presentados por nuestra sociedad e institucionalidad, el Gobierno de Chile*

Aunque a lo largo de casi 9 años de tramitación, este proyecto de ley ha tenido idas y vueltas de significación, el objetivo central antes reseñado, en orden a darle agilidad y eficacia a los procedimientos, ha permanecido invariable.

En efecto, es posible identificar diversos aportes:

**a. Mayor Precisión de las causales que autorizan la declaración de adoptabilidad**

Artículo 13, a): “[i]mposibilidad de ambos padres y demás miembros de la familia de origen, hasta el tercer grado de consanguinidad, de ejercer el cuidado del niño, niña o adolescente respecto de quien se ha decretado la medida de protección de separación de su familia”.

**b. Exigencia de oposición fundada de los parientes**

Artículo 20: “[s]e entenderá por oposición aquella que proponga una vía de egreso adecuada, concreta y próxima del niño, niña o adolescente que permanezca en un programa de acogimiento familiar o residencial, cuando corresponda, restituyendo su derecho a vivir en familia asegurándole su bienestar integral”.

**c. Sanciones específicas a la falta de colaboración de padres y parientes**

Artículo 22: “[n]egativa y ausencia injustificada a practicarse exámenes y pericias. Se presumirá legalmente la efectividad de la causal de adoptabilidad si uno o ambos padres, o quienes ejerzan el cuidado personal del niño, niña o adolescente, se negaren injustificadamente a la realización de los exámenes o pericias decretadas por el tribunal en la audiencia preparatoria para acreditar la causal de adoptabilidad.

*Asimismo, si los ascendientes y otros parientes hasta el tercer grado por consanguinidad en la línea colateral, que se hubieren opuesto oportunamente a la declaración de adoptabilidad, se negaren*

---

ha estimado necesario impulsar una reforma integral al sistema de adopción, que resguarde, fomente y favorezca con mayor ímpetu el respeto por el interés superior de los niños en esta materia.”

*injustificadamente a la práctica de los exámenes o pericias decretados en la audiencia preparatoria, se tendrá por rechazada su oposición.”*

**d. Incorporación de la figura de suspensión de procedimiento.**

*Artículo 23: “[c]aso de que se proponga una vía de egreso, en los términos señalados en la letra c) del inciso segundo del artículo 21, el tribunal ordenará el egreso del niño, niña o adolescente del programa de acogimiento familiar o residencial en el que se encuentre, si corresponde, y suspenderá el procedimiento de acuerdo a lo prescrito en el artículo siguiente. En caso contrario, dictará sentencia definitiva”.*

*Artículo 24. Suspensión del procedimiento: “[d]e acuerdo a lo prescrito en el artículo anterior, habiéndose ofrecido alternativas idóneas planteadas para el ejercicio del cuidado personal del niño, niña o adolescente, el tribunal suspenderá el procedimiento y establecerá un período de seguimiento no superior a seis meses, con el objetivo de verificar el restablecimiento del derecho del niño, niña o adolescente a vivir y desarrollarse en el seno de una familia, cualquiera que sea su composición, que le brinde afecto y le procure los cuidados tendientes a satisfacer sus necesidades espirituales y materiales. El programa correspondiente efectuará el seguimiento y emitirá periódicamente un informe al tribunal. Mientras dure la suspensión del procedimiento, el tribunal decretará de oficio la prohibición de salida del país del niño, niña o adolescente de que se trate”.*

**e. Acota los tiempos para el inicio de nuevo procedimiento de adoptabilidad.**

*Artículo 25: “[i]nicio de un nuevo procedimiento de adoptabilidad. Si transcurrido el plazo de tres meses, contado desde que la sentencia que denegó la adoptabilidad se encuentre firme, no se verificare el restablecimiento del derecho del niño, niña o adolescente a vivir y desarrollarse en el seno de una familia, cualquiera que sea su composición, que le brinde afecto y le procure los cuidados tendientes a satisfacer sus necesidades espirituales y materiales, el tribunal, de oficio o a solicitud del Servicio o del organismo acreditado que patrocinó el procedimiento de adoptabilidad, podrá iniciar un nuevo procedimiento de adoptabilidad.*

*Igualmente se iniciará un nuevo procedimiento de adoptabilidad, cuando corresponda, si el niño, niña o adolescente reingresa a la residencia o programa de acogimiento familiar, dentro del plazo de seis meses contado desde su egreso, cualquiera sea el tiempo de permanencia en él.”*

**f. Dispone la ineficacia del reconocimiento de maternidad o paternidad posterior a que la sentencia queda ejecutoriada.**

Artículo 27.4. Efectos de la sentencia definitiva que declara la adoptabilidad:  
*“[I]a sentencia definitiva firme y ejecutoriada que declare que un niño, niña o adolescente es adoptable, pondrá término al cuidado personal y relación directa y regular a que legalmente se encuentre sujeto, respecto de sus padres, familia extensa y quienes pudieron haber tenido el cuidado personal. Además, privará de todos los demás derechos y beneficios a tales personas respecto del niño, niña o adolescente, para lo cual el tribunal oficiará a las instituciones que correspondan. El tribunal, en la misma sentencia, determinará quién o quiénes ejercerán el cuidado personal del niño, niña o adolescente. Asimismo, la sentencia definitiva ordenará que se oficie a la Dirección Nacional del Registro Civil, disponiendo que se subinscriba la misma al margen de la inscripción de nacimiento del niño, niña o adolescente, sin que se altere por ello su filiación. Dicha subinscripción sólo podrá ser cancelada por orden judicial.*

*Una vez ejecutoriada la sentencia definitiva, de oficio, será puesta en conocimiento del Servicio, para que el niño, niña o adolescente sea incorporado al registro a que se refiere el artículo 9.*

*No producirá efectos el reconocimiento de maternidad o paternidad que se otorgue con posterioridad a la fecha en que la sentencia se encuentre firme y ejecutoriada.”*

**g. Fija un plazo acotado para iniciar proceso de enlace adoptivo**

Artículo 29. Oportunidad para el inicio del procedimiento de adopción.  
*“[e]ncontrándose firme y ejecutoriada la sentencia que declara la adoptabilidad del niño, niña o adolescente, el Servicio o los organismos acreditados nacionales deberán presentar la solicitud para iniciar los*

*procedimientos de adopción de que trata esta ley en un plazo máximo de tres meses contado desde la fecha de aquélla, prorrogables por otros tres meses por resolución judicial sobre la base de un informe que deberá emitir el Servicio o el respectivo organismo acreditado nacional. En el caso de lo dispuesto en el inciso anterior, el tribunal dispondrá de oficio la remisión de la resolución que ordena el archivo de la causa al Director Nacional del Servicio para los fines correspondientes, en conformidad a la ley”.*

No obstante, el mérito de cada una de las propuestas reseñadas, ellas por sí solas- en nuestro concepto- no permiten garantizar una restitución oportuna del derecho del NNA a vivir en familia.

En ese entendido, estimamos necesario introducir al proyecto en comento las siguientes modificaciones:

**1º Objetivar la causal de adoptabilidad prevista en el artículo 13 letra, referida a la imposibilidad de padres y familiares de ejercer el cuidado personal.**

El artículo 13 del proyecto establece, en lo tocante a las causales de adoptabilidad, que:

*“Podrá iniciarse el procedimiento de adoptabilidad respecto de niños, niñas o adolescentes que se encuentren en alguna de las siguientes situaciones:*

*Imposibilidad de ambos padres y demás miembros de la familia de origen, hasta el tercer grado de consanguinidad, de ejercer el cuidado del niño, niña o adolescente respecto de quien se ha decretado la medida de protección de separación de su familia.*

*Para la referida imposibilidad, se considerarán y ponderarán especialmente los siguientes criterios y circunstancias:*

*i. Cuando, habiéndose vulnerado los derechos del niño, niña o adolescente por parte de ambos padres o de algún miembro de la familia de origen, según corresponda, no concurren al programa destinado a fortalecer sus habilidades parentales y de crianza, sin causa justificada, en a lo menos tres ocasiones, manifestando desinterés en superar la situación de vulneración que motivó la dictación de la medida, o cuando, habiéndose realizado la intervención*

*por dicho programa, se mantenga la imposibilidad para ejercer el cuidado del niño, niña o adolescente.*

*ii. Cuando, habiéndose decretado la derivación de los padres o de algún miembro de la familia de origen a un programa distinto del señalado en el literal anterior, destinado a superar la imposibilidad de aquellos para el ejercicio del cuidado del niño, niña o adolescente, no concurran en a lo menos tres ocasiones, o cuando, habiéndose realizado la intervención por dicho programa, se mantenga la imposibilidad para ejercer el cuidado del niño, niña o adolescente.”*

El problema que observamos es que el cambio de nomenclatura de inhabilidad a imposibilidad, propuesto en el artículo 13, no logra asegurar que en su valorización se respeten criterios objetivo –temporales– claves para asegurar la restitución del derecho del NNA a vivir en familia.

Sobre la base de lo anterior, se propone incorporar la siguiente letra iii):

*“III. Sin perjuicio de lo indicado precedentemente, se entenderá, en todo caso, que concurre la imposibilidad indicada, cuando aun existiendo una posibilidad de reintegración, esta requeriría de un plazo de tiempo que ocasionaría un mayor deterioro psicosocial en el desarrollo evolutivo del niño, niña o adolescente”.*

## **2º . Modificar la regla de competencia**

La regla de competencia actualmente vigente permite que la causa proteccional y de adopción se lleven a cabo no sólo por jueces distintos sino que también por tribunales distintos; lo que afecta los tiempos comprometidos en la toma de decisiones y permite que existan soluciones contradictorias en torno al destino de un NNA.

El artículo 15 del proyecto propone la siguiente regla:

*“Competencia. Conocerá de los procedimientos de adoptabilidad el juez con competencia en materia de familia del lugar de residencia del niño, niña o adolescente”.*

La propuesta para el artículo 15 es la siguiente:

*“En el caso de la letra a) del artículo 13, será competente el tribunal de familia que haya decretado la correspondiente medida de protección.”*

**3º Modificar la regla de legitimación activa contenido en el artículo 16, con el objeto de efectivizar las facultades de oficio del tribunal.**

La investigación realizada nos ha permitido establecer, que el inicio de las causas de susceptibilidad queda entregado en la mayoría de los casos a la discrecionalidad del equipo interventor, en quien queda radicada la decisión de dar por concluido el trabajo con la familia de origen y determinar cuándo inician la causa de susceptibilidad.

Se trata de una cuestión particularmente relevante si se considera la jurisprudencia de la Corte Suprema; la que precisamente cuestiona esa discrecionalidad a la hora de rechazar las susceptibilidades.

Por otra parte, considerando modelos comparados, se observa que no existe una responsabilidad concreta para los legitimados activos de iniciar causas de susceptibilidad. Se trata de una facultad enteramente discrecional.

Se observa además que –en la mayoría de los casos– el inicio de la causa de susceptibilidad no obsta a que se sigan haciendo presentaciones y ordenando diligencias en la causa proteccional; lo que, junto con afectar la economía procesal, puede llevar a la adopción de decisiones contradictorias<sup>137</sup>.

El artículo 16 del proyecto dispone:

*“Legitimación activa. El procedimiento de adoptabilidad de un niño, niña o adolescente podrá iniciarse:*

- a) De oficio por el tribunal con competencia en materia de familia.*
- b) A solicitud del Servicio o de un organismo acreditado nacional.*
- c) A solicitud de las personas naturales o jurídicas que lo tengan a su cargo”.*

La propuesta de reforma para el art.16 consiste en modificar la letra a) en los siguientes términos:

---

<sup>137</sup> En efecto, al no haber un término formal de la causa proteccional, a propósito del inicio de una susceptibilidad de adopción, nada obsta a que el equipo interventor pueda seguir trabajando con la familia de origen (precisamente por no estar formalmente agotada esa posibilidad) y disponer procesos de revinculación que en definitiva sólo se utilicen para frustrar la causa de adopción, pero que no se traduzcan en un cambio de la situación proteccional del niño.

*“a) De oficio por el tribunal con competencia en materia de familia, que hubiere decretado la medida de protección”.*

Luego, agregar a continuación de la letra c) un párrafo que indique:

*“En el caso de la letra a) precedente, el juez deberá, en todo caso, iniciar la causa de susceptibilidad transcurrido (12, 15, 18) meses desde que se hubiere decretado la separación del niño de sus padres.*

*En este caso, se suspenderá la tramitación de la causa proteccional en tanto no se resuelva la susceptibilidad.”*

### **3.2 Modificación a la Ley N° 19.968 que Crea los Tribunales de Familia**

En línea con lo anterior, para la concordancia de los textos, estimamos necesario introducir a la Ley N°19.968, sobre los Tribunales de familia, una modificación al artículo 80 inciso final, que regula cese de las medidas de protección, quedando como sigue:

*“La medida cesará una vez cumplido el término para su ejecución, salvo que previo a su cese, se solicite, fundadamente, su prórroga, la que no podrá exceder del plazo de un año.*

*En el caso de niños, niñas o adolescentes separados de su familia conforme lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley N°19.968, cesará una vez reunificados con su familia de origen o, sustituido el procedimiento conforme al artículo XX de la ley de adopción. En todo caso cesará cuando el niño, niña o adolescente alcance la mayoría de edad”.*

### **3.3 Modificación a la Ley N° 21.302 que crea el Servicio Nacional de Protección Especializada a la Niñez y Adolescencia.**

Por último, con el objeto de completar este esquema normativo, estimamos pertinente completar el artículo 24 (del cuidado alternativo) inciso octavo de la Ley N° 21.302, en los términos siguientes:



*“La línea de acción de cuidado alternativo incluye el desarrollo de un trabajo permanente de fortalecimiento familiar y revinculación del niño, niña o adolescente con su familia; en su caso, la preparación de un plan de permanencia alternativo, y/o el desarrollo de un programa de preparación para la vida independiente, según corresponda a la situación y edad del sujeto acogido, obligaciones que todo programa de cuidado alternativo debe cumplir”.*

## V. CONCLUSIONES

A raíz de lo expuesto y analizado en trabajo, podemos llegar a las siguientes conclusiones:

1. Todo NNA tiene el derecho fundamental a vivir en familia, para completar así su adecuado desarrollo.
2. La reciente Ley 21.430, sobre Garantías y Protección Integral de los Derechos de la Niñez y Adolescencia, ha puesto de manifiesto que el derecho a vivir en familia es un derecho de contenido complejo, que si bien se vincula –en primer término– al derecho preferente de cada NNA a vivir y ser cuidado por sus padres, importa en todo caso su derecho a vivir en una familia que satisfaga sus necesidades materiales y espirituales.
3. La satisfacción del derecho en comento, es responsabilidad compartida de los padres y el Estado. Este último, como se vio, tiene obligaciones concretas: apoyar el cuidado de los padres u otros familiares; no separar al niño de su familia, salvo que su permanencia en ella sea contraria a su interés superior; en caso de separación, proveer modalidades de cuidados alternativos, en lo posible de tipo familiar y la obligación ineludible de restituir el derecho a vivir en familia de NNA sin cuidados parentales.
4. Coherente con la trascendencia que se asigna al cuidado familiar, el ordenamiento jurídico chileno establece –siguiendo fielmente lo que postulan los instrumentos internacionales a estos respectos– que la separación de un NNA de su familia debe ser: excepcional, esencialmente temporal y debe durar el menor tiempo posible. El tiempo indispensable para restituir su derecho a vivir en familia.
5. Basados en la preferencia asignada a la familia de origen, la restitución del derecho a vivir en familia debe intentarse en primer término en su familia de origen, siendo la adopción una opción de carácter subsidiaria.
6. Existe abundante evidencia en nuestro país que permite establecer que existen nudos críticos que afectan el cumplimiento de la obligación estatal de restituir el derecho del NNA a vivir en familia, siendo la variable del tiempo comprometido en ello, una de las más complejas.

7. En efecto, el tiempo de intervención –concretamente la atemporalidad de las medidas de protección– tiene una incidencia directa tanto en la reunificación familiar como en la adopción. A mayor tiempo de intervención, menor posibilidad de concretar procesos de reunificación familiar o de adopción exitosos.
8. Existen en la actualidad verdaderas fugas de tiempo en los procesos de intervención, cuyas víctimas directas son NNA, quienes quedan expuestos al riesgo cierto de convertirse en hijos del Estado: ni reunificados ni adoptados.
9. Bajo el contexto anotado, y considerando la existencia de una ley marco –como es la Ley 21.430–, que establece la obligación de considerar primordialmente el interés superior del niño en la toma de todas las decisiones sobre cuestiones que lo afecten, se impone la necesidad de ajustar los tiempos de intervención a los tiempos de los niños.
10. La consideración anterior, debe permear a nuestra sociedad a los efectos de convencernos y de convencer, que la primacía del interés superior del niño en esta materia, imprime al derecho del NNA a vivir en familia el carácter de derecho absoluto; derecho que se impone sobre los adultos, sobre todos los adultos, incluidos sus padres.
11. En este contexto, tal como pudimos dar cuenta en la presente investigación, existen ordenamientos comparados que conscientes de los efectos negativos que produce el paso del tiempo en la restitución del derecho del NNA a vivir en familia, han incorporado mecanismos destinados a limitar los plazos de intervención, tales como la cesación de derechos parentales. Este es el caso de lo observado en EE. UU y España.
12. Estimamos que la Ley de Garantías nos ofrece un piso que debe ser aprovechado a la hora de buscar soluciones que efectivicen los derechos de NNA, todos sus derechos, y por cierto su derecho a vivir en familia.
13. Sobre ese piso, estimamos necesario revisar el proyecto de Ley de Adopción, Boletín 9119-18, la Ley 19.968 y Ley 21.302, en la forma expuesta en el cuerpo del trabajo.

En una parábola “un hombre visita un pueblo, notando mucha actividad en sus calles, pero al estar cansado, decide ir a un hotel. A la mañana siguiente, se percató que dicha actividad persiste, por lo que decide ir allí. Al llegar ve a muchas personas trabajando afanosamente en la corriente del río que cruzaba la ciudad, sacando bebés, pasando a éstos hacia otros que los abrigaban, para luego prestar ayuda. Cuando preguntó que sucedía, un nativo le dijo si quería ayudar, dándose cuenta entonces que esta actividad había continuado por horas. Al negarse, los habitantes se enfurecieron. ¿cómo te niegas a ayudar? ¿cómo no tienes compasión? ¿acaso no te importa?

*El visitante responde rápida, pero empáticamente: Pueden continuar tomando todos los bebés que deseen, pero me doy cuenta que sus esfuerzos son verdaderamente inadecuados. Claramente, alguien continúa colocando a esos bebés en la corriente. Iré hacia el inicio del río, encontraré la fuente y pondré un final a todo esto de una vez por todas”<sup>138</sup>.*

La elocuencia de este cuento nos permite reflexionar, profundamente, sobre como el Estado y nuestra sociedad, hemos respondido a las problemáticas de la infancia. Conforme a lo expuesto en la presente investigación, apreciamos el avance que ha existido en la protección y efectivización de los derechos de los NNA, sin embargo, focalizados en dicha labor, hemos perdido cierta perspectiva sobre lo que realmente debemos cumplir y, sobre todo, lo que nuestros NNA requieren.

Los invitamos a ser como ese visitante quien, alejado de los árboles, ha podido ver el bosque.

---

<sup>138</sup> The American Bar Association Presidential Working Group on The Unmet Legal Needs of Children and Their Families (1993), Chicago, Ill, como se citó en Guggenheim, M. (2005). *What's wrong with children's rights*. Editorial Harvard University Press [traducción al español], pp. 174-175.

*“La variable temporal- el criterio de oportunidad- es un vector que atraviesa la resolución y tiene una repercusión que el sentenciante no puede obviar. No es lo mismo decidir la situación del niño recién nacido que la de un niño de 5 o más años. Tampoco es lo mismo un niño que lleva conviviendo en familia sustituta un tiempo prolongado que ha posibilitado la existencia de lazos afectivos de importancia, como es diferente la situación del niño institucionalizado y comienza con el paso del tiempo a mostrar secuelas de su institucionalización”*

Desamparo familia y adoptabilidad

José Luis Carranza

2010

# BIBLIOGRAFIA

## i. Doctrina

Acuña San Martín, M. (2013). Subsidiariedad de la adopción. *El Mercurio Legal*. <http://www.elmercurio.com/Legal/Noticias/Analisis-Juridico/2013/02/14/Subsidiariedad-de-la-adopcion.aspx>.

Abrams, D., Mangold, S. y Ramsey S. (2021). *Children and the Law in a Nutshell* (7ª ed.) Editorial West Academic publishing.

Ainsworth, M., Andry, R. G., Harlow, R., Lebovici, S., Mead, M., Prugh, D. y Wooton, B (1963). *Privación de los cuidados maternos: revisión de sus consecuencias*. Organización Mundial de la Salud.

Alexander, R., & Alexander, C. L. (1995). The Impact of Suter v. Artist M. on Foster Care Policy. *Social Work*, 40(4), 543–548. <http://www.jstor.org/stable/23718387>

Almas, A., Papp, L., Woodbury, M., Nelson, C., Zeanah, C. y Fox, N. (2018). The Impact of Caregiving Disruptions of Previously Institutionalized Children on Multiple Outcomes in Late Childhood. *Child Development*, 91 (1), 96-109. DOI: 10.1111/cdev.13169.

American Psychiatric Association (2014). *Manual de diagnóstico y estadístico de los trastornos mentales*. Editorial Médica Panamericana S.A.

Austin, M., Carnochan, S., Moore, M. (2013). Achieving Timely Adoption. *Journal of Evidence-Based Social Work*, 10(3). DOI: 10.1080/15433714.2013.788950.

Baldwin, H. (2002). Termination of Parental Rights: Statistical Study and Proposed Solutions; Legislative Reform. *Journal of Legislation*, 28(2). <http://scholarship.law.nd.edu/jleg/vol28/iss2/1>.

Balsells M.A, Fuentes-Pelaéz N. y, Pastor C, (2017) Listening to the voice of children in decision-making: A challenge for the child protection system in Spain. *Children and Youth Services Review*, (79), 418-425.

Barudy, J. y Dantagnan M. (2010). *Los desafíos invisibles de ser madre o padre*. Editorial Gedisa.

Basset, U. (2017). El derecho del niño a su vida privada y familiar en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en *Jurisprudencia Argentina, Dossier: Responsabilidad Parental*. Editorial AbeledoPerrot.

Basset, U. (2018). Una identidad latinoamericana: el derecho del niño a su vida privada y familiar en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Revista de Derecho*, (17), 13- 47. <https://dx.doi.org/10.22235/rd.v0i17.1517>.

Basset, U. (2020). Antiadoptivismo: un sesgo latinoamericano que impacta de lleno en el derecho a una familia de los niños. *Anuario uruguayo crítico de derecho de familia y sucesiones: doctrina, jurisprudencia, temas procesales y registrales*, (8), 7-18.

Bean, K. (2009). Aggravated Circumstances, Reasonable Efforts, and ASFA. *Boston College Third World Law Journal*, 29(2).  
<https://lawdigitalcommons.bc.edu/twlj/vol29/iss2/1>.

Berríos, M y Soriagalvarro, D. (12 de agosto de 2016). Sename reconoce fracaso en política de adopción de menores vulnerados. *El Mostrador*.  
<http://www.elmostrador.cl/noticias/pais/2016/08/12/sename-reconoce-fracaso-en-politica-de-adopcion-de-menores-vulnerados/>.

Beloff, Mary. (2018). *Derechos del niño: su protección especial en el sistema interamericano*. Editorial Hammurabi.

Boccio, J. (2017). *El derecho del niño a la familia natural como principio rector del sistema de protección: la actividad protectora de los poderes públicos en el ordenamiento español*. Editorial Tirant lo Blanch.

Bowlby, J. (1954). *Los cuidados maternos y la salud mental*. [Monografía]. Organización Mundial de la Salud.

Bowlby, J., (1973). *Separation: Anxiety and Anger*. Basic Books.

Bowlby, J. (2014). *Vínculos afectivos, formación, desarrollo y pérdida* (6ª ed.). Editorial Morata.

Burns, K., Pösö, T. y Skivenes, M. (2017). *Child Welfare Removal by The State: A Cross-Country Study of Decision-Making Systems*. Editorial Oxford University Press.

Carroll, D., Fox, N., Nelson, C., Wade, M. y Zeanah, C. (2021). Associations between Early Psychosocial Deprivation, Cognitive and Psychiatric Morbidity, and Risk-taking Behavior in Adolescence. *Journal of Clinical Child & Adolescent Psychology*.  
Doi: 10.1080/15374416.2020.1864737

Centro de Derechos Humanos UDP (2015). *Derechos Humanos de la Infancia y Adolescencia: ¿Asegura el Estado a los niños, niñas y adolescentes el derecho a vivir en el seno de una familia?* Informe Anual Sobre Derechos Humanos en Chile, p. 358.  
<https://derechoshumanos.udp.cl/publicacion/derechos-humanos-de-la-infancia-y-adolescencia/>.

Consejo Nacional de la Infancia (2014). *Variables predictoras y modelos exitosos de reunificación familiar en niños institucionalizados*. Documento de trabajo N°1.  
[http://files.infanciainclusiva.webnode.cl/20000001159eeb5ae8e/Informe%20Variables%20predictoras%20y%20modelos%20reunificaci%C3%B3n%20\(2\).pdf](http://files.infanciainclusiva.webnode.cl/20000001159eeb5ae8e/Informe%20Variables%20predictoras%20y%20modelos%20reunificaci%C3%B3n%20(2).pdf).

Consejo Nacional de la Infancia (2017). *Orientaciones para la intervención familiar con niños y niñas institucionalizados: modelo de intervención para la revinculación familiar de niños y niñas de 0 a 3 años que permanecen en residencias de protección*.  
<http://biblioteca.digital.gob.cl/handle/123456789/1132>.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2013). *Derecho del niño y la niña a la familia. Cuidado alternativo. Poniendo fin a la institucionalización en las Américas* (OEA/ser.L/V/II, Doc.54/13).

<https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Informe-derecho-nino-a-familia.docx>.

Comité de los Derechos del Niño, (2009) Observación General N°12.

Corte Suprema (2021). *Informe de gestión trimestral cumplimiento autoacordado Acta 37-2014 y medida de protección en el territorio nacional*.

Couso, J. (2006) El niño como sujeto de derechos y la nueva justicia de familia. Interés superior del niño, autonomía progresiva y derecho a ser oído. *Revista de derechos del niño*, 3 y 4, 145-166

Covey, H. (2018). *The Smallest Victims: A History of Child Maltreatment and Child Protection in America*. Editorial Praeger.

Cowell, R., Gunnar, M., Hodel, A., Hunt, R., Thomas, K. y Van Den Heuvel, S. (2015). Duration of early adversity and structural brain development in post-institutionalized adolescents. *NeuroImage*, 105, 112–119.  
<https://doi.org/10.1016/j.neuroimage.2014.10.020>.

Crossley, W. (2003). Defining Reasonable Efforts: Demystifying the State's Burden under Federal Child Protection Legislation. *Boston University Public Interest Law Journal*, 12(3), 259-316.

DeVault, E. (2005). Reasonable Efforts Not So Reasonable: The Termination of Parental Rights of a Developmentally Disabled Mother. *Roger Williams University Law Review*, 10, 3.  
[http://docs.rwu.edu/rwu\\_LR/vol10/iss3/5](http://docs.rwu.edu/rwu_LR/vol10/iss3/5).

Edwards, L. (2014). *Reasonable Efforts: a Judicial Perspective*,  
<http://judgeleonardedwards.com/docs/reasonableefforts.pdf>.

Espejo Yaksic, N. (2017). *El derecho a la vida familiar, los derechos del niño y la responsabilidad parental, Responsabilidad Parental*. Editorial Thomson Reuters.

Esping-Andersen, G. (1998). *The Three Worlds of Welfare Capitalism*. Editorial Princeton.

Estrada Vásquez, F. (2015). Principios del procedimiento de aplicación de medidas de protección de derechos de niños y niñas. *Revista de Derecho. Escuela de Postgrado de la Universidad de Chile*, 8.  
<https://doi.org/10.5354/rdep.v0i8.41513>.

Farmer, E. y Wijedasa, D. (2013). The Reunification of Looked After Children with Their Parents: What Contributes to Return Stability? *British Journal of Social Work*, 43(8), 1611-1629.  
DOI: 10.1093/bjsw/bcs066.

Finelli, J., Smyke, A. y Zeanah, C. (2019). Attachment disorders in Early Childhood. En Cassidy, J. y Shaver, P.R. (Eds.), *Handbook of Infant Mental Health* (4ª ed.). The Guilford Press.

Fox, N., Nelson, C. y Zeanah, C. (2019). How Early Experience Shapes Human Development: The Case of Psychosocial Deprivation. *Neural Plast*. Doi: 10.1155/2019/1676285.



Fox, N., Humphreys, K., Nelson, C. y Zeanah, C. (2017) Psychopathology Following Severe Deprivation: History, Research, and Implications of the Bucharest Early Intervention Project. En Parris. S., Rus, A., y Stativa, E. (Eds), *Child Maltreatment In Residential Care: History, Research, And Current Practice*. Editorial Springer, pp. 129 y ss.

García-Quiroga, M., Roig, D., Mok, C., y Cazorla, K. (2022). ¿Quién puede participar? Un análisis documental acerca de la participación de la infancia en cuidados alternativos. *CUHSO* (Temuco), 1-30, [http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S2452-610X2022005000104&lng=es&tlng=es](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2452-610X2022005000104&lng=es&tlng=es).

Gelles, R. (1996). *The Book of David: How preserving family can cost children's life*. Editorial Basic Books.

González, M. y Torres, A. (eds.) (2017). *The right to family life in the European union*. Editorial Routledge.

Gómez Bengoechea, B. y Berástegui Pedro-Viejo, A. (2009). El derecho del niño a vivir en familia, *Miscelánea Comillas, Revista de Ciencias Humanas y Sociales*, 67 (130), 175-198

Gómez Bengoechea, B., Berástegui Pedro-Viejo, A. y Androher Biosca, M. (2018). *Se busca familia para un niño*. Editorial Dykinson.

Gómez, E., Muñoz, M. y Haz, A. (2007). Familias Multiproblemáticas y en Riesgo Social: Características e Intervención. *Psykhé*, 16(2), 43-54. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-22282007000200004>.

Juffer, F., Luijk, M. y van IJzendoorn, M. (2008). IQ of Children Growing Up in Children's Homes: A Meta-Analysis on IQ Delays in Orphanages. *Merrill-Palmer Quarterly*, 54(3), 341-366. <http://www.jstor.org/stable/23096249>.

Herring, D. (1992). Inclusion of the Reasonable Efforts in Termination of Parental Rights Statutes: Punishing the Child for the Failures of the State Child Welfare System. *University of Pittsburgh Law Review*, 54(1), 139-210.

Hodges, J. y Tizard, B. (1978). The Effect of Early Institutional Rearing on the Development of Eight Year Old Children. *Journal of Child Psychology and Psychiatry*, 19, 99-118. <https://doi.org/10.1111/j.1469-7610.1978.tb00453.x>.

Illanes Valdés, A. (2019). Derecho a vivir en familia y la subsidiariedad de la adopción a la luz del interés superior de niño. *Revista de la Facultad de Jurisprudencia*, 6, pp.37-69. <http://www.revistarfjpuce.edu.ec/index.php/rfj/article/view/206/115>.

Illanes Valdés, A., (2018). Familias de acogida: Exigencias mínimas para operar como instrumento de Protección de Derechos. Análisis Crítico al sistema chileno, *Familia e Pessoa: Uma Questao de Principios*, YK Editores.

Kaiser, J. (2009). Finding a Reasonable Way to Enforce the Reasonable Efforts Requirement in Child Protection Cases. *Rutgers Journal of Law & Public Policy* Vol. 7, p. 100.

[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1971942](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1971942).

Kobak, R., Madsen, S. y Zajac, K. (2016). Attachment disruptions, reparative processes, and psychopathology. En Cassidy, J. y Shaver, P.R. (Eds.), *Handbook of Attachment: Theoretical and Clinical Implications* (3ª ed.). The Guilford Press.

Lepin Molina, C. (2014). Los nuevos principios del derecho de familia, *Revista Chilena de Derecho Privado*, (23), 9-55.  
<https://dx.doi.org/10.4067/S0718-80722014000200001>.

Levesque, R. (2008). *Child Maltreatment and the Law, returning to first principles*, Editorial Springer, pp. 94-95.

Lipton, R. y Provence, S. (1963). *Infants in Institutions: A Comparison of their Development with Family-Reared Infants during the First Year of Life*. Editorial Literary Licensing.

Min, J., y Ryan, J. (2009). Placement and Permanency Outcomes for Children in Out-of-Home Care by Prior Inpatient Mental Health Treatment. *Research on Social Work Practice*, 19(1), 42–51.  
<https://doi.org/10.1177/1049731508317276>.

Montserrat, C., Llosada-Gistau, J., Garcia-Molsosa, M. y Casas, F. (2022) Th subjective Well-Being of children in residential care : has is changed in recent years?. *Social Sciences* <https://doi.org/10.3390/socsci11010025>.

Myers, J. (2006). *Child Protection in America: Past, Present, and Future*. Editorial Oxford University Press.

Parris, S., Rus, A., y Stativa, E. (2017). *Child Maltreatment In Residential Care: History, Research, And Current Practice*. Editorial Springer.

Ravetllat Ballesté, I. y Pinochet Olave, R. (2015). El interés superior del niño en el marco de la convención internacional sobre los derechos del niño y su configuración en el derecho civil chileno. *Revista Chilena de Derecho*, 42(3)  
<https://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372015000300007>.

Pinochet Olave, R. y Ravetllat Ballesté, I. (2015). El principio de mínima intervención del Estado en los asuntos familiares en los sistemas normativos chileno y español, *Revista de derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, (44), 69-96.  
<https://dx.doi.org/10.4067/S0718-68512015000100002>.

Proyecto de Ley de Reforma Integral al Sistema de Adopción en Chile de 2 de octubre de 2013. Boletín N° 9118-18.

Rees, J. y Tizard, B. (1974). A Comparison of the Effects of Adoption, Restoration to the Natural Mother, and Continued Institutionalization on the Cognitive Development of Four-Year-Old Children. *Child Development*, 45(1), 92–99.  
<https://doi.org/10.2307/1127754>.

Sainz-Cantero, M. (2018). Trece. Se modifica el artículo 172. En Achón, M., Ferrer, M., Lledó, F. y Torres, J. (Eds.), *Estudio Sistemático de la Ley 26/2015 de 28 de julio de*

*Modificación del sistema de protección de la infancia y a la adolescencia* (pp. 583-595). Editorial Dickenson S&L.

Sánchez, C. (2017). *El Sistema de protección a la infancia y adolescencia*. Editorial Tirant Lo Blanch.

Servicio Nacional de Menores (22 de junio de 2016). *Programa de adopción* [Diapositiva Power Point].

[http://www.senado.cl/appsenado/index.php?mo=tramitacion&ac=getDocto&iddocto=3161&tipodoc=docto\\_comision](http://www.senado.cl/appsenado/index.php?mo=tramitacion&ac=getDocto&iddocto=3161&tipodoc=docto_comision).

Tejedor Muñoz, L. (2006). *Niños desamparados: la obligación tutelar de las administraciones públicas en España*, en *Los derechos de la infancia y de la adolescencia. Congresos mundiales y temas de actualidad*. Editorial Ariel Derecho.

The American Bar Association Presidential Working Group on The Unmet Legal Needs of Children and Their Families (1993), Chicago, Ill, como se citó en Guggenheim, M. (2005). *What's wrong with children's rights*. Editorial Harvard University Press [traducción al español], pp. 174-175.

Tobin, J(ed). (2019). *The UN Convention On The Rights Of The Child. A commentary*. Edit. Oxford.

UNICEF (2021). *Lineamientos para el trabajo con familias de niños, niñas y adolescentes que se encuentran en cuidado alternativo residencial y familiar*.

<https://www.unicef.org/chile/media/5836/file/Lineamientos%20trabajo%20familias%20w eb.pdf>.

UNICEF Documento de trabajo N°2: El derecho de niños, niñas y adolescentes a ser oídos. Disponible en: <https://www.unicef.org/chile/documents/el-derecho-de-ni%C3%B1os-ni%C3%B1as-y-adolescentes-ser-o%C3%ADdos>

Uribe-Arzate, E. y Bustamante-Medrano, M. (2019). Notas sobre el derecho humano a la familia como derecho motor para el ejercicio de otros derechos humanos. *Vniversitas*, 138.

<https://doi.org/10.11144/Javeriana.vj138.ndhf>.

1

## ii. JURISPRUDENCIA

Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso “Rocha Hernández y otros Vs Salvador”, 14/10/2014, párr.107.

Sentencia de la Corte Suprema de 9 de enero de 2013, Rol 6948-12.

Sentencia de la Corte Suprema de 19 de febrero de 2020, Rol 4087-2019.

Sentencia del Tribunal Supremo Español de 31 de agosto de 2009, número de resolución 565/2009

<https://vlex.es/vid/-231830738>.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 22 de diciembre de 2008.

Smith v. Organization of Foster Families for Equality & Reform, 431 U.S. 816, 97 S. Ct. 2094, 53 L. Ed. 2d 14, 1977.

<https://www.casebriefs.com/blog/law/family-law/family-law-keyed-to-weisberg/state-regulation-of-the-parent-child-relationship/smith-v-organization-of-foster-families-for-equality-and-reform-offer/>.

US District Court for the Northern District of Ohio - 632 F. Supp. 77 (N.D. Ohio 1984) September 13, 1984. <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/632/77/2260115/>.

### iii. **NORMATIVA**

Código de Montana [MCA] 41-3-443(2)(a)-(e).

[https://leg.mt.gov/bills/mca/title\\_0410/chapter\\_0030/part\\_0040/section\\_0430/0410-0030-0040-0430.html](https://leg.mt.gov/bills/mca/title_0410/chapter_0030/part_0040/section_0430/0410-0030-0040-0430.html).

Compilation Of The Social Security Laws, Sec. 475. [42 U.S.C. 675]. [https://www.ssa.gov/OP\\_Home/ssact/title04/0475.htm](https://www.ssa.gov/OP_Home/ssact/title04/0475.htm).

Convención Americana de Derechos Humanos de 22 de noviembre de 1969 <https://www.corteidh.or.cr/tablas/17229a.pdf>.

Minnesota Statutes, 260c.212 Children in Placement. <https://www.revisor.mn.gov/statutes/cite/260C.212#stat.260C.212.1>.

Family Court Act [FCT], 686-10-3 1039-B. 1962 (Nueva York) <https://www.nysenate.gov/legislation/laws/FCT/1039-B>.

Minnesota Statutes, 260C.30 Termination of Parental Rights. [https://www.revisor.mn.gov/statutes/2021/cite/260C.301?keyword\\_type=all&keyword=termination+of+parental+rights](https://www.revisor.mn.gov/statutes/2021/cite/260C.301?keyword_type=all&keyword=termination+of+parental+rights).

US District Court for the Northern District of Ohio - 632 F. Supp. 77 (N.D. Ohio 1984) September 13, 1984 <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/632/77/2260115/>.

The Indian Child Welfare Act of 1978, 25 U.S.C. §§ 1901-63 (1978) <https://www.nicwa.org/wp-content/uploads/2016/11/Indian-Child-Welfare-Act-of-1978.pdf>.

## ANEXOS

### ESTUDIO LOCALIZADO SOBRE EL DERECHO A VIVIR EN FAMILIA

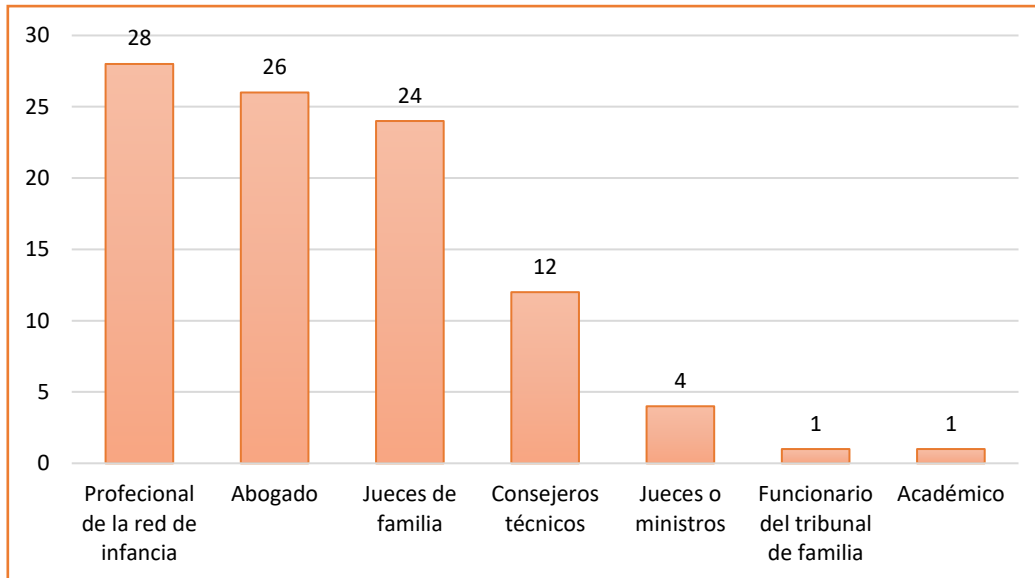
Durante el curso de la presente investigación, se realizó una encuesta a distintos operadores del sistema nacional de la infancia para indagar sobre la percepción de éstos respecto a la forma de tratamiento del derecho a vivir en familia en nuestro país<sup>139</sup>.

En el estudio participaron 96 personas, conforme a la siguiente distribución:

OPERADOR	CANTIDAD	%
JUECES DE FAMILIA	24	25
JUECES O MINISTROS	4	4,2
CONSEJEROS TÉCNICOS	12	12,5
PROFESIONAL DE LA RED DE INFANCIA	28	29,2

<sup>139</sup> La que se puede consultar en el anexo XXX

<b>ABOGADO</b>	26	27,1
<b>FUNCIONARIO DEL TRIBUNAL DE FAMILIA ACADÉMICO</b>	1	1
<b>TOTAL</b>	96	100



La distribución geográfica de los encuestados es la siguiente:

Región de Chile	Cantidad de encuestados
Región de Arica y Parinacota	0
Región de Tarapacá	0
Región de Antofagasta	27
Región de Atacama	3
Región de Coquimbo	2
Región de Valparaíso	32
Región Metropolitana de Santiago	12
Región del Libertador General Bernardo O'Higgins	2

<b>Región del Maule</b>	5
<b>Región del Ñuble</b>	1
<b>Región del Biobío</b>	5
<b>Región de La Araucanía</b>	1
<b>Región de Los Ríos</b>	1
<b>Región de Los Lagos</b>	3
<b>Región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo</b>	1
<b>Región de Magallanes y la Antártica Chilena</b>	1

La encuesta consistió en 18 preguntas con alternativas, pudiendo otorgar razones para complementar su respuesta.

De la misma, es posible extraer los siguientes resultados:

- i. Un 85,4% de los encuestados considera que en los tribunales de familia se respeta el principio de excepcionalidad de las medidas, mientras que un 14,6% piensa que no.
- ii. Un 53% de los encuestados considera que los tribunales de familia no respetan la temporalidad de las medidas, mientras que 46,9% estima que sí.
- iii. Un 66,7% estima que el tiempo de separación de los NNA de su familia no se ha acortado desde el año 2018, mientras que un 33,3% piensa que sí.
- iv. Un 53,6% de los encuestado estima que la pobreza enmascara otra serie de problemáticas, un 15,6% piensa que la pobreza es causa de internación y un 28,1% estima que no es causa de internación.
- v. Un 77,1% de los encuestados conoce los instrumentos utilizados para evaluar habilidades parentales, mientras que un 22,9% no.
- vi. Un 53,1% de los encuestados estima que existen instrumentos estandarizados para medias habilidades parentales y un 46,9% no.
- vii. Un 96,9% estima que no existe oferta de programas suficientes y un 3,1% sí.

- viii. Un 52,1% de los encuestados no conoce los instrumentos utilizados para la reunificación familiar, mientras que un 47,9% sí.
- ix. Un 68,8% conoce la función de los **centros de observación y control de las medidas de protección**, y un 31,3% no.
- x. La mitad de los encuestados conocía los talleres de habilidades parentales impartidos por el Estado.
- xi. El 64,6% de los encuestados estiman que los talleres de habilitación parental no son útiles, mientras que el 35,4% sí.
- xii. Un 57,3% de los encuestados estimó que no es posible responder a sí otorga o no, por los tribunales, la ampliación de intervención. Un 41,7% respondió que sí, mientras que un 1%, señaló que no.
- xiii. Un 63,5% estimó que los tiempos de intervención no son respetuosos con el derecho a vivir en familia, mientras que un 36,5% sí.
- xiv. Un 81,3% de los encuestados opina que en Chile no se facilita la adopción, y un 18,8% sí.
- xv. El 54,2% estima que se deben estandarizar los plazos de intervención, mientras que un 45,8% no.
- xvi. Un 40,6% respondió que el plazo máximo de intervención debería ser 1 año; un 33,3% estimó que no debería establecerse plazo; un 13,5% contestó que el plazo debería ser de 6 meses y un 12,5% de 18 meses.
- xvii. Un 51% señaló que las causas de susceptibilidad de adopción debiesen tramitarse separadamente a la medida de protección mientras que un 49% estimó que deberían tramitarse conjuntamente.
- xviii. Un 66,7% de los encuestados estimó que debiese existir radicación de la causa de susceptibilidad de adopción por el juez que conoció la medida de protección, mientras que un 33,3% no.

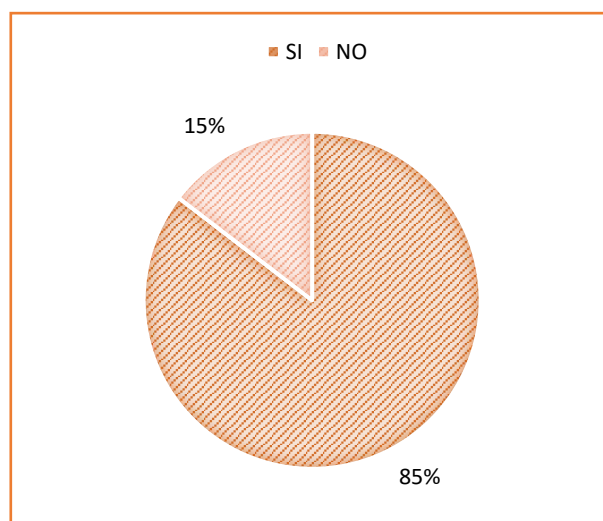
De lo anterior, y considerando las limitaciones de la muestra representativa, podemos concluir que ha existido un avance en la percepción hacia los tribunales de familias, en el sentido que la medida de separación del NNA, efectivamente es considerada excepcional, sin embargo, aún existen la tendencia a extender, ampliar o indeterminar el tiempo de intervención con la familia de origen. Llama la atención que, pese a identificar estos problemas, un 33,3% estimó que no se debería imponer un plazo de intervención. Si resulta orientador el hecho que más de un 60% de los encuestados apoye la idea de imponer plazos de intervención con la familia de origen.



Corolario es que efectivamente hemos podido avanzar sobre las críticas efectuadas a nuestro sistema en la separación de los niños de su familia de origen, pero dicho avance ha quedado estancado en una perspectiva de trabajo con la familia de origen, al olvidar que la extensión indiscriminada de los plazos de intervención, provoca, como lo vimos, el efecto de permanencia en el sistema de los niños, sin restitución de su derecho a vivir en familia.

En particular, las preguntas fueron las siguientes:

1. **¿Considera que los Tribunales de Familia respetan el principio de excepcionalidad de las medidas que importan la separación del niño y su familia?**



En relación con la respuesta anterior, se dieron los siguientes comentarios:

**¿Considera que los Tribunales de Familia respetan el principio de excepcionalidad de las medidas que importan la separación del niño y su familia?**

Reviso cada tres meses de oficio la medida para lograr el objetivo de que el NNA vuelva a vivir con su familia

Sesgos, prejuicios y falta de trabajo previo con las familias

Considero que los tribunales de familia se amparan en este principio demasiado, y en algunos casos les dan muchas oportunidades a las familias de origen, cronificando las vulneraciones, para respetar la excepcionalidad de la separación y por la falta de oferta programática de buenas residencias infanto juveniles

Se usa la separación de la familia porque las alternativas de intervención que existe en la red es escasa

Se respeta con máxima prolijidad y por el menor tiempo posible

Al momento de disponerse la separación, se generan citaciones para revisión, lo más prontas posibles, a la espera de derivaciones o medidas que permitan la superación de la afectación por la familia de origen

Se propicia siempre la intervención con los NNA y su grupo familiar, el desarrollo de habilidades parentales, mejorar los canales de comunicación, reparación del daño, privilegiando siempre el cuidado personal en los familiares directos, en el evento que no exista disponibilidad o idoneidad familia de acogida y que el ingreso residencial sea la última medida para situaciones graves de vulneración, generalmente asociadas al abandono, falta de red familiar extensa y negligencia grave

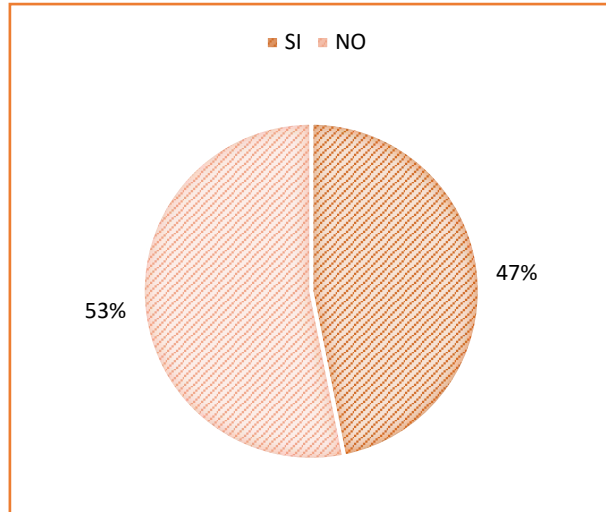
Evitan separar al NNA de su familia de origen y buscar atención ambulatoria especializada

Si bien, creo que no siempre se cuenta con los medios idóneos para interrumpir las vulneraciones que dan lugar a la separación del niño de su entorno familiar, creo que se realizan

todas las acciones posibles con los medios con los que se cuenta. Todo, sin duda, es perfectible y está sujeto a crítica
Generalmente se busca red extensa del nna, a fin de evitar desvincularlo de su red familiar, siendo la última instancia derivar a centros residenciales
La separación de la familia siempre se ve cómo la última posibilidad
Solo se usa si no hay otro adulto responsable
La separación es medida de última ratio
La medida de internación muchas veces se torna como la primera opción
Excesiva demora en tramitación de causas proteccionales en Tribunal de Familia de Talca
Generalmente se prioriza el contexto familiar, sin perjuicio de que en algunos casos se opta por la internación de niños a residencia sin despejar previamente la existencia de familia o figuras de confianza que puedan asumir el cuidado del niño/a.
Si. En general la separación es la última medida. Se aplica cuando la familia de origen es realmente perjudicial para el nna
Medida residencial siempre es de última ratio
En ocasiones los tiempos de resolución resultan ser muy prolongados en atención a los requerimientos de los NNA
Existen excepcionalidad con casos específicos
Es la última opción a la que uno recurre, al menos según mi experiencia cuando trabaje en familia
Es la última decisión que se adopta después del despeje familiar
Al menos en mi visión siempre es de última ratio, la medida de separación de la familia
Se intenciona cómo última medida luego del despeje familiar, esto también es más supervisado desde el servicio mejor niñez
En mi experiencia profesional, he visto pocos casos donde se apliquen medidas de separación de los NNA respecto de su familia de origen
Siempre como última opción
Siempre se entiende como medida de última ratio
Años atrás, al inicio de los tribunales de familia, no se ha respetaba, pero esta situación evolucionó a favor de la excepcionalidad de está medida
En mi tribunal son excepcionales las medidas, donde los NNA deben ser separados de su sistema familiar . Se intenta buscar familiares primeramente (despejes familiares) en lo posible y solo en casos que esto no sea posible y es una situación además apremiante se sugiere en mi caso la internación, la que además debiera ser por un período determinado y acotado.
Efectivamente es la última opción y se busca antes de ello trabajar con la familia, y la red extensa familiar antes de separar a los niños de su núcleo familiar
Creo que en los últimos años ha existido una disminución sustantiva de ingresos de niños y niñas a residencia, ello tiene que ver con la presencia de mayor formación sobre las consecuencias negativa de la institucionalización.
Me parece que en la actualidad, las medidas de alejamiento de la familia de origen tienden a ser un último recurso.
Como curador ad litem siempre vi que se respetará
Siempre se busca red familiar extensa, habilitarlos y eso ha ido cambiando la lógica y la tipología de los FAE, de familias externas de acogida a familia extensa cuidadora.
Es relativo también a la particularidad del caso, creo que aplica más a la separación del nna con su grupo de convivencia cotidiana (por lo general materno), que cuando se trata de su grupo de convivencia parcial (generamente paterno).
Difícil responder tan generalmente, pues no tengo estadística; mi respuesta es auto referente
Actualmente se respeta este principio y solo de manera excepcional se separa a los niños de su familia, en casos en que no hay adultos de su red familiar y solo por vulneraciones graves. Antes era usual la medida incluso por razones económicas y laborales de los padres
Lo hacen cuando no existe otra alternativa para el bien superior del NNA, para otorgarle su protección integral
La separación del NNA de su familia, es considerada como medida de ultima ratio
Si bien estimo que se ha avanzado, lo cierto es que nos seguimos encontrando con separaciones mal fundamentadas, en que no se hizo despeje familiar adecuado o se establecen como sanciones ante NNA que tienen "mal comportamiento".
En la última década ha ido cambiando el paradigma

trabaje con tribunal de familia de Calama y Antofagasta y siempre se consideró como una última medida y donde se trató de mantener al niño bajo el resguardo de su familia de origen o extensa en caso de que esto no implicará algún riesgo
El tribunal busca siempre mantener al niño con su familia
Muchas veces es la primera medida, adoptada sin mayores antecedentes
La regla general es que sea una medida de última ratio
Regularmente, es la última medida a adoptar, salvo que se trate de familias que cometen graves atentados a la integridad de los NNA o indemnidad sexual
Al hacer audiencias de revisión y derivar los casos a instituciones de la red las medidas se van reevaluando continuamente de acuerdo a avances en los procesos. La decisión de este tipo de medida sigue siendo excepcional
Generalmente, los tribunales lo respetan, hay excepción obviamente, pero el problema, a mi juicio, radica en la información y argumentos que se le entregan al tribunal para resolver por parte de los programas de la red de infancia, los cuales muchas veces no respetan ese principio
Aun existe un marcado sesgo de utilizar sistema residencial o FAE en razón de un factor socioeconómico exclusivamente
Cada causa en que he participado en que se debate la separación del niño, está siempre se decide después de agotar otras medidas
No siempre es igual no hay criterios uniformes para casos similares
Se necesitan muchos antecedentes y graves para adoptar esa medida
Lamentablemente aun se encuentra arraigada la idea de que un NNA puede estar mejor en una residencia (con las condiciones actuales de las que tenemos) que con su familia
Se les da muchas oportunidades a los adultos para mejorar las mermas en habilidades parentales
Se privilegia siempre mantener al NNA con su familia de origen o en su defecto, con la familia extensa
Sólo en casos estrictamente necesarios
Si cuando no existe una red familiar, de apoyo y su entorno no son los más adecuados e idóneos, para el cuidado personal del niño, niña y adolescente
Por regla general, los Tribunales utilizan como último recurso la separación de NNA de sus progenitores, iniciando en una primera instancia la búsqueda de familiares por línea extensa, antes de recurrir a una familia de acogida o un ingreso al sistema residencial, pero siempre contando con una evaluación parental que señale que sus competencias parentales no garantizan mínimamente la protección de sus hijos o haber expuesto a sus hijos a situaciones graves de vulneración, previo a aquello salvo acuerdo de los padres en que un tercero detente en el cuidado, los Tribunales priorizan la mantención del NNA en su núcleo familiar, intentando recuperar las competencias de los adultos responsables
A veces las oportunidades dadas a los padres para cesar las vulneraciones que ellos ocasionan son excesivas en relación al tiempo que el NNA permanece vulnerado, solo para evitar separación. Estadísticamente el número de nna ingresados a residencias ha disminuido de manera importante
En la actualidad hay más conciencia de la implicancia de ordenar el ingreso de un NNA a Residencia, tanto de jueces, consejeros técnicos y operadores en general, siendo utilizado como última alternativa, ante la imposibilidad de otra alternativa de cuidado y por el menor tiempo posible
La medida se realiza sólo en casos excepcionales habiendo agotado previamente todas las opciones como familia extensa u otro referente no consanguíneo
A pesar de que el niño se mantiene dentro de la familia extensa, rápidamente puede ser separado de su familia de origen o nuclear si existe cualquier situación de riesgo. Pero la familia extensa no cumple el mismo rol en la vida de los niños, porque muchas veces son tíos/as muy lejanos/as
Si, es la última instancia desde mi experiencia el separar al NNA de su familia de origen cuando no se cuentan con las condiciones mínimas que garanticen su protección
Se priorizan medidas ambulatorias con familia de origen

2. ¿Considera que los Tribunales de Familia respetan el principio de temporalidad (por el menor tiempo posible) de las medidas que importan la separación del niño y su familia?



En relación con la respuesta anterior, se dieron los siguientes comentarios:

**¿Considera que los Tribunales de Familia respetan el principio de temporalidad (Por el menor tiempo posible) de las medidas que importan la separación del niño y su familia?**

No existe control que te advierta el sistema de tramitación de causas.

hay NNA que están mucho tiempo en residencias, sin avance en las causas que lo justifique

En el mismo tenor que mi respuesta anterior, amparandose en la temporalidad, muchas veces no les importa que no se cumplen las condiciones para la reunificación, que no se hayan cumplido las medidas decretadas o que los procesos interventivos hayan fallado.

Falta de revisión frecuente y problemas con la intervención por la red del mismo niño, niña o adolescente y de la familia

Extensión de la medida es revisada cada 3 meses como máximo

Si se establecen plazos próximos, asimismo ello permite evaluar respuestas y tb considerar alguna otra medida o procedimiento q resguarde derechos de vivir en familia.

Se adoptan como medidas provisorias mientras se mantengan las circunstancias tenidas a la vista, supeditado siempre a la intervención que se decreta

Los tiempos son demasiado amplios, porque el sistema no prioriza, se suspenden audiencias por falta de pruebas

La verdad es que pienso que no es una responsabilidad única de tribunales, si no que más bien una cadena de acciones que no funcionan bien, en la que se podría realizar una intervención mucho más expedita y focalizada para que estos tiempos fueran mínimos.

Han ocurrido casos en los que, a pesar de que los progenitores del nna tratan de buscar vinculación con sus hijos el magistrado les niega esta posibilidad, tramitando cuidado personal definitivo en terceras personas, aun cuando el/la progenitor/a no ha sido inhabilitada marentalmente.

Al menos en los tribunales donde ha trabajado siempre se están revisando las medidas, hay seguimiento de las medias

La mantención de un niño en cuidado alternativo depende de una serie de factores en que participan diversas instituciones desde aquellas que evalúan al grupo familiar, quienes intervienen, tanto desde salud o protección u otras gubernamentales o no, ña gran mayoría de las veces dichas instituciones no cuentan con cupos ni recursos que permitan un pronto habilitamiento de la familia y así se retrasa la reunificación familiar

Pienso que el reglamento de "por el menor tiempo posible" no es respetado como tal, ya que en su mayoría las familias están años o el tiempo suficiente para que tanto los NNJ como las familias cuidadoras generen un vínculo afectivo relevante que con la separación afecte en gran manera al desarrollo del NNJ y al lazo de confianza social y personal de ambas partes.

Tienen plazo, se revisan periódicamente

Las intervenciones y separación del niño y niña se perpetúan sin resolver prontamente su situación

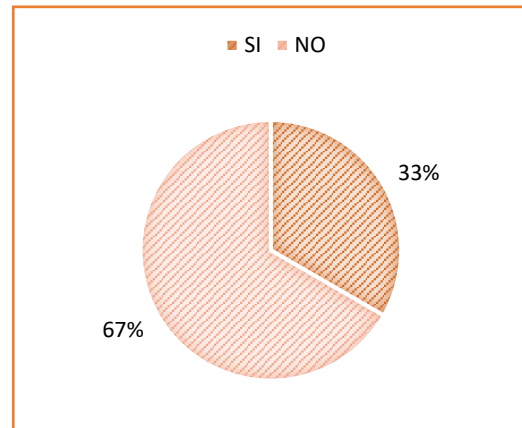
Demora de informes y audiencias fijadas en largo plazo para proceder a revisar medidas vigentes generan que las medidas duren más tiempo de lo debido.
Lamentablemente los profesionales de residencias en muchas ocasiones pretenden que la familia alcance casi la perfección para requerir el egreso de un NNA del centro residencial, aún cuando se subsanaron las situaciones que originaron el ingreso residencial y está la posibilidad de continuar el trabajo interventivo con las familias de forma ambulatoria o en programa de integración familiar.
Les señalan tiempo, pero este se prorroga reiteradas ocasiones
Es muy variable, porque depende de adherencia y participación y sin logros en la restitución de derechos se mantienen las medidas
Los tiempos que se designa los cuidados provisorios a un referente significativo son adecuados, resguardando el bienestar del NNA , mientras se trabaja a la par en un proceso . Creo que una vez que se institucionaliza a un niño hay muchos factores que hacen que las medidas sean difíciles de revertir, principalmente porque no creo que exista una red familiar que logre asegurar la estabilidad del niñ@ y la creación de factores protectores requieren de tiempo
Periódicamente se revisa la medida
En especial en los últimos dos años diría que las medidas son de 3 o 6 meses con revisión
En los pocos casos que los he visto, por temas de como se desarrollan los juicios, muchas veces estas se prologan por mucho tiempo.
Se intenta...depende en primer lugar de los procesos y avances familiares
Si el sistema residencial trabaja acorde con los referentes, la temporalidad puede disminuir
Es común que ante ingresos cautelares de NNA a sistema residencial, apareciendo a la brevedad familiares interesados sin antecedentes en asumir los cuidados provisorios, el sistema de justicia y proteccional se resista a entregarles los cuidados provisorios sin evaluaciones periciales ni procesos de habilitación parental previos. Lo paradójico es que si al momento del procedimiento
Se decretan plazos a las residenciaba o FAE a fin que cumplan con los despejes familiares correspondientes. Se multan en caso de no dar cumplimiento.
Ahí si la situación es distinta, pero muchas veces ello se debe no a resoluciones judiciales caprichosas o arbitrarias, si no a informes de las instituciones o centros a los que se derivan a los niños que no trabajan muy bien en la línea de la reparación y reunificación familiar, si no más bien con ciertos sesgos y prejuicios que hacen que las internaciones se prolonguen en el tiempo
Creo que el menor tiempo se relativiza y los procesos se alargan de forma innecesaria.
Los tribunales indican plazos cortos para la revisión de medidas. Creo que son las situaciones proteccionales que alargan los procesos
En caso de Familias Fae y que el cambio de cuidado dependa del ingreso efectivo al programa, pero hay listas de esperas
ausencia de revisión con intermediación de las medidas adoptadas
No todos los tribunales hacen controles periódicos de niños en residencia para visualizar la intervención.
Igualmente, en general si, no obstante con ocasión la extensión de la medida tiene repercusión en la pertinencia de su restablecimiento atendido a los tiempos transcurridos.
Ídem y depende si hay internación o se otorga cuidado a un tercero; si es beneficio para el Niño, no cuestiono temporalida
Por la excepcionalidad de la medida y la gravedad de los hechos que motivan su adopción, es difícil que en corto tiempo se modifiquen esas circunstancias y eso influye en que se mantenga la medida.
Es respetado por los tribunales, no así por las residencias. La búsqueda de red familiar extensa u no familiar para asumir lo cuidados del nna, es dilatorias e innecesaria.
Los tribunales sí, pero lamentablemente se extienden los plazos por falta de trabajo de SMN
Habitualmente, los Tribunales prorrogan las medidas de manera automática por alertas del sistema. Evitan además llamar a audiencias para reevaluar escuchando a todos los intervinientes y reevaluar la medida. Creo que podrían ser más proactivos en este aspecto.
Es muy difícil reunificación, o inserción en otro grupo familiar. Falta mucho trabajar que hacer así multisectorial
Los procesos judiciales son extensos y las fechas entre cada audiencia extendían estas medidas más de lo necesario

<b>Los tiempos son muy extensos</b>
<b>Duración muy extensa en muchos casos</b>
<b>Los programas interventores muchas veces no dejan mayor alternativa atendido la ineficiencia de la forma de trabajo</b>
<b>Por regla general, se busca que sea el menor tiempo posible, pero la búsqueda de familia extensa y su evaluación no es tan rápida como se desearía</b>
<b>Creo que lo intentan, pero la realización e Pericias por ejemplo es demasiado lenta lo que hace que los tiempos se prolonguen demasiado ya que son insumos necesarios para la toma de decisiones.</b>
<b>Hay una preocupación general de hacerlo en el menor tiempo.</b>
<b>La observación va en la misma línea del punto anterior: el problema no es sólo que el tribunal respete o no, sino la información que se le reporta por los programas y, además, el trabajo que hacen éstos para respetar la temporalidad. En concreto, si la intervención es mala o nula, evidentemente es complejo que un NNA pueda estar por un periodo corto separado de su familia y el tribunal difícilmente podría resolver algo distinto, sino se le provee de otra información.</b>
<b>Muchas veces se extiende priorizando los tiempos del adulto x sobre los de los nna</b>
<b>Tengo casos que llevan institucionalizados por más de 3 años, sin existir avances desde lo administrativo.</b>
<b>Hasta donde conozco, no hay niños que estén separados por un plazo acotado</b>
<b>Se tardan demasiado en realizar en los procesos, son de facil reprogramacion y ello contribuye a que la medida se eternice.</b>
<b>Se prefiere revisar esas medidas en audiencias y por agenda de tribunales se extienden los plazos</b>
<b>Ni siquiera de revisan en los plazos estipulados</b>
<b>Más que nada es por un aspecto técnico, entre la carga laboral y las reprogramación de audiencias la vigencia de las medidas se extienden más de lo necesario, cuando deberían ser prioridad.</b>
<b>Hay muchos casos que llevan mucho tiempo en la red, pero quizás fallan los programas en entregar una alternativa.</b>
<b>Existe constante revisión de las medidas de separación para ponderar su mantención o modificación</b>
<b>Sólo en casos estrictamente necesarios</b>
<b>La revisión trimestral de las medidas de protección.</b>
<b>En los casos en que se termina separando al niño de su familia, pocas veces se cumplen con los plazos y objetivos, en cuanto a restituir el derecho del NNA a vivir con su familia de origen, esto debido a una baja adherencia de los progenitores en participar de las intervenciones. Esto conlleva a un aumento de los plazos, pues se tratan de agotar todas las instancias de trabajo con los padres dilatando las medidas. Ahora bien, en muchos casos se concluyen las medidas de protección y continúan los NNA bajo un cuidado personal de un tercero, que por ignorancia tampoco es regularizada la situación.</b>
<b>Lamentablemente los tiempos de espera de programas de intervención son muy altos lo que afecta el tiempo de ingreso a centros residenciales. Las evaluaciones para procesos de susceptibilidad demoran demasiado por falta de oferta</b>
<b>Debido a que de por si la institucionalización es en si una vulneración a los derechos de los NNA se estima que debe ser por el menor tiempo posible. Sin embargo, en casos extremos y de complejidad muy alta, es el sistema residencial la unica medida posible hasta la mayoría de edad.</b>
<b>Las medias se revisan para evaluar la posibilidad de modificarla</b>
<b>muchas veces los nna pasan años institucionalizados porque los JF primero ordenan trabajar con un familiar, luego con otro y luego con el tercero extraño que apareció en una audiencia, la búsqueda que se hace en las susceptibilidades debería hacerse al principio de la mp y preguntar ahí si pueden hacerse cargo, evaluarlos e intervenir... no esperar a que pase uno o más años de intervención con los padres</b>
<b>Si, de hecho los cuidados provisorios se asignan por un plazo máximo de 90 días al menos en mi región</b>
<b>No, me ha tocado ver casos donde a pesar de ya haberse cumplido los plazos de algún tratamiento o reparación del daño por ejemplo de una madre siendo dada de alta de un programa de consumo), puede pasar un año más incluso sin recuperar a sus hijos/as.</b>

Pero queda sujeto a las condiciones mínimas de garantizar la integridad del NNA.

Se enfatizavennla necesidad de trabajar a la brevedad con la familia con miras a su retorno a casa.

3. El acuerdo nacional por la infancia del año 2018 dejó consignada la necesidad de “acotar” los tiempos en que los niños pasan en cuidado alternativo. En base a su conocimiento o experiencia, ¿estima que los tiempos de separación se han rebajado?



En relación con la respuesta anterior, se dieron los siguientes comentarios:

**El acuerdo nacional por la infancia del año 2018 dejó consignada la necesidad de “acotar” los tiempos en que los niños pasan en cuidado alternativo. En base a su conocimiento o experiencia, ¿estima que los tiempos de separación se han rebajado?**

No hay seguimiento por el tribunal ni trabajo de fae o residencia

Se mantienen igual que el año 2018

Es difícil rebajar tiempos cuando los objetivos de la intervención no son trabajados en los tiempos que deberían por falta de profesionales, oferta o reticencia familiar

En la medida que la reunificación con los padres es una alternativa real

Veo que existe mayor control y seguimiento en cuanto a esos casos.

Requiere cambios que van más allá del acuerdo. La pandemia tampoco favoreció.

Bajo mi experiencia en los últimos tres años he recibido casos, con el cuidado personal del nna bajo tercero comunitario no consaguineo en más de 5 años.

Antes cuando existían los Juzgados de Menores podían ser muy extensivos los plazos

Los tiempos se mantienen o suben por falta de FAE externos

No lo suficiente

Demoras de ingreso efectivo a programas de apoyo, tardanza en realizar audiencias, demora en informes genera un aumento del plazo inicialmente decretado.

En general los niños ingresados a sistema residencial en general es por grave vulneración y falta de adulto responsable que se haga cargo.

Programas con alta rotación y bajo cumplimiento de objetivos no lo permiten, incluso puede tener como un problema de diseño de la intervención

Estimo prudente los tiempos ya que se aborda de manera integral en programas especializados todos los factores a fin de obtener una reconciliación y proceso reparatorio eficaz en los NNA

No creo que una modificación legislativa permita modificar la realidad y las dificultades prácticas del cambio de estilo de vida u hábitos de las figuras de protección del menor.

A veces se considera los egresos demasiado pronto no logrando estabilidad de los adultos

Atendido a como se maneja el sistema residencial respecto de profesionales y recursos mal utilizados

Efectivamente hay una mayor revisión de los plazos de internación. Lo anterior es posible gracias a la función del centro de cumplimiento y también por medio de audiencias de revisión de la medida.

No se han visto cambios en ello, pues las internaciones siguen siendo por periodos largos

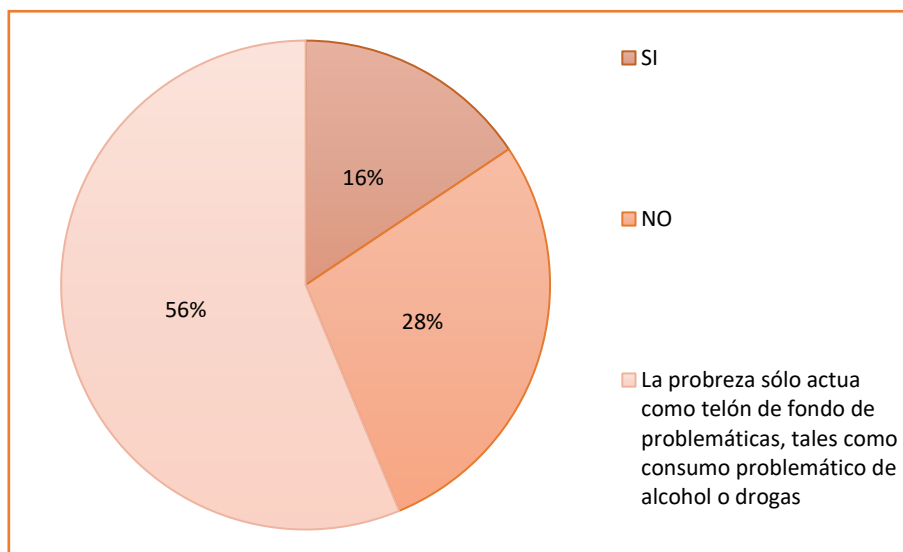
Creo que la situación de los niños es muy diversa, hay casos en que efectivamente se ha rebajado, pero otros cuyos procesos se encuentran muy detenidos.

Creo que la pregunta no puede ser contestada de forma binaria puesto que depende del rango de edad y la situación proteccional. Por ejemplo, en adolescentes tiende a llegar al sistema

<p>proteccional jóvenes con una larga trayectoria de victimización. Por ende, se han agotado instancias ambulatorias de forma previa y en consonancia con lo que ocurre a nivel internacional las estadías son de larga data</p>
<p>Listas de espera</p>
<p>En tiempos si, por lo frecuente va acompañado de los tiempos de programas involucrados. Sin embargo, lo relativo a efectividad del modelo de intervención en reunificación, creo que nos falt a avanzar.</p>
<p>Idem</p>
<p>Si, pero en casos en que se presenta familia extensa o se modifican las condiciones de los padres, de acuerdo a lo señalado anteriormente</p>
<p>Cada vez se hace el tiempo más extenso.</p>
<p>Las residencias o programas FAE mantienen un trabajo con pocas intervenciones y generalmente sin avances positivos, por lo que aumenta el tiempo de los NNA en estos dispositivos.</p>
<p>Considerando que trabajo en la red de niñez y adolescencia desde el año 2016, no he apreciado que el acuerdo nacional por la infancia haya tenido algún impacto concreto en las medidas a favor de los niños.</p>
<p>Empíricamente no ha pasado</p>
<p>trabaje con tribunales en la red de infancia hasta el año 2021 y hasta esa fecha había niños en residencia que permanecían hace 2 o más años</p>
<p>Se mantienen igual</p>
<p>Creo que no se han modificado las firmas de intervención y la saturación de los programas</p>
<p>Los procesos de evaluación de posibles cuidadores continúa siendo igualmente extensos, lo cual dilata la tramitación de la causa.</p>
<p>Principalmente por la respuesta y avances de los padres, aca lo importante y si estos generan condiciones de protección a los niños y lamentablemente no son procesos rápidos al depender de múltiples factores. Así también influye la demora de las pericias de Dam</p>
<p>Efectivamente, en mi experiencia laboral se han reducido los tiempos, pero con la aparición del Programa Mi Abogado, debido a que se pudieron activar varias alternativas, redes y acciones que no se realizaban o se realizaban mal.</p>
<p>Conocemos la realidad y si bien hay cambios que tiene que ver con otros actores pero no es suficiente.</p>
<p>De aquello se han preocupado las residencias y programas, haciendo una desinstitucionalicion incluso, muchas veces irresponsable y sin seguimiento</p>
<p>Se privilegia la revisión constante para efecto de modificar la medida</p>
<p>Es imposible cuantificar eso en la manera que se plantea</p>
<p>Es necesario estar siempre visualizando a los niños,niñas y adolescentes mediante los programas de ayuda.</p>
<p>No, en atención a que los procesos de intervención son largos debido a la sobrecarga del sistema, desde la lista de espera, el tiempo entre sesiones, lo que hace que se dilate la medida en atención del cumplimiento de los objetivos.</p>
<p>Las esperas son las mismas para programas de intervención o evaluación y unido a la pandemia los tiempos han aumentado</p>
<p>Efectivamente la tecnología ha favorecido los tiempos y eficacia de los despejes familiares, razón por la cual es posible disminuir los tiempos de separación.</p>
<p>Yo diría que si, sin embargo, es importante realizar análisis caso a caso ya que existen otros factores que influyen en este tipo de medidas.</p>
<p>Existe una organizacion en los procesos de acogida, tiempos asociados a cada etapa y objetivos especificos ne cada una de ellas. La extension de algunos procesos se encuentra supeditado a la disposicion y adherencia de los progenitores</p>
<p>Existen mayor trabajo colaborativo con programas de la red, que actúan en favor de habilitar parentalmente y favorecer la reunificación.</p>
<p>En los casos en que un niño es separado de la familia los plazos son en la practica los mismos que antes de 2018</p>



4. De acuerdo a la evidencia que usted conoce, ¿es correcto afirmar que, en Chile, la pobreza es la causa más relevante de internación?



Al respecto, se hicieron los siguientes comentarios:

**De acuerdo a la evidencia que usted conoce ¿es correcto afirmar que, en Chile, la pobreza es la causa más relevante de internación?**

**Las vulneraciones tienen relación con la cultura y zona geográfica.**

**no hay niños que no sean pobres en residencias**

**Son múltiples factores, sin embargo persiste la pobreza como variable que es más recurrente de los NNA separados de las familias, de ella emergen otras problemáticas como exclusión y adicciones.**

**Existe un esfuerzo y un cambio de mentalidad en orden a que no exista discriminación por situación socioeconómica, se trabaja con redes para subsidiar carencias socio materiales y en la adopción de la medida ingreso a centro residencial una consideración objetiva de negligencias o vulneraciones graves en el núcleo familiar**

**Es parte del contexto pero influye en todo**

**A mi modo de ver, tiene relación con algunos aspectos como la falta de acceso a redes, como la educación y por tanto las escasas posibilidades de surgir por medios alejados de la droga y la delincuencia. También tiene que ver con la socialización y normalización de conductas inadecuadas y la transgeneracionalidad de ciertos patrones conductuales equívocos (como la VIF). Para mí es la suma de muchos factores más allá de la pobreza**

**Hay múltiples factores que influyen en las situaciones de vulneración**

**Pese a que hay diversos estatus económico en las familias originales de los NNJ que llegan a internación, en su mayoría son los de bajo recursos los que llegan hasta esta instancia de separación familiar.**

**No considero esos aspectos para tomar tal decisión**

**Basta con analizar la cantidad de niños ingresados y cuantos de ellos responden a los estratos más bajos de la comunidad**

**Carencia de familia extensa o red de apoyo, consumo de alcohol y drogas, violencia intrafamiliar. Familias disfuncionales.**

**Si bien la mayoría de las familias cuyos niños están en residencia son familias de escasos recursos, ello no es la causa de ingreso, sino otros factores de riesgo para los NNA (maltrato, abuso, negligencias graves, consumo de sustancias, delincuencia, etc).**

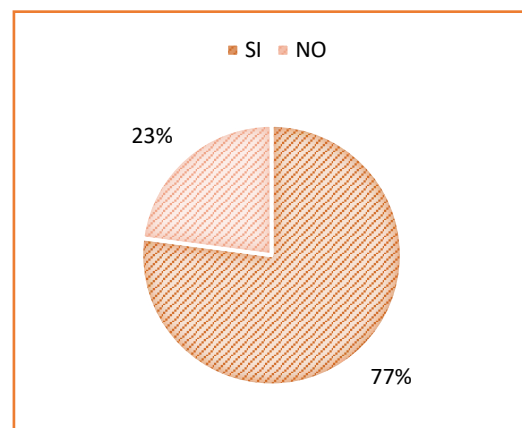
**Creo que son otras las causales de fondo, tales como la droga, alcohol, transgresiones en la esfera sexual, etc**

**La desigualdad social y económica depriva y es la antesala de consumos problemáticos y/conductas delictuales**

<p>Creo que la pobreza expone con mayor facilidad el conocimiento por parte de terceros de una situación vulneratoria, lo que permite mayor intervención estatal. Creo que los problemas de violencia y demás factores de riesgo son transversales, sin perjuicio de reconocer que la pobreza tiene mayor incidencia en la ausencia de herramientas correctivas.</p>
<p>Hay otros motivos más relevantes, principalmente la inhabilidad parental</p>
<p>Y los patrones culturales de validación de la violencia</p>
<p>No...sin embargo es una de las causas asociadas más presentes...además de factores culturales...de consumo problemático, de estilos de crianza, deserción escolar..etc</p>
<p>La "pobreza" no se "castiga" con residencia, ya que dicho sistema no es un castigo sino una solución frente a otras problemáticas</p>
<p>Los contextos de pobreza y vulnerabilidad impiden el acceso oportuno a las distintas prestaciones que los NNA requieren, limitando sus planes y trayectorias y si bien no están condenados a vivir en esta condición para siempre se ven limitados y en desventaja en lo inmediato.</p>
<p>Es una respuesta variable, pues la internacional es la consecuencia de muchas variables que se mezclan para ello, pero sin duda la pobreza y la imposibilidad de acceder a mayores y mejores oportunidades de los padres influye. Pues cuando hay pobreza se tiende a privilegiar la sobrevivencia más que otros factores</p>
<p>Creo que la pobreza es un estresor psicosocial que se encuentra a la base de otras problemáticas, pero no se condice directamente con la negligencia y el descuido.</p>
<p>La pobreza es un factor que influye pero que no es determinante. No existe una causalidad directa.</p>
<p>Es complejo, porque en contextos de vulnerabilidad social se evidencia más la multiplicidad de variables de riesgo y la limitación de redes de soporte. Pero no me parece un causalidad propiamente de la pobreza.</p>
<p>Es el maltrato grave con inexistencia de red familiar</p>
<p>La pobreza genera efectos en todos los ámbitos, acceso a educación, salud, vivienda, es multiproblemática y de ahí que haya vulneraciones graves pero también menos posibilidades de superarlas, faltan respuestas suficientes y oportunas de la red</p>
<p>Es un factor subyacente que en su mayoría origina las problemáticas biopsicosociales, pero no una condición sinecuanon.</p>
<p>La pobreza perse no es sinónimo de vulneraciones de derechos. Cuando la falta de recursos va de la mano con problemas de salud mental y consumo problemático de drogas, los progenitores se vuelven negligentes en el cuidado.</p>
<p>Muchos programas y en general el sistema, demoran en efectuar reunificaciones por ejemplo, por hacinamiento, falta de camas, porque la mujer es dependiente económicamente o porque la familia solo podría acoger al niño gracias a la subvención. Si ha disminuido, lo cierto es que no se eliminado del todo que se prive de su medio familiar a niños por pobreza. De hecho, no conozco ningún NNA que provenga de un medio socioeconómico medio alto que esté en una residencia actualmente.</p>
<p>Creo que esa es la causa final que arrastra temas como los descritos evidentemente, no se judicializan siquiera en general otras realidades</p>
<p>La internación estaba dada por multifactores, durante mis años de trabajo en la unidad adopción entraron muchos casos por madres extranjeras sin red de apoyo y sin intenciones de asumir un rol matental otro factor es la violencia como patrón de crianza transgeneracional que no siempre está relacionada con la pobreza</p>
<p>La pobreza tiende a evidenciar la problemática de las familias, dado que no cuentan con recursos para enfrentar problemáticas como consumo excesivo de alcohol y drogas, mermando la capacidad protectora de los padres o cuidadores.</p>
<p>No es la causa principal, antiguamente si. No obstante, la pobreza es una variable determinante en concomitancia con otros múltiples estresores que si influyen en la escasez de otras redes de apoyo para ampliar el cuidado alternativo y evitar este tipo de medidas.</p>
<p>La pobreza es una de la causas, pero no la más relevante. Ciertamente, el consumo de alcohol y drogas se ha convertido en un factor de riesgo transversal que trae negligencia, violencia, delincuencia, etc., y eso no necesariamente responde a la pobreza.</p>
<p>Siempre actúa la pobreza como causa base, y causas inmediatas la delincuencia, cultura de crianza maltratante u otras</p>
<p>No es así, el maltrato, el abandono y la inhabilidad de padres en base a consumo y alcohol es lo prncipal. Y el abuso por cierto.</p>

<b>Es principalmente negligencia ante situaciones de abuso</b>
Hay múltiples factores como escaso apoyo y acompañamiento a las familias por parte del estado en el cuidado de niños y en la crianza, la droga y su venta que invade los sectores más vulnerables y el escaso acceso a educación de calidad,
<b>Los NNA con familias con recursos simplemente no se institucionalizan</b>
No ingresan casos a sistema de cuidado alternativo por motivo de pobreza.
<b>En mi opinión, es el consumo problemático de drogas es el factor principal</b>
No deja margen al análisis o comentario las respuestas pero seleccione la mas idónea
<b>La pobreza, la educación, consumo de drogas, el alcoholismo.</b>
No, pues depende de otros factores, existen casos en que los NNA están en una situación vulnerable desde un plano socioeconómico, pero sus padres si logran constituirse como referentes de protección. La confusión se produce pues se asimila que conductas propias de consumo abusivo de sustancias o de violencia grave se produce en los estratos sociales más bajos, señalando que la causa de lo anterior es la pobreza, si fuese así se castigaría a los padres y sus hijos por el solo hecho de no contar con recursos económicos.
<b>La pobreza solo Cronifica otro tipo de vulneraciones</b>
<b>La pobreza es transversal en la mayoría de estos casos.</b>
<b>El factor relevante tiene que ver con la ausencia de adultos que garanticen el resguardo de un nna</b>
Reducir a la pobreza la justificación de la separación familiar es obviar todo un contexto que es el telón de fondo, sumado a revisar las individualidades y características familiares de este tipo de familia que terminan con algún caso de separación
<b>He tenido experiencias de evaluación diagnostica en la cual, la derivacion hacia referencia especifica a evaluar las carencias materiales como fuente de derivacion a sistema residencial.</b>
<b>No es un condicionante</b>

**5. ¿Conoce los instrumentos utilizados en Chile por los organismos dependientes de la Mejor Niñez para la evaluación de competencias parentales?**

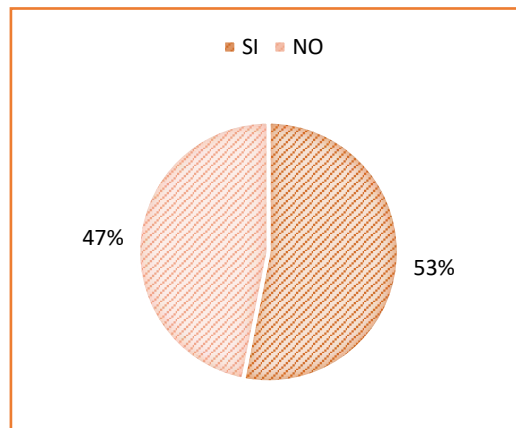


En relación con la respuesta anterior, se dieron los siguientes comentarios:

<b>¿Conoce los instrumentos utilizados en Chile por los organismos dependientes de Mejor Niñez para la evaluación de competencias parentales?</b>
Solo Dam y a pesar que las llaman pericias no lo son
no siempre se aplican, hay desconocimiento
<b>No existe instrumentos de evaluación estandarizados</b>
Dam
NC Fas, E2 p, Escal de Barudy.
Es un término muy cuestionado, con instrumentos que no se ajustan a la realidad chilena y con profesionales poco expertos
<b>E2p, ncfas, psi</b>
Trabajo en el programa PPF de Mejor Niñez como psicóloga y los profesionales usamos instrumentos como el E2P principalmente solicitado por protocolo, el que evalúa las competencias parentales de los padres de cada NNJ que llega al programa y los demás instrumentos que se vayan utilizando, son de propuesta individual de cada profesional, los cuales son igualmente valorados.

No se socializan, no se estudian, no se revisan, no se critican ni adecuan.
Donde trabajo no se realiza evaluación de competencias parentales.
N-Cfas, modelo necesidades capacidades, instrumento EFI
Ncfas , e2p
La metodología se explica en las pericias
Programas DAM
Sin embargo Los instrumentos no han sido muy publicitados y finalmente lo que se puede ver en informes emanados de centros dependientes del servicio es que no difieren mucho de los utilizados aún antes de la reforma
Creo que existen iniciativas para ponderar habilidades y ciertas competencias, pero pueden ser reduccionistas frente a la complejidad y particularidad de cada caso y a la expresión misma de la habilidad que pretende medir.
Me parece que en Chile la decisión se ha centrado en el uso de pruebas. Ninguna de ellas, tal como el ncfas han sido validadas en Chile. Los estudios existentes no cuentan con el cálculo de poder para hacerlas representativas de la población. Creo que en este tema hay que mirar modelos de tomas de decisiones y no pruebas en particulares.
E2P, PSI, PMF, PBI, NCFAS
Preocupación por renuncia de directora y que se trata de un cargo político sin proyección; debiera ser por concurso y permanente para dar estabilidad a programas y proyectos
En los informes se ve que cambia el instrumento utilizado y se uniforma actualmente, pero desconozco en particular cada uno de los estandarizados
En general han tenido un avance
escala de Parentalidad positiva E2p escala de estrés parental escala NCFAS etc
Los profesionales que los aplican en general cuentan con poca experiencia, los instrumentos son inadecuados y los programas están saturados
Por regla general, son bastante buenos, pero lamentablemente se demora mucho el ingreso y posterior evaluación, se requiere que sea más inmediato en caso de NNA con cuidados alternativos.
Ncfas, E2p, escala de evaluación de apego del adulto, habilidades parentales de Barudy y otros instrumentos de evaluación sociofamiliar
En realidad, los conozco, pero no es mi área de experticia. Lo único que puedo señalar es que es llamativo que con los mismos instrumentos a veces se lleguen a conclusiones o peticiones tan distintas.
Ncfas
El programa más usual es DAM en todo Chile
No me parecen muy buenos.
Se aplican de manera poco minuciosa y algunos son obsoletos
No hay mayor coordinación o trabajo con las OCAS
Evaluaciones psicosociales.
Los desconozco
Programas como PRM, PPF
Mejor Niñez no ha tenido resentido su oferta programática y por ende tampoco los Instrumentos empleados oficialmente
CUIDA - NCFAS - PMF - E2P
El organismo Mejor Niñez está recién incorporando elementos de su quehacer y de alguna forma ordenándose, por lo menos yo aún no he recibido este tipo de insumos
Existen buenos instrumentos como e2p y pmf, muy útiles para el quehacer profesional. Sin embargo, el estado incluyó como instrumento de requisito, la nc-fas, lo que en mi experiencia, no aporta información relevante, además de comprometer excesivos espacios de tiempo en su confección. Su visión es muy generalizada en algunos tópicos, y poco profunda en aspectos de evaluación mínima del ejercicio parental y parental. El instrumento debiera ser aplicado en registro social de hogares, no en programas de protección
E2P
Si los conozco, pero me parece que se debe continuar en constante capacitación e implementación de mecánicas que favorezcan evaluaciones reales.

6. En su concepto, es correcto afirmar que, en Chile, SI existen instrumentos estandarizados para medir habilidades parentales por parte de los organismos públicos interventores o NO existen instrumentos estandarizados para medir habilidades parentales por parte de los organismos públicos interventores.



Se hicieron los siguientes comentarios:

**En su concepto, es correcto afirmar que, en Chile, SI existen instrumentos estandarizados para medir habilidades parentales por parte de los organismos públicos interventores o NO existen instrumentos estandarizados para medir habilidades parentales por parte de los organismos públicos interventores.**

Estamos al debe en esta materia y recurrimos al sml

no existe la oferta

No existen dependen de cada institución

Aclaró que los instrumentos son adaptaciones.

Los lineamientos de los programas están estandarizados

Es muy heterogéneo falta especialización y supervisión

Creo que los programas manejan sus instrumentos para aquello

Existe, pero se deberían implementar instrumentos con mayor exactitud respecto al rol de padre y madre que están cumpliendo los progenitores en Chile.

Es una carencia que debemos resolver a la brevedad

No existen.

Se aprecia preparación en los distintos modelos y se ha ido actualizando

Paulatinamente se han ido estandarizando instrumentos.

Existen instrumentos estandarizados en dónde tiene mayor alcance en dimensiones

En general he visto que se utilizan los mismos instrumentos para evaluar competencias parentales así como evaluaciones respecto de los niños, donde da la impresión de ser una copia de los informes, existiendo incluso error en los nombres. Creo que los organismos evaluadores no tienen la experiencia o el tiempo para elaborar sus informes en conciencia.

No hay un trabajo coordinado

Conforme a estudios, la medición se realiza con instrumentos antiguos y desactualizados, atendido a que se utiliza NCFAS

NS FAS E2P Barudy y Dartagnan Parentalidad positiva

En teoría, pero con escaso seguimiento longitudinal.

No existen.

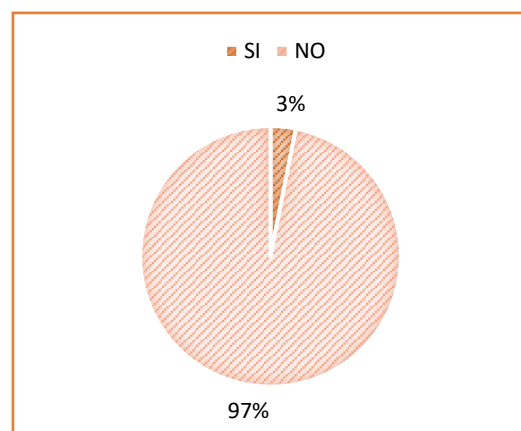
E2P, PSI, PMF, PBI, NCFAS

Si, los hay. Ahora, que siempre influye la experiencia del evaluador y no son expertos ni tienen estabilidad, tienen mucha rotación

La evaluación desde DAM se estandariza desde sus lineamientos replicando lo funcional pero los profesionales deben autogestionarse en formación, siendo siempre el sistema carente en formación actualizada o compra de licencias para la aplicación de instrumentos con más validez

<b>Se realizan protocolos previos con programas</b>
No sé si existe igualdad por parte de todos los organismos públicos. Creo que tienden a estandarizarse
La metodología mayormente utilizada es E2P, que es autovalorativa del ejercicio.
Creo que habría que precisar que el hecho de que sean estandarizados, en ocasiones no evitan que no se efectúen los cruces de información o triangulación pertinentes, o se eliminen los sesgos del evaluador. La estandarización es relevante, como una forma también de igualdad ante la ley y tener ciertas certezas, pero por sí sola no es suficiente ni asegura calidad de las evaluaciones.
Familia es consustancial y terreno de nadie, pocos protocolos, poca estandarización en general
Los que realizan los Dam son bastante estandarizados, pero si lo realiza otro organismo, no son tan buenos, de la simple lectura se notan problemas de técnicas al aplicar ciertos instrumentos de medición.
No hay uniformidad
Se usan sin licencias, con escasa capacitación, con profesionales con poca formación y experiencia. Y son las baterías mínimas y no adecuadas.
Cada programa según región e incluso comuna actúa según su programación
Desconozco si hay homologación
De los informes DAM se desprende que existen criterios más o menos estandarizados
Los instrumentos están a mi juicio estandarizados, el problema se produce en que las respuestas de los diferentes informes parecen más bien una pauta de revisión, donde en ocasiones son todas muy similares no advirtiéndose matices en las situaciones familiares, lo que complica principalmente el desarrollo de la medida de protección.
SENAME intentó estandarizar pero sin considerar los requerimientos jurisdiccionales por ende los tribunales en ocasiones exigimos otro tipo de instrumentos. Y otros organismos no estandaricen como SML.
No está establecido que instrumentos deben aplicarse en cada caso.
Existen instrumentos como la escala de parentalidad positiva (e2p) y NCFAS, sin embargo, no son suficientes para medir las competencias parentales del adulto responsable, ya que carecen de credibilidad.
el problema es que por ej los informes dam que deberían ser hechos en duplas muchas veces solo son realizados por asistentes sociales, no realizando algunos incluso evaluaciones psicológicas a los padres... y no hay otra institución que los haga
Yo cuento con conocimiento de instrumentos validados en Chile y los aplico pero no son desarrollados por organismos públicos. Por lo menos actualmente yo desconozco uno que sea realizado de esta manera y masificado
No todos los centros y/o colegas en espacios privados aplican los mismos instrumentos. Pero al menos todos deberían estar validados en Chile.
Si están establecidos, los cuales están además comprometidos en bases técnicas de los proyectos que realizan este tipo de proceso. Desde mi experiencia es así.

7. De acuerdo a la Ley que De acuerdo a la Ley que crea el Servicio Mejor Niñez, art. 18 ter: *"[e]l Servicio deberá garantizar la existencia de suficiente oferta de las distintas líneas de acción y programas de protección especializada, en todas las regiones del país, conforme a la demanda real o estimada en cada una de ellas"*. En su concepto, ¿existe esa "oferta suficiente" en el programa de fortalecimiento y reunificación familiar?



En relación con la respuesta anterior, se dejaron los siguientes comentarios:

**De acuerdo a la Ley que crea el Servicio Mejor Niñez, art. 18 ter. “El Servicio deberá garantizar la existencia de suficiente oferta de las distintas líneas de acción y programas de protección especializada, en todas las regiones del país, conforme a la demanda real o estimada en cada una de ellas.” En su concepto, existe esa “oferta suficiente” en el programa de fortalecimiento y reunificación familiar.**

**Estamos en lista de espera de muchos programas**

**no hay por ej instrumentos adaptados a migrantes o a progenitores con discapacidad, esta se invisibiliza**

**Nada ha cambiado, la oferta programática sigue siendo la misma, mínima con bajos recursos, no especializada y en general cronifica más la vulneración de los niños**

**El servicio mejor niñez no preparó adecuadamente ninguna de las líneas de intervención, es un simul de SENAME**

**Las listas de espera son abundantes, los ingresos en su mayoría tardan meses.**

**Faltan programas o cupos, son tan largas las listas de espera que la reparación a veces llega tarde, generalmente en PIE**

**Cuales son los programas que realmente trabajan con la familia de origen? Las fallas del sistema protección especializada impactan con una ausente respuesta para posibilitar la reunificación familiar**

**Para nada, los mismos FAEs son ejemplo, se mantienen siempre colapsados, con larguísima lista de espera y la oferta continua sin aumentar**

**Todos los programas están colapsados, con lista de espera de dos años**

**Me ha tocado estar en regiones donde la oferta programática es escasa**

**Existen listas de espera donde los casos de NNJ pueden llevar mucho tiempo en pausa profesional y dónde a la vez se sigue cronificando la situación de vulnerabilidad esperando recibir alguna ayuda al respecto.**

**Es una ilusión**

**Aunque me consta que el nuevo servicio está creando líneas de acción que van en la línea esperada**

**insuficiente. Servicio Mejor Niñez ha desconocido resoluciones judiciales justificándose que no existe la oferta solicitada.**

**No existe oferta suficiente y muchos profesionales que se desempeñan en la poca oferta que hay, no cuentan con la especialización necesaria para trabajar con NNA y sus familias.**

**Es más de lo mismo, incluso más burocrático.**

**Se ha extendido el tiempo de espera en comparación con SENAME**

**Es necesario generar más oferta, tendiente a ofrecer más opciones ligadas al cuidado alternativo, idealmente en contexto de familias de acogida**

**Los recursos en lo protectorial en infancia son muy bajos, cómo así los organismos de diagnóstico, no siendo suficiente para abordar la demanda tanto local como nacional**

**Porque conozco gente que trabaja en dichos organismos y se encuentra sobrepasada en sus posibilidades de conocer todas las causas que se les asignan**

**La oferta es similar a la del ex SENAME**

**Listas de espera, no cobertura para casos de más complejidad**

**Sigue igual o incluso empeoró con el nuevo sistema ya que cerraron muchos programas**

**En ningún caso es suficiente...malas largas listas de espera son una muestra fehaciente de la disponibilidad de la oferta**

**La oferta es poca, el trato laboral es horrible, los sueldos son nefastos y la carga laboral es altísima**

**Claramente en último tiempo ha habido un aumento de casos relativos a vulneraciones de derechos de NNA. Y el nuevo servicio de mejor niñez, al igual que SENAME, no han estado a la altura como servicio del estado en dar protección a los NNA y que tengan una vida digna: salud, educación etc.**

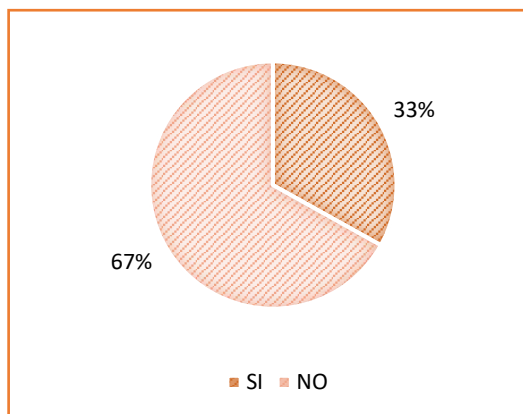
**Creo que faltan programas que trabajen desde enfoques comunitarios, además del desarrollo de una oferta de mayor especialización y focalización, en tanto los programas existentes aun trabajan con un número muy elevado de familias, lo que atenta contra la intervención de calidad.**

**El problema que se genera con la ley son las dobles funciones de los programas. La pregunta es tendenciosa puesto que pone el énfasis en la cantidad. El problema se genera en los elementos técnicos que lo estipula la ley. El circuito de la nueva ley está mal pensado en cuanto**

a organización. Ejemplo de dobles funciones son los dam en relación a la supervisión de mejor niñez.
Siempre hay largas listas de espera.
Debo aplicar art 80 bis en forma permanente
No creo que sea suficiente y que tenga standares parejos de calidad. Hay rotación de profesionales, falta de conocimiento y de trabajo en redes, tendencia a judicializar situaciones que deberían solucionarse en salud o educación
Se mantienen las problemáticas de altas listas de espera, y falta de oferta para sectores más periféricos.
Existen existen listas de espera de meses o incluso un año (en el peor de los casos, ni siquiera se informa el tiempo de ingreso por no ser posible calcularlo). Existen lugares que no están cubiertos. Siguen faltando ofertas residenciales, tanto en vacantes como en lugares (por años, por ejemplo, la provincia de Aconcagua no contaba con residencia de lactantes, lo que significaba que los niños menores de 6 años eran ingresados en hogares en las comunas de Viña del Mar o San Antonio, únicas comunas con hogares de infantes).
Es a todas luces insuficiente
no existen programas suficientes no existen programas de prevención que respondan a la real demanda no existen proye tos especializados que trabajen en habilitación parental
Los programas o están colapsados o sencillamente no existen
La oferta es pésima
Principalmente porque la intervención de los programas es precaria, con equipos con competencias insuficientes y alta rotación de personal
En la infancia en Chile todo es precario
Sin duda la falta de oferta es uno de los aspectos más relevante para comprender las deficiencias del sistema que derivan en procesos de restitución de derechos infructuosos y que incluso se agudizan y terminan siendo mucho más graves.
Faltan organismos que se especialicen en la reunificación
No existe, los FAE no funcionan y no saben hacer el trabajo.
Es peor que antes
Las listas de espera de los NNA siguen siendo escandalosamente largas. Hasta 3 años de espera
No solo no existe oferta, sino que además, los pocos organismos que deben prestar estos servicios no dan abasto.
Faltan residencias especializadas que cubra las necesidades de salud mental.
no hay suficientes, por eso hay largas listas de esperas en programas como PRM y PPF a lo largo del país
No, son mayores las necesidades a los cupos ofertados, eso hace que los procesos se alarguen pues pueden pasar meses desde el ingreso efectivo a un programa, periodo en el cual se cronifica la situación familiar.
El nuevo servicio no ha cumplido con presentar y desarrollar una nueva oferta, al 5 de marzo no existía oferta vigente
Sobre todo en caso de niños que tienen historial de institucionalización debido a que en estos casos por el mismo daño provocado por su historia proteccional se van desarrollando problemas de salud mental a los que el sistema no da respuesta.
Dependiendo del territorio en el cual se encuentre el programa, existen algunos con alta demanda en donde muchos NNA se encuentran en lista de espera.
Debieran empezar a crear aquellos programas faltantes en las regiones dónde no existen a pesar de la demanda
El foco debería centrarse en la etapa gestacional y primera infancia. Quienes trabajan las competencias en primera instancia, son los ppf, quienes realizan un trabajo superficial
Se mantiene baja capacidad para dar cobertura a todas las causales que aperturar medidas de protección, manteniéndose listas de espera de mas de 8 meses para que se genere el ingreso efectivo.
Ningun programa tiene oferta suficiente



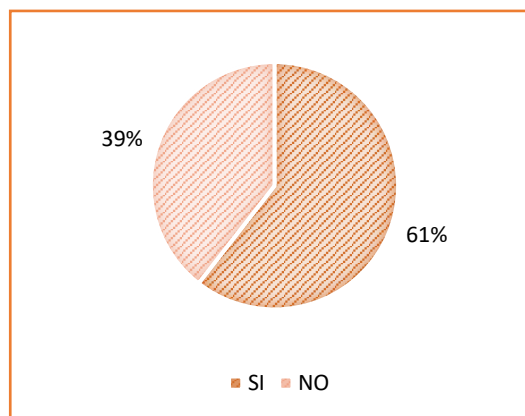
**8. ¿Conoce usted los instrumentos que se utilizan para el fortalecimiento y reunificación familiar?**



Al respecto, estos fueron los comentarios:

<b>¿Conoce usted los instrumentos que se utilizan para el fortalecimiento y reunificación familiar?.</b>
<b>No existe capacitación</b>
<b>no hay oferta suficiente</b>
<b>Programas y metodologías distintos segun colaborador que corresponda y su linea de acción</b>
<b>He conocido de técnicas que se utilizan y acciones en reunificación, sin q diga relación con un instrumento Específico.</b>
<b>Conozco odisea principalmente</b>
<b>En el caso del programa de PPF Valparaíso, no se hace uso de instrumentos que fortalezcan la reunificación familiar.</b>
<b>Se indican en los informes de intervención</b>
<b>No los conozco</b>
<b>Conozco q se aplica la entrevista en profundidad, observación condiciones de vida del NNA e interacciones familiares, visita domiciliaria, genograma, ecomapa, hora de juego, modelo de necesidades -capacidades .</b>
<b>Existen instrumentos para la evaluación de riesgo de reincidencia del maltrato y para ayudar a tomar decisiones a nivel proteccionales. Estos últimos se dividen en checklist (care, carf, cerap, etc), evaluación familiar (ncfas, cfacfa, saaf) y de auditoría.En relación a modelos interventivos puede dividirse en aquellos que abordan exp traumáticas, violencia en hombres y competencias parentales. En relación a los últimos la evidencia es baja y existen múltiples revisiones sistemáticas que apuntan a su mejora por componentes. Muestran mayor evidencia en cuanto a la prevención.</b>
<b>NCFAS-GR</b>
<b>Símil P. 6</b>
<b>En general los conozco, no en profundidad ; labor de consejo técnico</b>
<b>Poco eficientes</b>
<b>se trabaja con el modelo de Resiliencia - Ecosistema Familiar</b>
<b>Insuficientes e ineficientes, no se enfocan en las problemáticas particulares de cada familia</b>
<b>Da la impresión que cuando se evalúa por posible reunificación familiar por residencias omiten muchos aspectos importantes, a diferencia de las evaluaciones realizadas por programas de familia de acogida con familia extensa.</b>
<b>No se toma el tiempo suficiente y los profesionales suelen no tener experiencia</b>
<b>NCFAS+GR</b>
<b>Cada organismo usa el que le parece adecuado, en audiencias hemos debido averiguar r incluido cuestionar seño de verdad se uso instrumentos</b>
<b>AMAR - ODISEA</b>
<b>No entiendo específicamente a qué se refieren</b>
<b>Se acaba de modificar imitando el modelo español, pero no existe capacitacion a la fecha, suficiente para el adecuado abordaje profesional</b>

9. ¿Conoce de la existencia y función del centro de observación y control de las medidas de protección en el Poder Judicial?

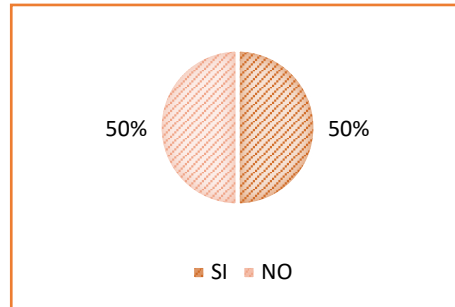


Estos fueron los comentarios:

¿Conoce de la existencia y función del centro de observación y control de las medidas de protección en el Poder Judicial?
Me parece un buen sistema aunque mejorable
solo el centro de medidas cautelares de Santiago
Tiene por finalidad revisar que se evacue los informes de los programas intervinientes en las medidas de protección decretadas, detectar errores en el uso de los hitos computacionales y mantener catastros de listas de espera , tiempos de las medidas, cantidad de niños en intervención y hacer diagnósticos de la calidad de los programas que intervienen
Verifican que se cumplan la medidas adoptadas, en causas X. Se realiza el Seguimiento.
No tengo antecedentes
Trabajé en dicha unidad, por tanto conozco bien
Me ha parecido bien para efectos de llevar un mejor seguimiento de las medidas adoptadas.
Permanece atento al vencimiento de las medidas de ingreso a programas.
Lo conozco y hemos tenido interacción con el de Valparaíso
Estos se conocen como las visitas reguladas y supervisadas.
Monitoreo permanente del Centro
Solo administrativa no técnica
Se utiliza en el tribunal de familia
Cumplen con la observancia y control de las medidas proteccionales. Remiten informes al tribunal para señalar en que debe dar cumplimiento respecto de nomenclaturas, órdenes de búsqueda, plazos de remisión de informes, etc.
Conozco la existencia, pero no la funcionalidad real
No es tan buen aporte, solo deja observaciones que si uno entra a la causa, las ve, de lo contrario no. salvo que exista coordinación para remisión de informes periódicos de observación pendiente. Y la mayor parte de las observaciones son solo efectos informáticos. Se pierde mas tiempo y recursos en alimentar el sistema informático
El centro y medidas anteriores como la gestión de la Juez Mónica Jeldres han permitido visibilizar las causas con medidas de protección cuantificarlas y hacer seguimiento de ellas, es un gran trabajo y de utilidad
Si bien me parece una buena idea que ayuda a generar orden la existencia del centro, en las causas principalmente se aprecia que es para levantar alertas de vencimiento de plazos de intervención, que se prorrogan de manera automática , más para bajar la alerta que en base a un análisis de fondo sobre la necesidad de prórroga.
No me parece tan significativo en términos de cambiar paradigmas
Se enfoca principalmente en estadísticas más que en resultados particulares a nivel humano
El Centro ha permitido tener un control en cuanto al seguimiento de las medidas de protección, se puede contabilizar las acciones realizadas en pro de los NNA sujetos de medida de protección,
Es una apuesta mas bien de seguimiento
Conozco su existencia, pero su labor es poco difundida y "utilizada"
Sólo es para que se emitan los informes dentro de plazo.

Es solo un centro que busca un registro informativo de medidas, no es creado por ley no puede cumplir funciones jurisdiccionales y el sistema utilizado no favorece un real seguimiento y ejecución de medidas de protección solo busca un registro formal y estadístico o Solo que se lleva un registro que permite visibilizar los tiempos para las prorrogas de MP y de envío de Informes de avances.  
Nunca lo había escuchado.

**10. ¿Conoce usted cuáles son los talleres de competencias parentales que imparte el Estado?**

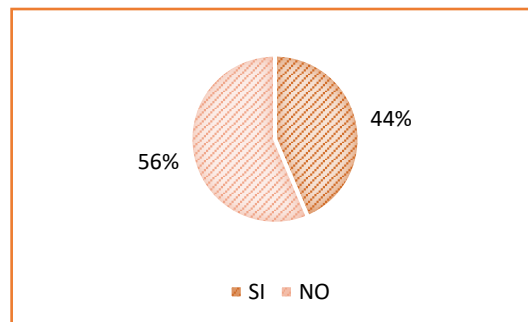


En relación con la respuesta anterior, se dieron los siguientes comentarios:

<b>¿Conoce usted cuáles son los talleres de competencias parentales que imparte el Estado?</b>
Desconozco
conozco algunos de los mismos hogares
Poco frecuentes y de esa casa utilidad
Son los impartidos por los programas colaboradores del servicio mejor niñez que trabajan en esas líneas de acción
Se generan a a través del programa Ppf, Una vez que se genera el ingreso y tb en Opd, este último es más Acotado.
Son contenidos relacionados con el buen trato
No sabía qué esto sucedía.
Duplas psicossociales trabajan con las familias
Queda la impresion que es a criterio de los programas
Conozco alguno pero no en profundidad
No hay publicidad ni información respecto de ello
Principalmente los realizados por programa chile crece contigo y habilidades para la vida
Solo conozco la oferta de salud
Son precarios, no tienen buenos profesionales, o de excelencia, hay mucha rotación, carecen de persoectiva de genero, interculturalidad e incluso tienen sesgos personales que no son apropiados.
Al menos de lo global.
Falta difusión en oferta de cesfam
No sé si existen a nivel estatal ni como se accede a ellos
Solo conozco la labor de las OPD en la realización de estos talleres para el público. Los demás se insertan en la intervención de la familia.
Del estado no se, salvo cursos de capacitación ong, de la academia en general etc
talleres de fortalecimiento parental en Ppf
Saturados
Creo que su efectividad depende en parte de los profesionales que los imparten y muy principalmente del compromiso del grupo familiar, no sólo en asistencia, sino en concientizar la problemática que los afecta y ejecutar las acciones encomendadas.
Chcc y que desarrollan los organismos colaboradores
Los conozco y creo que son muy superficiales e inefectivos, ya que no es precisamente a través de éstos que se puede lograr una reunificación familiar.
Chcc
No existe una buena difusión
Es parte de los procesos de intervención en los distintos programas.
Si se toma en cuanta, los que hace Chile Crece contigo y SENDA

En Mi jurisdicción solo hay talleres de las OPD donde he conocido diversas formas de trabajo no estandarizados  
 Se desconoce en cuanto a contenido y criterios de evaluación para estimar que un adulto está habilitado  
 hay talleres impartidos por el estado? ja!  
 Si, pero deberían darse mas instancias de talleres, e implementar esta problemática en los colegios, o centros que sean de un trabajo de preparación para la parentalidad y de habilitación

**11. Desde el punto de vista de los planes de intervención, ¿considera que los talleres impartidos a los padres que han perdido el cuidado de sus hijos son útiles a los efectos de la reunificación familiar?**



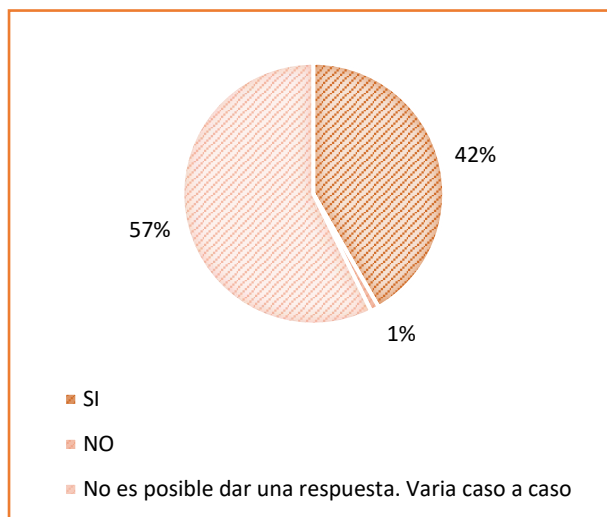
Se dejaron los siguientes comentarios

**Desde el punto de vista de los planes de intervención, ¿considera que los talleres impartidos a los padres que han perdido el cuidado de sus hijos, son útiles a los efectos de la reunificación familiar?.**

No existe ese objetivo en práctica.  
 solo en algunos casos funcionan, no se adaptan a sus horarios, a sus limitaciones  
 Creo que no responden a las dificultades de las familias y nivel de especialización pertinente. Se trabaja generalmente solo con el padre custodio, o familiar a cargo. No se generan mayores esfuerzos de localización de la demás red, creo que se ven muy limitados por recursos y falta de manejo.  
 No, porque la mayoría de las veces los padres traen asociados problemas de consumo de drogas, alcohol y salud mental que no se atacan por esa vía  
 Es muy acotado y no parte de un proceso más amplio  
 Claro que son beneficiosos para poder mejorar y reforzar sus habilidades, son necesarios  
 Son útiles en en sentido q siempre será mejor que nada, pero se requiere intervención más directa y practica  
 No estoy segura de ello.  
 Separan desde las carencias de la familia más que las competencias que hay que desarrollar y maximizar  
 Falta motivación de los padres, generalmente, en participar de los talleres. Falta mayor capacitación por parte de quienes imparten los talleres.  
 Dichos talleres son estandarizados y grupales, no se enfocan en las necesidades del niño y su grupo familiar particular. solo entregan orientaciones generales, pero no atienden al caso en particular.  
 Pero es necesario perfeccionar y estandarizar aquello, obviamente considerando las particularidades de cada familia  
 Son útiles  
 Porque al menos algo se hace y puede que ayude al menos temporalmente  
 Oferta insuficiente  
 De la mano con un proceso individual y familiar específico  
 Resultan útiles pero en ningún caso suficientes porque en general los adultos adhieren de manera reactiva a las resoluciones judiciales  
 Solo si son personalizados sirven  
 Si, pueden ser útiles, pero deben ser más continuos y abordando además la multicausalidad ya que no es solo las competencias descendidas, generalmente, está asociado a problemas de consumo problemático de alcohol y/o drogas , VIF , trastornos psicológicos y/o psiquiátricos de base, etc .  
 No conozco los talleres por lo que no sé si son efectivos

<b>Desconozco los talleres</b>
Depende el modelo que sustenta las prácticas. Les recomiendo revisar esta pregunta ya que es tendenciosa y no puede ser contestada binariamente.
Creo que es relevante primeramente trabajar las motivaciones a la reunificación para que cualquier intervención tenga sentido y le sea útil para el usuario/a
El Adulto debe movilizarse y muchas veces no va, y se supedita a él , todo un proceso ; el foco es la protección al niño con nva familia
<b>En la medida que haya participación y problematización</b>
Son carentes de fundamento técnico, de perspectiva adecuada al perfil del sujeto de atención e impracticables. Son estándares y no personalizadas. La temporalidad de la intervención a la vez, es asistemática y de insuficientes sesiones.
Depende de la disposición de los padres. Cuando existe adherencia, problematización y permeabilidad al cambio, son efectivos.
Falta recursos humanos sobre todo, comprometidos en general, coordinación con otras instituciones etc etc
son talleres psicoeducativos pero no generan modificación en la cronificación de la vulneración
Mucha tardanza
No mucho, en muy pocos casos esos talleres logran que los padres obtengan o aumenten las competencias parentales que carecen, porque suele ocurrir que va unido a problemas de consumo de alcohol y drogas, o problemas de salud mental, y para enfrentar esas problemáticas la oferta es casi nula y poco eficiente x parte del estado.
En general, sí, pero en el papel. El problema es la ejecución, que no es adecuada ni oportuna.
No son suficientes
Son muy generales, falta personalización
Un taller es una intervención demasiado simple para las problemáticas que se ven en tribunales
Depende mucho del perfil de las familias a intervenir.
No los conozco por lo tanto no puedo responder
De dependiendo de la expertis de cada lugar que los impartan
No, porque al final es tanta la sobredemanda que no se logra tener un trabajo directo con los padres que permita lograr la reunificación familiar, se considera al término de la intervención en algunos casos que la recuperabilidad de las competencias parentales se vislumbra a largo plazo, por lo que no es posible la reunificación. Si, hubiese mayor recurso, quizás los profesionales podrían tener un menor número de casos asignados y con ello trabajar con mayor profundidad y periodicidad con los adultos y lograr objetivos satisfactorios.
Depende de cada organismo la calidad de la intervención
A lo menos constituyen la posibilidad de problematizar respecto de las circunstancias que se encuentran los NNA.
Pero deben ser coherentes con los resultados previos de las evaluaciones practicadas a los adultos
difícil que funcionen como debería cuando la rotación de profesionales en los programas muchas veces es mensual
A nivel de programa es útil, pero su aplicación es precaria. Son pocas intervenciones, solo se observa un par de veces a los padres con sus hijos/as. Definitivamente es muy débil esta intervención y aborda solo a la cuidadora o cuidador directo. Es importante involucrar a otros miembros de la familia y del entorno del niño.
Falta especialización sobre todo en profesionales y ETD que trabajan en sistema residencial.
Por algo es posible la reunificación

12.A propósito del tiempo de intervención para que un niño se reunifique con su familia. Es correcto afirmar: que los Tribunales normalmente SI acceden a su ampliación o NO acceden a su ampliación, salvo hipótesis de fuerza mayor.



Estos son los comentarios que se dieron a la respuesta anterior:

**A propósito del tiempo de intervención para que un niño se reunifique con su familia. Es correcto afirmar: que los Tribunales normalmente SI acceden a su ampliación o NO acceden a su ampliación, salvo hipótesis de fuerza mayor.**

**Siempre se proroga**

**generalmente se aumenta el tiempo en residencia**

**En general los tribunales no cuestionan la necesidad de ampliar la intervención, basta el informe de avance**

**Si, en la medida que por alguna razón sea necesario extender el tiempo.**

**En esos casos se extienden prórrogas.**

**Generalmente se demora demasiado el inicio de la intervención más aún si hay otras problemáticas que intervenir previo a las C.parentales propiamente tal como situaciones de salud mental o consumo**

**Afirmo por experiencia en PPF que tribunal accede cuando se le solicita prórroga en algún caso que lo requiera, se toma en cuenta la voz del programa que interviene durante 12 meses con las familias.**

**La pregunta es confusa**

**Acceden cuando se justifica que es necesario.**

**Los programas entregan las sugerencias en donde existe una flexibilidad en torno al bienestar del niño o niña**

**Existe temor a que al dar una oportunidad ocurra un hecho grave que sea objeto de reproche, el juez se ve expuesto a un acto de fe que nunca tiene la seguridad de que tenga buenos resultados y ese riesgo hace que muchos eviten acceder. En el mundo de las ciencias sociales no es posible predecir con certeza los resultados de una decisión y eso hace que ante la duda, la que nunca desaparece, muchos opten por abstenerse.**

**El tribunal accede o no dependiendo del caso a caso**

**Generalmente se accede al plazo de ampliación porque a los 6 meses o al año no se ha dado cumplimiento a los objetivos que se requieren para otorgar egreso o restitución a lo social padres**

**Normalmente se amplían los plazos por lo señalado antes, gravedad de vulneración y falta de red familiar adecuada**

**Casuístico de todas maneras**

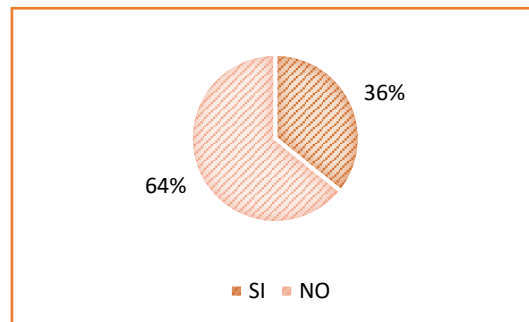
**Las evaluaciones Dam, los talleres de Ppf. Los procesos en PRM son de extensa duración y por lo mismo el tribunal se ve obligado a extender los tiempos ya que la familia requiere de estas medidas para Garantizar una reunificación definitiva**

**Si he visto casos que si acceden**

**En estas materias, ningún caso es igual a otro por lo que no puede existir un modelo estandarizado respecto de qué hacer en cada caso, ya que se debe ponderar la situación psicosocial de cada grupo familiar.**

<b>En general se amplían plazos de intervención</b>
<b>Factores como el daño del NNA, la edad, y la falta de familia dispuesta a asumir sus cuidados en casos complejos hacen que las ampliaciones sean la regla general.</b>
<b>No tengo claridad de esta respuesta.</b>

**13. Según su apreciación, es correcto afirmar que los tiempos de intervención con la familia de origen son respetuosos del derecho del niño a vivir en familia o NO son respetuosos del derecho del niño a vivir en familia.**

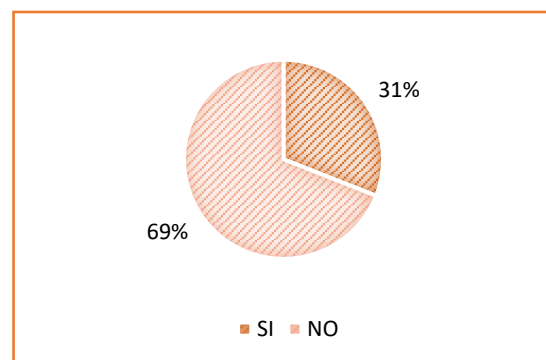


Se dieron los siguientes comentarios:

<b>Según su apreciación, es correcto afirmar que los tiempos de intervención con familia de origen son respetuosos del derecho del niño a vivir en familia o NO son respetuosos del derecho del niño a vivir en familia.</b>
<b>se les cita a reuniones aisladas en el tiempo sin considerar el tiempo de los niños</b>
<b>Poco respeto sobretodo del derecho a la relación directa y regular</b>
<b>Si , son suficientes para agotar la última instancia, teniendo en consideración que generalmente han existido programas previos de intervención sicosocial generalmente fallidos, por falta de adherencia de los padres o por imposibilidad en la habilitación parental, siendo esta la última instancia previó a la susceptibilidad de adopción en el caso de niños que estén aún en rango etareo para tal efecto, estando los mismos generalmente contra el tiempo para acceder eventualmente a una familia adoptiva en la medida que ya son más mayores.</b>
<b>Creo q es mayoritariamente SI sin embargo no siempre se advierte esa postura y se extienden procesos, No se Repara oportunamente.</b>
<b>Mucho tiempo y poco trabajo</b>
<b>Hay que evaluar caso a caso, no hay una respuesta categórica en este sentido</b>
<b>Falta de cupos y recursos</b>
<b>Pregunta confusa</b>
<b>Muchas veces los tribunales no establece un plazo lo que complota directamente con la estabilidad del niño y niña</b>
<b>Tiempos de intervención se alargan por factores judiciales externos al desarrollo del proceso mismo.</b>
<b>En ocasiones los procesos de intervención con las familias son excesivamente largos (lo que se incrementó aún más en periodo de pandemia), por lo que se ha visto una prolongación del tiempo de los NNA en residencia.</b>
<b>Son respetuosos en tanto exista un contexto de cuidado alternativo que resguarde los derechos de los Nna mientras se resuelve su situación proteccional.</b>
<b>Son adecuados</b>
<b>Lo ya señalado</b>
<b>Lenta y poco sistemática la intervención</b>
<b>Alto número de casos asignados a profesionales no permite la agilidad necesaria</b>
<b>Creo q intenta ser respetuoso pero ese respeto muchas veces depende del rol de la familia y por mucho que se intente respetar dichos tiempos resulta complejo trabajar e intevernir si no hay adherencia ni avances</b>
<b>La intervención es intermitente atendido a que el sistema es perverso, pocos profesionales con malos sueldos y trato laboral horrible, lo que hace que roten mucho y se pierdan vínculos importantes para el NNA</b>
<b>No son respetuosos de los derechos de los NNA. Generalmente los plazos son largos y eso vulnera gravemente a los niños .</b>

Creo que al igual que en la anterior, varía caso a caso. en tanto he visto casos en que la intervención se ha prolongado más allá de lo necesario por factores como la rotación de profesionales, el cambio de sistemas de cuidado, la emergencia de nuevas situaciones de riesgo, etc; También he visto casos en que, requiriéndose un mayor acompañamiento de la familia y por ende una mayor intervención, se prima el egreso por superar los tiempos estandarizados de intervención ¿?
Se privilegia su seguridad e integridad física y psicológica, en algunos casos los egresos son mas bien de papel porque ya la institucionalización ha causado mas daño que las vulneraciones que la justificaron.
Creo que los tiempos están más centrados en dar cumplimiento con lineamientos técnicos y expectativas del sistema que en un análisis de laa necesidades del nna y su familia.
Por la gravedad de la medida debería ser un trabajo más intenso y multisectorial, se agrava con la falta de adherencia de la familia
Normalmente pasan entre 18 a 24 meses, cuando se trabaja con la familia, para tomar la decisión desde el programa, de no seguir esperando, y se postula al NNA para FAE.
Los tiempos están más enfocados en los adultos que en el tiempo de los niños, lo que afecta en muchas ocasiones por ejemplo, los procesos de adopción.
Muy extensos y poco eficaces
Prm tiene proceso de hasta 24 meses Ppf tiene procesos de hasta 18 meses
Eso se debe principalmente, a lo difícil que es trabajar con las familias de origen para solucionar las problemáticas que los llevaron a perder los cuidados, ya sea por falta de recursos, ánimo, tiempo, entre otros.
Por multiples factores. Lamentablemente los tiempos de los adultos no son los que los niños requieren, lograr cambios significativos requiere de tiempo y de la modificación de variables contextuales
desconozco esta información
Aquí es otra de las grandes falencias y que tiene que ver principalmente con la oportunidad y efectividad de las intervenciones, ya que éstas no dan una respuesta adecuada, enfocándose muchas veces en el cumplimiento cuantitativo, sin importar el fondo de ellas.
No siempre, están más centrado en el adulto
Se les dan muchas opciones a la familia y no piensan en los niños.
Los tiempos de intervención se amplían demasiado debido a la alta demanda de los dispositivos del SENAME
Las intervenciones no son buenas, hay listas de espera y las residencias no abogan por tal derecho
Como es una situación estandarizada, no es propia a los tiempo de cada NNA o familia.
Los tiempos han estado más enfocados en los adultos y no en los niños, extendiéndose demasiado
Los procesos judiciales y de intervención en casos complejos no se condicen con la necesidad del niño a desarrollarse dentro de un contexto protector bientratante.
A veces e extienden por factores externos como falta de profesionales
Pucha me parece muy categórico, diría que es caso a caso pero no dan esa opción.
Influye la recuperabilidad del adulto, y la especialización del profesional

14. En su concepto: Chile SI promueve y facilita la adopción de niños o NO promueve la adopción de niños.





En relación con la respuesta anterior, se dejaron los siguientes comentarios:

**En su concepto: Chile SI promueve y facilita la adopción de niños o NO promueve ni facilita la adopción de niños.**

**hay muchas causas de adopción iniciadas sin trabajo previo con familia de origen**

El proceso de adopción actual es pesimo. Son procesos largos, donde los niños pasan excesivo tiempo en el sistema residencial. Además, se le entregan muchas garantías a las familias de origen para oponerse a la susceptibilidad de adopción y la experiencia nos indica que la familia se opone, luego vuelve a vulnerar, y finalmente desiste de los cuidados o son inhabilitados y los niños ingresan nuevamente al sistema residencial, ya con muchos traumas, con consumo, conductas disruptivas y mayor edad, lo que descarta un proceso de adopción

**Demasiados problemas para la adopción por parte de personas solteras**

No se promueve, toda vez que es la última alternativa de protección para un Niño que lo puede vivir en su familia de origen.

**Si en ello ha existido cambio de paradigma.**

**Aún existen muchas limitaciones, concepto errado de familia y discriminación socioeconómica**

Solamente porque la causa de susceptibilidad vuelve a buscar a toda la familia, a pesar de los antecedentes ya expuestos en la causa p y x queda de manifiesto que para el niño implicara un año más

**Si la promueve pero podrían dar más posibilidades también a la gente soltera o divorciada, ya que al existir el orden estricto que hay al día de hoy se pierden posibilidades de adoptar.**

**Nuestro sistema es muy cerrado no contempla los diversos tipos de familia**

Chile no promueve ni facilita la adopción para padres, de lo cual es necesario hacerlo para evitar que los NNJ vivan con el abandono, desapego y soledad a lo largo de sus vidas, creando mecanismos de defensas que los llevan lejos de las normas ética y legal como seres humanos

**Falta legislación y dispositivos en tal sentido**

**Trámites largos y engorrosos.**

Los procesos de susceptibilidad de adopción y de adopción son muy largos y engorrosos, lo que desmotiva a las familias a constituirse como adoptantes. Además, en los procesos de susceptibilidad de adopción, aún cuando se cumplen los requisitos, en ocasiones se rechaza la solicitud por la aparición de algún familiar que jamás ha tenido contacto con el niño/a, pero como aparece durante el proceso, la solicitud es desestimada. Luego, ese adulto vuelve a abandonar al niño y si este ya tiene más de 6 años, el Servicio no inicia una nueva causa de susceptibilidad, dejando al niño sin opciones de contar con una familia estable que satisfaga sus necesidades. (La limitación de 6 años para iniciar proceso de susceptibilidad de adopción inventada por el Servicio (ex SENAME), es un serio problema.

**Es largo el proceso de postulación como familia idonea**

El proceso de susceptibilidad y de evaluación es largo complejo y costoso. En nada se facilita la adopción

**No hay una revisión exhaustiva desde las Residencias para iniciar causas de susceptibilidad. Sistema muy pasivo**

**Si bien se promueve y existen instancias para concretar la adopción, los períodos son demasiado extensos perjudicando las respuestas oportunas al respecto.**

**Siento que falta mucho que trabajar en términos de adopción en Chile**

**Mientras se privilegia el derecho de la familia de origen y sean tan engorrosos los trámites previos, a la larga se hace difícil acceder a una familia estable para el niño**

**El procedimiento debería ser más ágil y expedito pensando en los niños no en los padres**

**Más bien de primera infancia**

**El sistema de adopción en Chile es lento y, a veces, discriminador**

**Según mi experiencia no se facilita ni promueve es un sistemático burocrático**

El proceso de adopción sigue tardando más de lo necesario, afectando directamente a los niños, sobre todo en lo que respecta a las tramitaciones de las causas de susceptibilidad.

**Hay niños declarados susceptibles sin familia para enlace.**

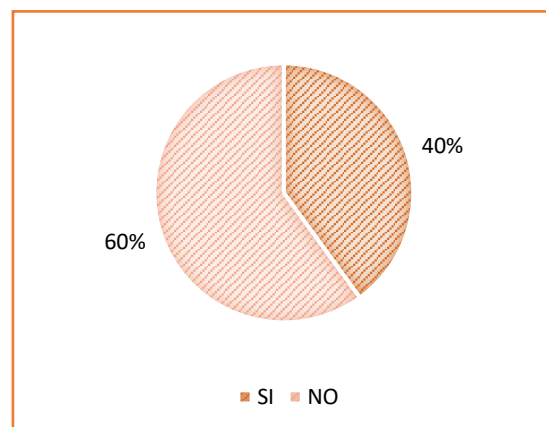
**Es decir el proceso existe y está establecido, no obstante es la mecánica global muy compleja.**

**Respuesta desde mi mirada; no tengo estadística**

**Considero que se ha facilitado la adopción por personas que antes no se consideraban, como adopciones por una sola persona o guardadores de largo tiempo, lo que favorece la inserción de niños en familias que los acogen y donde se pueden desarrollar mucho mejor**

<b>El proceso de adopción sigue siendo engorroso y lento.</b>
Dice relación con la respuesta anterior
<b>no existe información respecto a los subprogramas de Adopción para la gente en general</b>
<b>Los procedimientos son largos y engorrosos</b>
<b>Es extremadamente lento el proceso de adopción, y poco expedito para los usuarios, provocando cansancio emocional y económico en quienes desean adoptar. Se requiere un cambio de legislación urgente en la ley de adopción, acorde a los tiempos actuales y principalmente considerando los derechos de los NNA.</b>
<b>Sin duda, no se promueve ni se facilita la adopción, el sistema pone muchos obstáculos, impidiendo alternativas para la restitución del derecho a vivir en familia.</b>
<b>Procesos largos</b>
<b>No tengo conocimiento de campañas que promuevan la adopción, o no tienen suficiente publicidad</b>
<b>No la promueve, si bien sabemos que es la ultima medida, sabemos tambien que los procesos son lentos judicialmente hablando.</b>
<b>Sigue siendo engorroso y se sigue dando oportunidades a familiares de origen sin vinculación con el niño</b>
<b>Son muchos los requisitos y periodos extenuantes para poder acceder ala adopción</b>
<b>Mas bien creo que depende de cada juez o tribunal, no hay criterios uniformes</b>
<b>Podría ser más expedito todo</b>
<b>Poca</b>
<b>Todos el proceso de adopción es lento costoso y engorroso</b>
<b>No por: los tiempos de tramitación; desconocimiento de operadores jurídicos; disminución de las unidades de adopción a nivel nacional.</b>
<b>Pucha me parece muy categórico, diría que es caso a caso pero no dan esa opción.</b>
<b>Tiempos excesivos, burocracia innecesaria y discriminatorio, ya que limita la posibilidad de adoptacion a cierto grupos con ciertos recursos que logran financiar el proceso</b>
<b>Baja promoción respecto a este punto, que es muy relevante para dar oportunidad de NNA al derecho de estar en familias que no sea de origen.</b>

**15. Estima usted, pensando en el interés superior del niño privado de cuidados parentales, que SI deberían estandarizarse los plazos comprometidos en el trabajo de su familia de origen o NO deberían estandarizarse los plazos comprometidos de trabajo de su familia de origen, debiendo mantenerse un criterio estrictamente casuístico.**

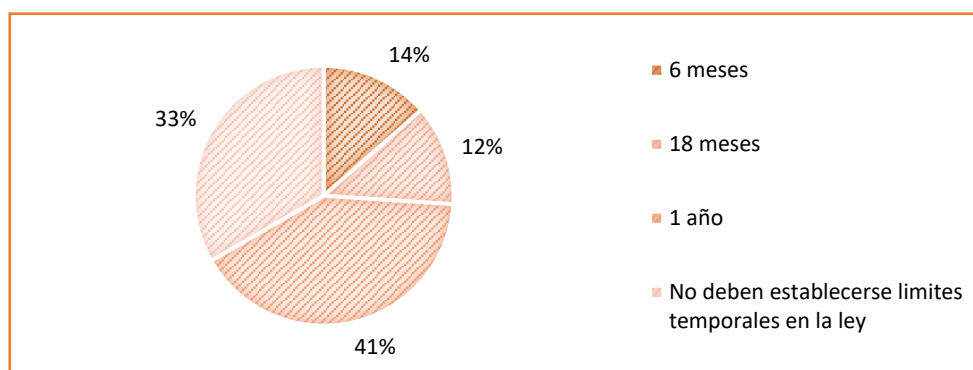


Al respecto, se dejaron estos comentarios:

<b>Estima usted, pensando en el interés superior del niño privado de cuidados parentales, que SI deberían estandarizarse los plazos comprometidos en el trabajo de su familia de origen o NO deberían estandarizarse los plazos comprometidos en el trabajo de su familia de origen; debiendo mantenerse un criterio estrictamente casuístico</b>
<b>deberían, para presionar a las instituciones a cumplir</b>
<b>No deberían estandarizarse los plazos en un proceso, cada caso es distinto</b>
<b>Debería haber plazos estandarizados en que acoten las áreas a intervenir de acuerdo a la situación de cada niño, que las áreas sean específicas en cada caso pero con plazos comunes</b>

Si, estimamos que un plazo de 6 meses (revisable caso q caso) permite tener una visión general de adhesión y avances suficientes o no para proyectar una medida de protección que implique sustituir su familia de origen
Me parece q sería dentro de cierto contexto estimarlo más casuísticamente..
Siempre caso a caso
Pero además de los plazos debe robustecer el sistema de atención para las familias
Varia caso a caso, hay progenitores que no adhieren al proceso interventivo o no logran internalizar conceptos o practicas en el mismo periodo de tiempo que otros progenitores, se debe tener en cuenta ademas si el progenitor tiene alguna discapacidad fisica y/o intelectual o alguna patología que influye en el tiempo de intervención
Son demasiados los factores xomo para estandarizar
Depende del caso acaso aunque considero que es urgente intentar estandarizar la forma en que se interviene siempre parado desde el desarrollo positivo de habilidades
Tendría que verse caso a caso.
No se puede estandarizar, porque cada niño/a y cada familia tiene sus propias características, pero sí podrían establecerse pautas de actuación para los programas que intervienen y criterios objetivos que nos indique cuándo debe desestimarse a la familia de origen y buscar otras alternativas para que el niño vuelva a vivir en familia (FAE, adopción).
Son muchas variables las que inciden como para restringir plazos
Deberían estandarizarse entendiendo que los niños no pueden estar esperando una solución definitiva por un período tan extenso de tiempo.
Para hacer el despeje pronto de la familia
Los plazos deberían evaluarse caso a caso, dependerá de la adherencia del adulto...de la conciencia de la vulneracion etc y en ocasiones requiere menos tiempo de intervención
Se debe revisar el caso a caso
Debieran estandarizarse y fijar plazos no se puede eternizar a un NNA en FAE o Residencia
Creo que es importante atender a los plazos, por las consecuencias que la institucionalización deja en los niños y niñas, pero ello implica también que se desarrolle una intervención responsable y diligente con las familias.
Debe existir tendencia a que sean acotados, pero siempre dependerá de la situación particular del niño, niña o adolescente
Los riesgos de la estandarizacion podrian ser una hiperfocalizacion en los plazos y en consecuencia la pérdida del la especificidad. Un análisis entre la funcionalidad de los plazo límites y la particularidad de los procesos humanos.
Es casuístico
Cada familia es distinta, por lo que puede haber parámetros determinados pero no necesariamente debe atenderse en forma exclusiva a un plazo
La estandarización podría servir para acelerar los procesos, sin embargo, siempre debe tener un espacio a la adaptación según el caso a caso.
Deberían fijarse criterios que vayan acorde a los ppios
cada familia y cada caso es distinto no se pude estandarizar
Es difícil estandarizar cuando se debe analizar caso a caso las situaciones.
No, debido a que cada caso es distinto, cada niño y familia son distintos y, por ende, el tipo de trabajo a realizar es diferente.
Si se deben estandarizar los plazos
La problemática es tan compleja que es difícil estandarizar, pero si Debe haber una exhaustiva fiscalización y seguimiento
En habilitar a una familia pueden pasar muchos años, no se considera los plazos de los niños niñas o adolescentes involucrados.
cada niño tiene sus tiempos
Debe considerarse un plazo máximo de intervención, informado desde un inicio a los padres, pero esto no tendrá resultados efectivos si no existe una mejora en cuanto a los tiempos de trabajo.
Los tiempos de los niños son mucho mas acotados de los adultos con prognosis negativas.
El ideal sería garantizar atención de calidad en un tiempo estandarizado.
En la practica siempre cambia dado a la realidad que presenta cada adulto, con sus historias, problemáticas y recuperabilidad parental.

**16. ¿Cuánto es el tiempo máximo que Ud. considera necesario para habilitar a una familia?**

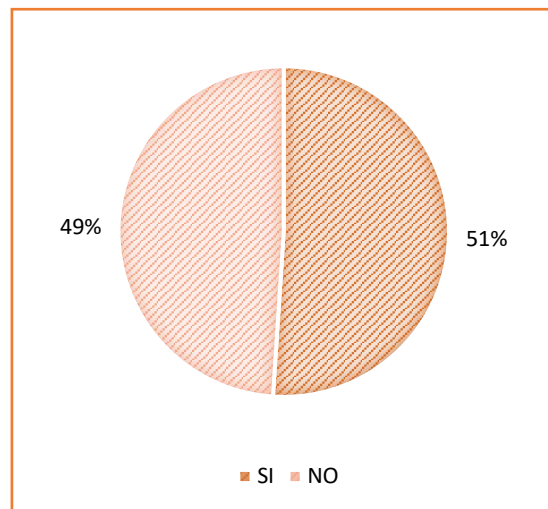


En relación con la respuesta anterior, se dejaron los siguientes comentarios:

<b>¿Cuánto es el tiempo máximo que Ud. considera necesario para habilitar a una familia?</b>
debe existir un tiempo que permita los cambios y no se prolongue indefinidamente
Con una intervención intensiva
Me parece un tiempo promedio.
Creo que debe revisarse con detalle el estado de avance y que los niños permanezcan en familia de acogida
Me parece que mínimo seis y máximo uno
Depende de cada familia.
No se pueden establecer plazos fijos, pues cada familia y niño tiene sus propias características.
Creo que un año es suficiente para trabajar con la habilitación
Como plazo mínimo, salvo situaciones en que por hechos graves no ameriten dicho plazo
Depende de la problemática que presenta cada familia, en algunos casos no hay posibilidad de intervención
De acuerdo a la experiencia es posible advertir avances en el plazo de 18 meses sin perjuicio que pueda ser menor
Depende del caso a caso
Considerando el diagnóstico, habilitación de las competencias, sumado a otras variables que se deben trabajar en paralelo (salud mental, consumo drogas, pobreza, etc) un año sería un plazo razonable para ver resultados. Lo anterior por supuesto, con atenciones permanentes, continuas en el tiempo, con derivaciones y accesos inmediatos a las distintas instituciones (unidad salud mental, centro mujer, programas de drogas, hospitales PAI ETC.) de lo contrario, con una atención al mes, es prácticamente imposible ver cambios reales y sustentables en el tiempo.
Creo que se deben establecer plazos, pues de lo contrario se deja en suma vulnerabilidad al niño o niña y a dependencia absoluta de los adultos de su familia de origen.
Siempre habrá casos que escapen de la regla y se justifique mayor tiempo de intervención
Relativo al análisis inicial, evaluación intermedia y oportunidad de poner en práctica realísticamente los desafíos parentales
En casos de niños en residencia siempre debe haber trabajo con la red familiar disponible, la que varía con el tiempo, y se debe considerar que los niños que no son adoptados y permanecen en residencia, SIEMPRE vuelven a su familia, se les devuelve al mismo lugar y con las mismas condiciones, con la agravante del daño emocional y falta de sentido de pertenencia
Los procesos de aprendizaje y capacidad de internalización de cada individuo son distintas y depende de muchos factores su capacidad de cambio
Depende del grado de vulneración
Sin ser experta en el tema, si pasado un año no se han logrado avances con la familia de origen, parece poco probable que luego avancen. Opinión dada desde la experiencia.
Dependerá de la casuística

Si bien pueden servir de referencias, la multiplicidad de factores involucrados en esto hacen muy difícil establecer plazos mínimos y máximos. Ello no implica que los procesos deben prolongarse, sino que deben adecuarse a cada caso en particular, siempre intentando que sea el menor posible.
Los niños ya NO pueden esperar más ni a su familia ni al Estado.
Se debe dar certeza a los niños y a la familia. En 6 meses se puede ver el compromiso de la familia
Deberían estandarizarse los tiempos pero con plazos de atención en la intervención determinados
Cada caso es un plazo
No considero que debería haber un plazo máximo, sino un plazo mínimo para que el trabajo tenga resultados favorables en la familia de origen.
Depende de cada caso
Si solo se hace el trabajo interventivo en la habilitación
Siempre dependerá de la edad del nna pero 6 meses debería ser suficiente considerando que antes del ingreso a sistemas residenciales también se ha trabajado con la familia
Sin contar con el proceso de diagnóstico y de forma intensiva
en 6 meses se puede saber si la intervención funciona o va avanzando
Yo creo que sí la familia adhiere si se podrían establecer plazos mínimos como un año
Aunque es variable. Importante, que el número de casos asignados a profesional, no permite focalizar atención en procesos acotados y fructíferos
Un año, pero efectuando un trabajo arduo y constante que incluya evaluación de los postulantes, pero no desde condiciones o estado civil, sino que considerando elementos motivacionales junto con habilidades ma/parentales. Para luego iniciar una intensa intervención vincular entre las partes. Pero una vez iniciado este vínculo no separar.
Es relativo

17. ¿Considera apropiado en función del interés superior del niño y de su derecho a vivir en familia que las causas de susceptibilidad de adopción se tramiten como una causa nueva y separada de la causa proteccional en que se dispuso la separación de la familia de origen? La pregunta se plantea porque existen países en que la causa proteccional es la que deriva en una causa de adoptabilidad si las circunstancias del caso lo requiere



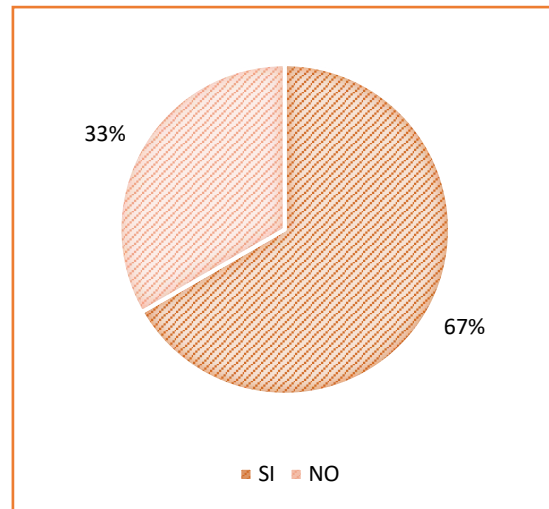
Se dieron los siguientes comentarios a la respuesta anterior:

¿Considera apropiado en función del interés superior del niño y de su derecho a vivir en familia que las causas de susceptibilidad de adopción se tramiten como una causa nueva y separada de la causa proteccional en que se dispuso la separación de la familia de origen? La pregunta se plantea porque existen países en que la causa proteccional es la que deriva en una causa de adoptabilidad si las circunstancias del caso lo requiere.
Hace falta una mirada nueva e imparcial para resolver la susceptibilidad
En una medida de protección debiese declararse inmediatamente la susceptibilidad, si fuese procedente. No deben ser procesos separados
Debería ser consecuencia del resultado negativo de la reunificación familiar

Bueno, me queda alguna duda al respecto. Lo veo por el orden y el resguardo del NNA q pueda ser por causa separada.
Debe considerarse la causa p y no empezar otra vez
Puede generar tardanza innecesaria, pues hay q volver a citar a todos, además q en la causa A se deben igualmente resolver las situaciones protecciones, lo único positivo podría ser la mayor reserva de los procesos de adopción y susceptibilidad
Aunque la ley ordena su acumulación y resolución en un mismo procedimiento muchas veces eso no ocurre
Tramitación conjunta aceleraría el proceso.
Más que la tramitación separada, el problema radica en el tiempo que se espera para iniciar la causa, ya sea a solicitud del tribunal o por iniciativa del Servicio.
Son separadas en la actualidad la susceptibilidades son autos nuevos.
Podrían acortarse plazos y unificar criterios de resolución si fuera un único procedimiento
Generalmente las susceptibilidades de adopción se inician a través de medidas de protección en que no se logra restituir derechos y no hay red familiar
Podrían tramitarse en la misma causa y agilizar los plazos de respuesta.
La adopción debería ser un proceso selectivo y de acuerdo a las necesidades tantos de los que buscan adoptar como para los niños uqe son adoptados
Eso alarga la intervención, debe ser una sola causa
Se tramita como una nueva causa, pero por la Ley de adopción la causa proteccional se acumula a la de susceptibilidad
Aún cuando se entiende la separación de causas, el hecho de hacer un nuevo proceso relentiza todo, lo cual va en desmedro del NNA
En chile al menos entiendo que son causas separadas denominadas con la letra A en sistema . Pero claramente se tiene a la vista la causa P o X en caso de que exista y si proviene de aquella vulneración la posibilidad de ser adoptado . Pero es un hecho vulnerador que un niño no pueda ser adoptado por esperar que los padres repunten en sus competencias por eso los plazos de los que se habló en el punto anterior se vuelve muy relevante
Por las características del proceso de susceptibilidad, en cuanto a los plazos; en este sentido las medidas de protección tienden a ser más laxas.
En chile se acumulan. Las medidas se siguen en la susceptibilidad.
No tengo información. Pero me gustaría saber como es la operativa en dicho casos y si eso optimiza el proceso.
Se tramitan aparte siempre
Supongo que hay razones para adoptar una u otra forma, en todo caso acá siempre se tienen a la vista las causas proteccionales y constituyen prueba de la causal de susceptibilidad
Si bien es cierto son materias diferenciadas, en la causa proteccional se encuentra toda la información e historia de la causa proteccional, que en definitiva son el material de prueba en la causa de susceptibilidad. Por lo tanto, en aquellos casos en que la susceptibilidad de adopción sea por inhabilidad de los padres, sería menos engorroso que se tramite en el mismo procedimiento, pudiendo incluso radicarse la causa en un juez.
Estimo que por la forma en que está regulado el procedimiento proteccional, hay objetivos distintos en cada caso, y los tribunales son más acuciosos en la causas de susceptibilidad que en las de adopción, debido a que además existen más abogados involucrados y audiencias (que no se generan al menos en la etapa de cumplimiento).
Me parecería menos dilación en el proceso
ambos procesos son muy extensos y se realizan las mismas evaluaciones hay casos donde algunos padres cuentas hasta con tres evaluaciones Dam que por el tiempo pierden vigencia y donde las negligencias se han visualizado y mantenido como crónicas desde la apertura de la causa P hasta la causa de A
Podría ser conveniente que se tramiten juntas, porque en la susceptibilidad de adopción igual se trae a la vista la causa proteccional, a lo menos permitiría acortar los tiempos.
Me parece que sí, ya que le da la imparcialidad necesaria para que la causa se tramite de la manera más transparente y objetiva posible con actores que conocen desde cero el caso.
Idealmente ambas causas deberían estar vinculadas, en un mismo expediente, para mejor resolver
Siempre ha sido así, pero podrían tramitarse juntas dado que lamentablemente en las causas de susceptibilidad se pueden nuevamente evaluar la familia lo que no debería ser.
Se pierde tiempo valioso para el niño en la tramitación

Deben tramitarse juntas
Sería una buena forma de hacer todo mas expedito con la casuística planteada
El que sean causas separadas determina que se pierda o no se considere toda la intervención que se hace en materia proteccional incluso las evaluaciones, lo que es desconocer tiempo u trabajo todo en desmedro de nna
Por un fin practico que en las causas de susceptibilidad se debe probar todo de nuevo.
Debería ser la misma causa
No sé a qué se refiere la causa nueva y la protecciones.

18. De mantenerse la causa proteccional y la causa de declaración de susceptibilidad de adopción, ¿consideraría útil la incorporación de una regla procesal que estableciera la radicación? Lo anterior, a fin de mantener el conocimiento de la causa de adopción ante el mismo juez que conoció de la causa proteccional en que se dispuso de la separación.



En relación con la respuesta anterior, se dieron los siguientes comentarios:

<b>De mantenerse la causa proteccional y la causa de declaración de susceptibilidad de adopción, ¿consideraría util la incorporación de una regla procesal que estableciera la radicación? Lo anterior, a fin de mantener el conocimiento de la causa de adopción ante el mismo juez que conoció de la causa proteccional en que se dispuso la separación.</b>
el juez que conoce la medida de protección ya tiene una idea preconcebida sobre la familia de origen
Sería más adecuado para resguardar el interés superior del niño que un mismo juez decida porque conoce la situación completa del niño. Agilizaría el proceso de susceptibilidad
Me parece que por llevar la secuencia y evitar victimización secundaria podría ser posible; sin embargo con los continuos cambios no lo veo tan posible y si un juez se va, se tendría que Comenzar otro de nuevo.
Evitar la predisposición y contaminación
Favorecería al niño
así el juez tiene un amplio conocimiento del caso
No necesariamente la radicacion puede traer aparejadas dilaciones innecesarias
Facilitaría que un juez conozca a la familia y esta al que decide la situación del niño niña
Por diferencia de criterios existente entre jueces.
Muchos jueces no estudian las causas antes de las audiencias, por lo que toman conocimiento de los antecedentes en audiencia, lo que dificulta la adopción de una decisión acertada, pues desconocen el historial del niño y del grupo familiar.
Distintas miradas siempre son favorables
Es esencial la radicación, salvo que ese hecho genere a la larga una dilación por ausencia del juez
No, porque no necesariamente por competencia es el mismo Tribunal que conoce las 2 causas
También en el consejero técnico y en el curador ad-litem
No necesariamente, se entiende que un juez debiera tener conocimiento de la causa proteccional al momento de conocer la de susceptibilidad . Sería ideal pero no estrictamente necesario.

De acuerdo, sobre todo apuntando a la expresión real de los principios de concentración, inmediatez y celeridad que se requiere en estos procesos y que apuntan a disminuir los tiempos que esperan los niños y niñas; y que dicho sea de paso, no se cumple en la actualidad.
Siempre es mejor nuevas perspectivas, diferentes que puedan aportar o no estar con ideas previas. Aunque los procesos mas complejos si justifican tener jueces preferentes que conozcan al niño, que el niño los conozca también.
Podría ser de mayor utilidad pero desconozco como inciden variables de extensión temporal de causas proteccionales, movilidad de jueces, etc.
Estudiando la causa, cq puede resolver, lo importante es que a nivel de gestión, administrativo, se agende a la brevedad audiencia
Los jueces en un mismo tribunal rotan y tienen la capacidad para ponderar prueba que se aporta en la causa de susceptibilidad, ya sea que la protección se haya tramitado en el mismo tribunal o en otro
Evitar disparidad de criterios
cada juez tiene criterio distintos y expertiz distinta, hay audiencia que son rápidas y se resuelve de forma más eficaz dependiendo de aquello pero si no es el caso los procesos pueden extenderse aún más
Me parece adecuado que no exista radicación, dado que a lo menos habrá dos miradas de la problematica.
No y por el mismo punto que la pregunta anterior: no les daría la imparcialidad debida al caso, ya que inevitablemente podrían existir sesgos o prejuicios al respecto.
Es necesario un conocimiento real de la causa
Muy útil, vinculado a la respuesta anterior. Facilitaría la tramitación y el conocimiento de las causas
Me parece lo máximo.
Se cuenta con mayor conocimiento y se evitan decisiones contradictorias
En causas donde exista separación del NNA DE SU FAMILIA debe haber vista preferente
Con la movilidad en los tribunales, vacaciones permisos cursos las radicaciones solo demoran más las causas
no porque jueces profamilia podrían resolver el rechazo de la acción en la mayoría de los casos y otros jueces proadopción favorecer siempre.
Eso ayudaría mucho al conocimiento de la causa ya que en mi experiencia los jueces no están al tanto de las causas si es que no se radican a ellas.
Lo mismo que lo anterior, no sabría qué responder, porque no comprendo los conceptos.



## ANEXO DERECHO COMPARADO

### NIÑOS SIN CUIDADOS PARENTALES- DESPROTECCIÓN – CESACIÓN DE DERECHOS PARENTALES – REUNIFICACIÓN FAMILIAR- ADOPTABILIDAD- ADOPCIÓN

#### I. ARGENTINA

##### COMENTARIOS:

- Cuando la permanencia del niño con su familia resultara contraria a su interés superior, se podrá aplicar una medida excepcional, consistente en la separación de éste de su grupo familiar.
- Las **medidas excepcionales** son aquellas que se adoptan cuando las NNA estuvieren temporal o permanentemente privados de su medio familiar o cuyo interés exija que no permanezcan en ese medio. Estas medidas son limitadas en el tiempo y sólo se pueden prolongar mientras persistan las causas que le dieron origen (art. 39 de la Ley N°26.061)
- La adopción de una medida excepcional sólo será procedente si, previamente, se cumplimentaron las medidas de protección (integral de derechos) del art. 33 de la ley (art. 40 inc. 1 de la Ley N°26.061).
- Se entiende que el interés superior del niño exige su separación o no permanencia en el medio familiar, cuando (1) medien circunstancias graves que amenacen o causen perjuicio a la salud física o mental del NNA y/o (2) cuando el mismo fuere víctima de abuso o maltrato por parte de sus padres o convivientes y no resultare posible o procedente la exclusión del hogar de aquella persona que causare el daño (art. 39 del Decreto 415/06).
- Las medidas excepcionales serán tomadas por autoridad administrativa local competente mediante acto jurídicamente fundado, que debe ser **notificada dentro de un plazo de 24 horas** al juez con competencia en materia de familia. Dentro del plazo de **72 horas tras la notificación** se deberá resolver la legalidad de la medida. Resuelta ésta, la autoridad judicial deberá derivar el caso a la autoridad local competente de aplicación para que ésta implemente las medidas pertinentes (art. 40 de la Ley N°26.061).
- Para cumplir con la medida excepcional de separar al NNA de su familia de origen, se puede recurrir a una “**forma convivencial alternativa a la del grupo familiar**”, pero solo de forma excepcional, subsidiaria y por el más breve lapso posible de tiempo. Esta medida debe ser supervisada por el organismo administrativo local competente y judicial interviniente. (art. 41 de la Ley N°26.061).

- En cuanto a la duración de las medidas excepcionales, la ley es muy clara al establecer que serán limitadas en el tiempo y subsistirán mientras lo hagan las circunstancias que las motivaron, debiendo procurarse el regreso del niño a su medio familiar mediante mecanismos rápidos y ágiles (arts. 39 y 41). (Bruno, Federico M., *“El tiempo en la protección de los derechos del niño. ¿Todas las medidas tienen una regulación similar?”*).
- El plazo máximo para la separación del NNA de su familia de origen **no podrá exceder de 90 días**, prorrogable si persisten las causas que dieron origen a la separación, mediante acto fundado que será notificado a todas las partes y sujeto a control judicial (art. 39 del Decreto 415/06). El plazo original y sus prórrogas no podrán superar 180 días en total.
- Se va a declarar judicialmente una situación de adoptabilidad cuando las medidas excepcionales para que el NNA permanezca en su familia de origen o ampliada no hayan dado resultado en un **plazo máximo de 180 días**. Vencido ese plazo, el organismo administrativo de protección de los derechos del NNA que tomó la decisión debe dictaminar **inmediatamente** sobre la situación de adoptabilidad. Dicho dictamen se debe comunicar al juez interviniente dentro del **plazo de 24 horas** (art. 607 letra c) del Código Civil y Comercial).
- El juez debe resolver sobre la situación de adoptabilidad en el **plazo máximo de 90 días** (art. 607 letra c) inciso segundo del Código Civil y Comercial).
- El procedimiento para obtener la declaración judicial de la susceptibilidad de adopción se tramita **ante el mismo juez que ejerció el control de legalidad de las medidas excepcionales**. La sentencia de susceptibilidad de adopción debe disponer que se remitan al juez interviniente, en un plazo no mayor a los 10 días, el o los documentos seleccionados por el registro de adoptantes y el organismo administrativo que corresponda, con tal de proceder a **dar inicio en forma inmediata** al proceso de guarda con fines de adopción (art. 609 del Código Civil y Comercial).

## LEY N°26.061 DE PROTECCIÓN INTEGRAL DE LOS DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES.

### TÍTULO I: DISPOSICIONES GENERALES

**ARTICULO 2°** — APLICACION OBLIGATORIA. La **Convención sobre los Derechos del Niño** es de aplicación obligatoria en las condiciones de su vigencia, en todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que se adopte respecto de las personas hasta los dieciocho años de edad. Las niñas, niños o adolescentes tienen derecho a ser oídos y atendidos cualquiera sea la forma en que se manifiesten, en todos los ámbitos.

**ARTICULO 3°** — INTERES SUPERIOR. A los efectos de la presente ley se entiende por interés superior de la niña, niño y adolescente la máxima satisfacción, integral y simultánea de los derechos y garantías reconocidos en esta ley.

Debiéndose respetar:

c) El respeto al pleno desarrollo personal de sus derechos en su **medio familiar**, social y cultural;

f) Su centro de vida. Se entiende por centro de vida el lugar donde las niñas, niños y adolescentes hubiesen transcurrido en condiciones legítimas la mayor parte de su existencia.

**ARTICULO 4° — POLÍTICAS PUBLICAS.** Las políticas públicas de la niñez y adolescencia se elaborarán de acuerdo a las siguientes pautas: a) **Fortalecimiento del rol de la familia** en la efectivización de los derechos de las niñas, niños y adolescentes.

**ARTÍCULO 7° — RESPONSABILIDAD FAMILIAR.** La familia es responsable en forma prioritaria de asegurar a las niñas, niños y adolescentes el disfrute pleno y el efectivo ejercicio de sus derechos y garantías.

El padre y la madre tienen responsabilidades y obligaciones comunes e iguales en lo que respecta al cuidado, desarrollo y educación integral de sus hijos.

Los Organismos del Estado deben asegurar políticas, programas y asistencia apropiados para que la familia pueda asumir adecuadamente esta responsabilidad, y para que los padres asuman, en igualdad de condiciones, sus responsabilidades y obligaciones.

## **TITULO II: PRINCIPIOS, DERECHOS Y GARANTIAS**

**ARTÍCULO 10. — DERECHO A LA VIDA PRIVADA E INTIMIDAD FAMILIAR.** Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la vida privada e **intimidad de y en la vida familiar**.

Estos derechos no pueden ser objeto de injerencias arbitrarias o ilegales.

**ARTÍCULO 11. — DERECHO A LA IDENTIDAD.** 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.

Los Organismos del Estado deben facilitar y colaborar en la búsqueda, localización u obtención de información, de los padres u otros familiares de las niñas, niños y adolescentes facilitándoles el encuentro o reencuentro familiar. Tienen derecho a conocer a sus padres biológicos, y a crecer y desarrollarse en su familia de origen, a mantener en forma regular y permanente el vínculo personal y directo con sus padres, aun cuando éstos estuvieran separados o divorciados, o pesara sobre cualquiera de ellos denuncia penal o sentencia, salvo que dicho vínculo, amenazare o violare alguno de los derechos de las niñas, niños y adolescentes que consagra la ley.

En toda situación de institucionalización de los padres, los Organismos del Estado deben garantizar a las niñas, niños y adolescentes el vínculo y el contacto directo y permanente con aquéllos, siempre que no contraríe el interés superior del niño.

**Sólo en los casos en que ello sea imposible y en forma excepcional tendrán derecho a vivir, ser criados y desarrollarse en un grupo familiar alternativo o a tener una familia adoptiva, de conformidad con la ley.**

### TITULO III: SISTEMA DE PROTECCION INTEGRAL DE LOS DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES

**ARTICULO 33.** — MEDIDAS DE PROTECCION INTEGRAL DE DERECHOS. Son aquéllas emanadas del órgano administrativo competente local ante la amenaza o violación de los derechos o garantías de uno o varias niñas, niños o adolescentes individualmente considerados, con el objeto de preservarlos, restituirlos o reparar sus consecuencias.

La amenaza o violación a que se refiere este artículo puede provenir de la acción u omisión del Estado, la Sociedad, los particulares, **los padres, la familia**, representantes legales, o responsables, o de la propia conducta de la niña, niño o adolescente.

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 con quienes mantenga lazos afectivos, ni su institucionalización

**ARTICULO 35.** — APLICACION. Se aplicarán prioritariamente aquellas medidas de protección de derechos que tengan por finalidad la preservación y el fortalecimiento de los vínculos familiares con relación a las niñas, niños y adolescentes. Cuando la amenaza o violación de derechos sea 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**.

**ARTICULO 37.** — MEDIDAS DE PROTECCION. Comprobada la amenaza o violación de derechos, deben adoptarse, entre otras, las siguientes medidas:

a) Aquellas tendientes a que las niñas, niños o adolescentes permanezcan conviviendo con su grupo familiar;

d) Inclusión de la niña, niño, adolescente y la familia en programas destinados al fortalecimiento y apoyo familiar;

e) Cuidado de la niña, niño y adolescente en su propio hogar, orientando 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;

f) Tratamiento médico, psicológico o psiquiátrico de la niña, niño o adolescente o de alguno de sus padres, responsables legales o representantes.

**ARTICULO 39.** — MEDIDAS EXCEPCIONALES. Son aquellas que se adoptan cuando las niñas, niños y adolescentes estuvieran temporal o permanentemente privados de su medio familiar o cuyo superior interés exija que no permanezcan en ese medio.

Tienen como objetivo la conservación o recuperación por parte del sujeto del ejercicio y goce de sus derechos vulnerados y la reparación de sus consecuencias.

**Estas medidas son limitadas en el tiempo y sólo se pueden prolongar mientras persistan las causas que les dieron origen.**

**ARTICULO 40.** — PROCEDENCIA DE LAS MEDIDAS EXCEPCIONALES. Sólo serán procedentes cuando, previamente, se hayan cumplimentado debidamente las medidas dispuestas en el artículo 33.

Declarada procedente esta excepción, será la autoridad local de aplicación quien decida y establezca el procedimiento a seguir, acto que deberá estar jurídicamente fundado, debiendo notificar fehacientemente dentro del **plazo de VEINTICUATRO (24) horas**, la medida adoptada a la autoridad judicial competente en materia de familia de cada jurisdicción.

El funcionario que no dé efectivo cumplimiento a esta disposición, será pasible de las sanciones previstas en el Capítulo IV del Código Penal de la Nación.

La autoridad competente de cada jurisdicción, en protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes dentro del **plazo de SETENTA Y DOS (72) horas de notificado**, con citación y audiencia de los representantes legales, deberá resolver la legalidad de la medida; resuelta ésta, la autoridad judicial competente deberá derivar el caso a la autoridad local competente de aplicación para que ésta implemente las medidas pertinentes.

**ARTICULO 41.** — APLICACION. Las medidas establecidas en el artículo 39, se aplicarán conforme a los siguientes criterios:

a) **Permanencia temporal en ámbitos familiares considerados alternativos.** Las medidas consisten en 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 costumbre local, en todos los casos teniendo en cuenta la opinión de las niñas, niños y adolescentes;

b) **Sólo en forma excepcional, subsidiaria y por el más breve lapso posible puede recurrirse a una forma convivencial alternativa a la de su grupo familiar**, debiéndose propiciar, a través de mecanismos rápidos y ágiles, el regreso de las niñas, niños y adolescentes a su grupo o medio familiar y comunitario. Al considerar las soluciones se prestará especial atención a la continuidad en la educación de las niñas, niños y adolescentes, y a su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico. Estas medidas deberán ser supervisadas por el organismo administrativo local competente y judicial interviniente;

c) Las medidas se implementarán bajo formas de intervención no sustitutivas del grupo familiar de origen, con el objeto de preservar la identidad familiar de las niñas, niños y adolescentes;

d) Las medidas de protección excepcional que se tomen con relación a grupos de hermanos deben preservar la convivencia de los mismos;

e) En ningún caso, las medidas de protección excepcionales pueden consistir en privación de la libertad;

f) No podrá ser fundamento para la aplicación de una medida excepcional, la falta de recursos económicos, físicos, de políticas o programas del organismo administrativo.

## CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN

### Capítulo 2. Declaración judicial de la situación de adoptabilidad

**Artículo 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 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 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 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 inmediatamente sobre la situación de adoptabilidad. Dicho dictamen se debe comunicar al juez interviniente **dentro del plazo de veinticuatro horas.**

La declaración judicial de la situación de adoptabilidad no puede ser dictada si algún familiar o referente afectivo del niño, niña o adolescente 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 en el **plazo máximo de noventa días.**

**Artículo 609.** Reglas del procedimiento. Se aplican al procedimiento para obtener la declaración judicial de la situación de adoptabilidad, las siguientes reglas:

a) **tramita ante el juez que ejerció el control de legalidad de las medidas excepcionales;**

b) es obligatoria la entrevista personal del juez con los padres, si existen, y con el niño, niña o adolescente cuya situación de adoptabilidad se tramita;

c) la sentencia debe disponer que se remitan al juez interviniente en un plazo no mayor a los diez días el o los legajos seleccionados por el registro de adoptantes y el organismo administrativo que corresponda, a los fines de proceder a dar inicio en forma inmediata al proceso de guarda con fines de adopción.

**Artículo 700.** Privación. Cualquiera de los progenitores queda privado de la responsabilidad parental por:

a) ser condenado como autor, coautor, instigador o cómplice de un delito doloso contra la persona o los bienes del hijo de que se trata;

b) abandono del hijo, dejándolo en un total estado de desprotección, aun cuando quede bajo el cuidado del otro progenitor o la guarda de un tercero;

c) poner en peligro la seguridad, la salud física o psíquica del hijo;

d) haberse declarado el estado de adoptabilidad del hijo.

En los supuestos previstos en los incisos a), b) y c) la privación tiene efectos a partir de la sentencia que declare la privación; en el caso previsto en el inciso d) desde que se declaró el estado de adoptabilidad del hijo.

**Artículo 701.** Rehabilitación La privación de la responsabilidad parental puede ser dejada sin efecto por el juez si los progenitores, o uno de ellos, demuestra que la restitución se justifica en beneficio e interés del hijo

### **DECRETO 415/06: PROTECCIÓN INTEGRAL DE LOS DERECHOS DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES.**

**ARTÍCULO 7:** Se entenderá por “familia o núcleo familiar”, “grupo familiar”, “**grupo familiar de origen**”, “medio familiar comunitario”, y “familia ampliada”, además de los progenitores, a las personas vinculadas a los niños, niñas y adolescentes, a través de líneas de parentesco por consanguinidad o por afinidad, o con otros miembros de la familia ampliada. Podrá asimilarse al concepto de familia, a otros miembros de la comunidad que representen para la niña, niño o adolescente, vínculos significativos y afectivos en su historia personal como así también en su desarrollo, asistencia y protección. Los organismos del Estado y de la comunidad que presten asistencia a las niñas, niños y sus familias deberán difundir y hacer saber a todas las personas asistidas de los derechos y obligaciones emergentes de las relaciones familiares.

**ARTICULO 39:** Se entenderá que el interés superior del niño **exige su separación o no permanencia en el medio familiar** cuando medien circunstancias graves que amenacen o causen perjuicio a la salud física o mental de la niña, niño o adolescente y/o cuando el mismo fuere víctima de abuso o maltrato por parte de sus padres o convivientes y no resultare posible o procedente la exclusión del hogar de aquella persona que causare el daño. **El plazo a que se refiere el párrafo tercero del artículo 39 que se reglamenta en ningún caso podrá exceder los noventa (90) días de duración y deberá quedar claramente consignado al adoptarse la medida excepcional.** En aquellos casos en que persistan las causas que dieron origen a la medida excepcional y se resolviere prorrogarla, deberá fijarse un nuevo plazo de duración, mediante acto fundado, el que deberá ser notificado a todas las partes.

## II. URUGUAY.

### COMENTARIOS:

- Dentro de su normativa constitucional se contempla expresamente *La ley dispondrá las medidas necesarias para que la infancia y juventud sean protegidas contra el abandono corporal, intelectual o moral de sus padres o tutores, así como contra la explotación y el abuso.*
- Derecho al NNA a la vida familiar, sea con su familia de origen o no (artículo 12. Código de la Niñez y Adolescencia) “(...) Si el niño o adolescente carece de familia, tiene derecho a crecer en el seno de otra familia o grupo de crianza, la que será seleccionada atendiendo a su bienestar.”
- Los órganos que participan en la determinación de las alternativas familiares en el marco de la amenaza o vulneración del derecho del NNA (artículo 12. Código de la Niñez y Adolescencia) son el *Instituto del Niño y Adolescente del Uruguay (INAU)* y el *Juzgado de Familia con competencia, según sea el caso*
- Dentro de las cuestiones más relevantes que presenta este sistema, se encuentra la imposición de un deber a los funcionarios (y correlativa responsabilidad de los mismos) en el evento de no actuar dentro de los plazos legales previstos
- Los plazos máximos previstos para el proceso de medidas provisionales, se ajustan a los de la institucionalización, por franjas etarias, esto es, de 45 días en el caso de los menores de 2 años y 90 días en el caso que superen dicha edad. Sin perjuicio de la posibilidad de ampliación, por hasta 45 días más, en el evento que el juez no hubiese podido determinar cuál es la mejor medida a aplicar.
- Además, contiene una medida de resguardo, ante el evento de incumplirse con los plazos legales. Ella se traduce en que vencidos estos plazos, el INAU propondrá de inmediato, si fuere posible, la integración con su familia biológica o extensa o con quien o con quienes resulten seleccionados del Registro Único de Aspirantes. Consiguientemente, transcurridas las 72 horas de recibida la propuesta, de no haberse adoptado resolución, el Juez homologará sin más trámite la propuesta del INAU.

## CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA

### CAPÍTULO II

Artículo 40.- *La familia es la base de nuestra sociedad. El Estado velará por su estabilidad moral y material, para la mejor formación de los hijos dentro de la sociedad.*

Artículo 41.- *El cuidado y educación de los hijos para que éstos alcancen su plena capacidad corporal, intelectual y social, es un deber y un derecho de los padres. Quienes tengan a su cargo numerosa prole tienen derecho a auxilios compensatorios, siempre que los necesiten.*

*La ley dispondrá las medidas necesarias para que la infancia y juventud sean protegidas contra el abandono corporal, intelectual o moral de sus padres o tutores, así como contra la explotación y el abuso.*



## CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA N°17823

### **CAPÍTULO II - DE LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES**

Artículo 12. (Derecho al disfrute de sus padres y familia).- La vida familiar es el ámbito adecuado para el mejor logro de la protección integral.

Todo niño y adolescente tiene derecho a vivir y a crecer junto a su familia y a no ser separado de ella por razones económicas.

Sólo puede ser separado de su familia cuando, en su interés superior y en el curso de un debido proceso, las autoridades determinen otra relación personal sustitutiva.

En los casos en que sobrevengan circunstancias especiales que determinen la separación del núcleo familiar, se respetará su derecho a mantener vínculos afectivos y contacto directo con uno o ambos padres, salvo si es contrario a su interés superior.

Si el niño o adolescente carece de familia, tiene derecho a crecer en el seno de otra familia o grupo de crianza, la que será seleccionada atendiendo a su bienestar.

Sólo en defecto de esta alternativa, se considerará el ingreso a un establecimiento público o privado. Se procurará que su estancia en el mismo sea transitoria. (\*)

#### **III - Alternativas familiares**

Artículo 132. (Deber de comunicación de amenaza o vulneración del derecho establecido en el artículo 12 del Código de la Niñez y la Adolescencia).- Toda situación en que un niño, niña o adolescente se encuentre privado de su medio familiar deberá ser comunicada de inmediato al Juez con competencia de urgencia en materia de Familia de la residencia habitual del niño, niña o adolescente o al Instituto del Niño y Adolescente del Uruguay (INAU).

*Quedan comprendidos dentro del deber de comunicación:*

*A) El progenitor u otra persona, familiar o no, que estando a cargo de un niño, niña o adolescente decida no continuar con su cuidado en forma permanente.*

*B) Quienes, sin ser familiares del niño, niña o adolescente reciban al mismo de su progenitor o de otro familiar, tenedor o guardador, así como el de quienes tuvieran noticia de ello en el ejercicio de su cargo, empleo, profesión, vínculo familiar o en razón de la institución en la que participan.*

*Si la noticia fuera recibida por el Juez, este lo comunicará de inmediato al INAU a los efectos previstos en el artículo 132.1. De ser recibida por el INAU, este lo comunicará de inmediato al Juez de Familia con competencia de urgencia, en ambos casos a efectos de dar cumplimiento con lo dispuesto en el artículo 132.1.*

Artículo 132-1. (Medidas provisionales).- El Instituto del Niño y Adolescente del Uruguay (INAU) tomará las medidas de asistencia material que el estado del niño, niña o adolescente requiera y comunicará la situación al Juez dentro de las veinticuatro horas siguientes de haber tomado conocimiento de la situación, quien dentro de las veinticuatro horas siguientes de recibir dicha comunicación dispondrá las medidas cautelares que correspondan (artículos 311 a 316 del Código General del Proceso).

*Las mismas consistirán en integrar al niño, niña o adolescente siguiendo un orden preferencial que no podrá dejar de observarse salvo motivos fundados en el interés superior del niño. En todos los casos deberá siempre ser oído el niño, niña o adolescente en el marco de la autonomía progresiva de la voluntad.*

*Dicho orden preferencial será el siguiente:*

*A) Un integrante de su familia biológica o extensa con quienes el niño, niña o adolescente haya efectivamente desarrollado vínculos significativos. La guarda material*

del niño, niña o adolescente en el marco de las medidas provisionales no podrá superar el plazo establecido en el artículo 132.2.

B) *Inserción provisional en una familia seleccionada del Registro Único de Aspirantes por el INAU, de acuerdo con lo previsto por el literal D) del inciso segundo del artículo 158 de este Código. Se prevendrá a la familia seleccionada de la posibilidad de que en definitiva el niño, niña o adolescente no resulte pasible de ser adoptado, en cuyo caso dicha familia mantendrá su ordinal en el Registro Único de Aspirantes. La guarda material del niño, niña o adolescente no podrá superar el plazo establecido en el artículo 132.2.*

C) *Inserción provisional en una familia de acogida de acuerdo con lo previsto en el artículo 120.5 de este Código. La guarda material del niño, niña o adolescente por la familia de acogida no podrá superar el plazo establecido en el artículo 132.2 de este Código. (\*)*

D) *El último recurso y por el menor tiempo posible será la internación provisional. Procederá únicamente cuando el interés superior del niño, niña o adolescente lo requiera, por tratarse de circunstancias de hecho excepcionales.*

**Simultáneamente con las medidas provisionales, el Juez requerirá la urgente realización de un informe psicológico y social acerca de las posibilidades y conveniencia de mantener al niño, niña o adolescente en su familia de origen. De considerarse posible y beneficioso el mantenimiento o la reinserción en el medio familiar de origen, ordenará las medidas de apoyo que se requieran para preservar el vínculo. En caso de comprobarse que la familia de origen está en condiciones de recibirlo, la reinserción se ordenará de inmediato. (\*)**

**Artículo 132-2. (Duración del proceso, responsabilidades funcionales).- La duración total del proceso de medidas provisionales establecido en el artículo 132.1 de este Código se ajustará a los plazos máximos previstos para la institucionalización por franjas etarias (cuarenta y cinco días para menores de dos años y noventa días para quienes superen dicha edad). Si vencido el plazo no se hubiere podido determinar cuál es la mejor medida a aplicar, el Juez podrá, de inmediato, y por única vez, ampliar el mismo por hasta cuarenta y cinco días.**

*A tales efectos, los informes requeridos por el Magistrado conforme al artículo 132.1 a fin de fundar su decisión, han de ser brindados por el Instituto del Niño y Adolescente del Uruguay (INAU), en un plazo máximo de veinte días. Cuando el informe del INAU no se presente ante el Magistrado dentro de los tiempos establecidos en el inciso anterior, este deberá citar a los funcionarios del equipo técnico encargados de elaborar el informe a los efectos de hacerlo en forma verbal en la Sede Judicial, en un plazo máximo de setenta y dos horas. El Magistrado podrá, para mejor proveer, requerir informes de los equipos técnicos del Poder Judicial:*

*Instituto Técnico Forense, equipos técnicos de los Juzgados de Familia con competencia especializada. Las medidas para mejor proveer así como las demás indispensables que correspondieren, no suspenderán los términos para dictar sentencia conforme con el inciso primero de este artículo.*

*El Ministerio Público dispondrá de un plazo de cuarenta y ocho horas para emitir su dictamen.*

*La no actuación dentro de los plazos previstos generará responsabilidad por falta grave de los funcionarios actuantes omisos en el cumplimiento de los deberes de su cargo.*

*En el caso de niños, niñas o adolescentes respecto de los cuales se haya dispuesto la institucionalización provisional, la ausencia del dictamen fiscal no obstará al*

*pronunciamiento judicial dentro del plazo máximo de duración del proceso previsto en la ley.*

*De producirse el vencimiento de los plazos legales sin que existiere pronunciamento judicial, el INAU propondrá de inmediato, si fuere posible, la integración con su familia biológica o extensa o con quien o con quienes resulten seleccionados del Registro Único de Aspirantes.*

*Transcurridas las setenta y dos horas de recibida la propuesta, de no haberse adoptado resolución, el Juez homologará sin más trámite la propuesta del INAU.*

*En ningún caso la internación de un niño, niña o adolescente en un centro asistencial se prolongará más allá del alta médica. (\*)*

Artículo 132-3 (Resolución final).- En la resolución final el Magistrado resolverá, en forma debidamente fundada, ratificar o rectificar las medidas cautelares dispuestas al inicio del proceso, dando por concluido el mismo y expidiendo el correspondiente testimonio.

*La condición de adoptabilidad de un niño, niña o adolescente se verificará en los siguientes casos:*

*A) Ruptura o grave deterioro de los vínculos afectivos.*

*B) Cuando estos no se hubiesen desarrollado con sus progenitores u otros miembros de la familia de origen que eventualmente se hubieran encargado o puedan encargarse de su cuidado.*

*C) Por hallarse expuesta su salud física, emocional, mental o espiritual.*

*D) Por encontrarse en riesgo de vulneración sus derechos y siempre que se considere posible el establecimiento de nuevos vínculos afectivos adecuados a su situación, logrando su protección integral.*

*El proceso previsto en este artículo, atento al carácter cautelar y urgente atribuido en la ley, deberá ser llevado a cabo íntegramente ante la Sede Judicial inicialmente interviniente.*

Artículo 133. (Separación definitiva).- De no resultar posible mantener al niño, niña o adolescente en su familia de origen, sea esta biológica o extensa, el Juez con competencia en materia de Familia correspondiente a la residencia de los adoptantes, hará lugar a su separación de la misma y dispondrá otras formas de inserción familiar, procurando evitar la institucionalización. A tales efectos dispondrá, en orden preferencial, la inserción en una familia para su adopción seleccionada por los equipos competentes del Instituto del Niño y Adolescente del Uruguay, de acuerdo con lo establecido por el artículo 132.6 de este Código, la inserción en hogares de acogida, tenencia por terceros (artículo 36) y finalmente la internación en un hogar institucional que ofrezca garantías para su adecuado desarrollo. (\*)

Artículo 133-1 (Procedimiento y competencia de la separación definitiva).- Para determinar si corresponde decretar la separación definitiva del niño, niña o adolescente de su familia de origen y su inserción en una familia alternativa con fines de adopción, se seguirá el proceso extraordinario regulado por el Código General del Proceso, debiendo en todos los casos designar defensor y curador si correspondiere. El niño, niña o adolescente y sus progenitores serán partes del proceso.

*Será competente el Juzgado Letrado con competencia en materia de Familia correspondiente a la residencia de los adoptantes. El Juez que previno, deberá proporcionar los antecedentes del caso a fin de incorporarlos al proceso.*

*El Instituto del Niño y Adolescente del Uruguay podrá patrocinar a los demandantes de este proceso, sin perjuicio de su legitimación para demandar la separación definitiva del niño, niña o adolescente de su familia de origen.*

*En este mismo juicio se cumplirá con lo previsto en el artículo 138.*

*La sentencia que acoja la separación definitiva de la familia de origen, dispondrá la pérdida de la patria potestad si el niño, niña o adolescente se encontrara sujeto a la misma, estableciendo quién o quiénes asumirán en el futuro la responsabilidad respecto del menor.*

*Los edictos que deban publicarse a fin de efectuar los emplazamientos que correspondieren se harán en el Diario Oficial por el término de treinta días. Los mismos serán gratuitos. (\*)*

Artículo 133-2. (Integración familiar de niños, niñas o adolescentes en tenencia o guarda con fines de adopción).- Podrá procederse a la integración familiar de un niño, niña o adolescente con fines de adopción cuando, en el marco del proceso previsto en el artículo 132 de este Código, el juez competente entendiere que se encuentra acreditada su condición de adoptabilidad, fundándose en que se ha producido la ruptura o grave deterioro de los vínculos afectivos con sus progenitores y otros miembros de la familia de origen que eventualmente hubieran podido encargarse de su cuidado, estar expuesta su salud física, emocional, mental o espiritual o a la vulneración de sus derechos y la posibilidad de lograr el establecimiento de nuevos vínculos afectivos adecuados a su situación, logrando su protección integral.

*En estos casos se encargará preceptivamente el cumplimiento de la resolución judicial de inserción adoptiva de un niño, niña o adolescente al Instituto del Niño y Adolescente del Uruguay (INAU), a través del equipo técnico de adopciones previsto en el artículo 158 de este Código, quien deberá dar estricto cumplimiento al literal D) de la mencionada disposición.*

*El INAU deberá informar al Tribunal de todas las actuaciones del equipo técnico, detallando el proceso de decisión y los fundamentos de su resolución, así como toda circunstancia superviniente hasta la sentencia definitiva que disponga la adopción (artículo 147).*

*El Tribunal solo podrá apartarse de la selección realizada por el equipo técnico del INAU por motivos especialmente fundados, encomendando a dicho Instituto, a través de su equipo técnico, una nueva selección en idénticos términos y condiciones a las establecidas para el primer caso, así como también de acuerdo a lo establecido en el artículo 132.6 en relación a aquellas situaciones de hecho en las cuales el niño, niña o adolescente, se encuentre plenamente integrado a un núcleo familiar bajo un régimen de tenencia de origen lícito, caso en el que el juez, basado en los informes solicitados, en el interés superior del niño y su sana crítica podrá prescindir de la selección realizada por el equipo técnico del Departamento de Adopciones del INAU.*

*El Directorio del INAU tendrá legitimación activa para apelar la sentencia que no contemple la sugerencia de su equipo técnico.*

*Toda forma de selección de familia adoptante que no cumpla con lo dispuesto anteriormente será nula. Cuando el Tribunal disponga la entrega de niños, niñas o adolescentes con fines de adopción, el INAU deberá priorizar los adoptantes que ofrezcan una red familiar de apoyo que favorezca su adecuada integración. En caso de existir hermanos en igual condición, deberá propenderse a su integración familiar en forma conjunta. Si en cumplimiento de lo dispuesto en el literal E) del artículo 158 surgiere que la familia seleccionada no es la adecuada para integrar adoptivamente los niños o niñas que le fueren confiados, el equipo especializado del INAU deberá poner en conocimiento estos hechos al juez competente. (\*)*

Artículo 138 (Preservación de vínculos personales y afectivos con la familia de origen).- Existiendo uno o más integrantes de la familia de origen (los progenitores, abuelos o abuelas, tíos o tías, hermanos o hermanas u otros integrantes de la familia ampliada) con quien el niño, niña o adolescente tuviere vínculos altamente significativos y favorables a su desarrollo integral, la adopción solo podrá realizarse si los adoptantes se obligan al respeto y preservación de este vínculo. Si la existencia de estos vínculos no fuera controvertida, el Juez procurará que las partes acuerden el régimen de comunicación que regirá entre el niño, niña o adolescente y las personas con las que mantuviere los mismos, homologando el convenio acordado por las partes, previa vista fiscal. Si la existencia del vínculo altamente significativo fuera controvertida o pese a admitirse el mismo las partes no acordaran el régimen de comunicación, el Juez resolverá al dictar sentencia en el proceso de separación definitiva.

Se entiende por vínculo altamente significativo aquel que implique una relación importante para el niño, niña o adolescente, según informes periciales requeridos por la Sede Judicial. La significación del vínculo debe ser considerada desde la perspectiva del interés superior del niño.

### III. ESPAÑA

## CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA.

### CAPÍTULO TERCERO

De los principios rectores de la política social y económica

Artículo 39. 1. *Los poderes públicos aseguran la protección social, económica y jurídica de la familia.*

2. *Los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos, iguales éstos ante la ley con independencia de su filiación, y de las madres, cualquiera que sea su estado civil. La ley posibilitará la investigación de la paternidad.*

3. *Los padres deben prestar asistencia de todo orden a los hijos habidos dentro o fuera del matrimonio, durante su minoría de edad y en los demás casos en que legalmente proceda.*

4. *Los niños gozarán de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos.*

### CÓDIGO CIVIL CON MODIFICACIONES PARCIALES DE LA LEY 26/2015, DE 28 DE JULIO, DE MODIFICACIÓN DEL SISTEMA DE PROTECCIÓN A LA INFANCIA Y A LA ADOLESCENCIA Y LEY ORGÁNICA 8/2021, DE 4 DE JUNIO, DE PROTECCIÓN INTEGRAL A LA INFANCIA Y LA ADOLESCENCIA FRENTE A LA VIOLENCIA.

Sección 1.<sup>a</sup> De la guarda y acogimiento de menores

Artículo 172. 1. *Cuando la Entidad Pública a la que, en el respectivo territorio, esté encomendada la protección de los menores constate que un menor se encuentra en situación de desamparo, tiene por ministerio de la ley la tutela del mismo y deberá adoptar las medidas de protección necesarias para su guarda, poniéndolo en conocimiento del Ministerio Fiscal y, en su caso, del Juez que acordó la tutela ordinaria. La resolución administrativa que declare la situación de desamparo y las medidas adoptadas se notificará en legal forma a los progenitores, tutores o guardadores y al menor afectado si tuviere suficiente madurez y, en todo caso, si fuere mayor de doce años, de forma inmediata sin que sobrepase el plazo máximo de cuarenta y ocho horas. La información será clara, comprensible y en formato accesible, incluyendo las causas que dieron lugar a la intervención de la Administración y los efectos de la decisión adoptada, y en el caso del menor, adaptada a su grado de madurez. Siempre que sea posible, y especialmente en el caso del menor, esta información se facilitará de forma presencial.*

***Se considera como situación de desamparo la que se produce de hecho a causa del incumplimiento o del imposible o inadecuado ejercicio de los deberes de protección establecidos por las leyes para la guarda de los menores, cuando éstos queden privados de la necesaria asistencia moral o material.***

*La asunción de la tutela atribuida a la Entidad Pública lleva consigo la suspensión de la patria potestad o de la tutela ordinaria. No obstante, serán válidos los actos de contenido*

*patrimonial que realicen los progenitores o tutores en representación del menor y que sean en interés de éste.*

*La Entidad Pública y el Ministerio Fiscal podrán promover, si procediere, la privación de la patria potestad y la remoción de la tutela.*

**2. Durante el plazo de dos años desde la notificación de la resolución administrativa por la que se declare la situación de desamparo, los progenitores que continúen ostentando la patria potestad pero la tengan suspendida conforme a lo previsto en el apartado 1, o los tutores que, conforme al mismo apartado, tengan suspendida la tutela, podrán solicitar a la Entidad Pública que cese la suspensión y quede revocada la declaración de situación de desamparo del menor, si, por cambio de las circunstancias que la motivaron, entienden que se encuentran en condiciones de asumir nuevamente la patria potestad o la tutela.**

**Igualmente, durante el mismo plazo podrán oponerse a las decisiones que se adopten respecto a la protección del menor.**

**Pasado dicho plazo decaerá el derecho de los progenitores o tutores a solicitar u oponerse a las decisiones o medidas que se adopten para la protección del menor.** No obstante, podrán facilitar información a la Entidad Pública y al Ministerio Fiscal sobre cualquier cambio de las circunstancias que dieron lugar a la declaración de situación de desamparo.

**En todo caso, transcurridos los dos años, únicamente el Ministerio Fiscal estará legitimado para oponerse a la resolución de la Entidad Pública.**

**Durante ese plazo de dos años, la Entidad Pública, ponderando la situación y poniéndola en conocimiento del Ministerio Fiscal, podrá adoptar cualquier medida de protección, incluida la propuesta de adopción, cuando exista un pronóstico fundado de imposibilidad definitiva de retorno a la familia de origen.**

3. La Entidad Pública, de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal o de persona o entidad interesada, podrá revocar la declaración de situación de desamparo y decidir el retorno del menor con su familia, siempre que se entienda que es lo más adecuado para su interés. Dicha decisión se notificará al Ministerio Fiscal.

4. En cumplimiento de la obligación de prestar la atención inmediata, la Entidad Pública podrá asumir la guarda provisional de un menor mediante resolución administrativa, y lo comunicará al Ministerio Fiscal, procediendo simultáneamente a practicar las diligencias precisas para identificar al menor, investigar sus circunstancias y constatar, en su caso, la situación real de desamparo.

Tales diligencias se realizarán en el plazo más breve posible, durante el cual deberá procederse, en su caso, a la declaración de la situación de desamparo y consecuente asunción de la tutela o a la promoción de la medida de protección procedente. Si existieran personas que, por sus relaciones con el menor o por otras circunstancias, pudieran asumir la tutela en interés de éste, se promoverá el nombramiento de tutor conforme a las reglas ordinarias.

Cuando hubiera transcurrido el plazo señalado y no se hubiera formalizado la tutela o adoptado otra resolución, el Ministerio Fiscal promoverá las acciones procedentes para asegurar la adopción de la medida de protección más adecuada del menor por parte de la Entidad Pública.

5. La Entidad Pública cesará en la tutela que ostente sobre los menores declarados en situación de desamparo cuando constate, mediante los correspondientes informes, la desaparición de las causas que motivaron su asunción, por alguno de los supuestos previstos en los artículos 276 y 277.1, y cuando compruebe fehacientemente alguna de las siguientes circunstancias:

a) Que el menor se ha trasladado voluntariamente a otro país.

b) Que el menor se encuentra en el territorio de otra comunidad autónoma, en cuyo caso se procederá al traslado del expediente de protección y cuya Entidad Pública hubiere dictado resolución sobre declaración de situación de desamparo y asumido su tutela o medida de protección correspondiente, o entendiere que ya no es necesario adoptar medidas de protección a tenor de la situación del menor.

c) Que hayan transcurrido doce meses desde que el menor abandonó voluntariamente el centro de protección, encontrándose en paradero desconocido.

La guarda provisional cesará por las mismas causas que la tutela.

Artículo 172 bis. 1. Cuando los progenitores o tutores, por circunstancias graves y transitorias debidamente acreditadas, no puedan cuidar al menor, podrán solicitar de la Entidad Pública que ésta asuma su guarda durante el tiempo necesario, que no podrá sobrepasar dos años como plazo máximo de cuidado temporal del menor, salvo que el interés superior del menor aconseje, excepcionalmente, la prórroga de las medidas. Transcurrido el plazo o la prórroga, en su caso, el menor deberá regresar con sus progenitores o tutores o, si no se dan las circunstancias adecuadas para ello, ser declarado en situación legal de desamparo.

La entrega voluntaria de la guarda se hará por escrito dejando constancia de que los progenitores o tutores han sido informados de las responsabilidades que siguen manteniendo respecto del menor, así como de la forma en que dicha guarda va a ejercerse por la Entidad Pública garantizándose, en particular a los menores con discapacidad, la continuidad de los apoyos especializados que vinieran recibiendo o la adopción de otros más adecuados a sus necesidades.

La resolución administrativa sobre las asunción de la guarda por la Entidad Pública, así como sobre cualquier variación posterior de su forma de ejercicio, será fundamentada y comunicada a los progenitores o tutores y al Ministerio Fiscal.

2. Asimismo, la Entidad Pública asumirá la guarda cuando así lo acuerde el Juez en los casos en que legalmente proceda, adoptando la medida de protección correspondiente.

Artículo 172 ter. 1. La guarda se realizará mediante el acogimiento familiar y, no siendo éste posible o conveniente para el interés del menor, mediante el acogimiento residencial. El acogimiento familiar se realizará por la persona o personas que determine la Entidad Pública. El acogimiento residencial se ejercerá por el Director o responsable del centro donde esté acogido el menor, conforme a los términos establecidos en la legislación de protección de menores.

No podrán ser acogedores los que no puedan ser tutores de acuerdo con lo previsto en la ley.



*La resolución de la Entidad Pública en la que se formalice por escrito la medida de guarda se notificará a los progenitores o tutores que no estuvieran privados de la patria potestad o tutela, así como al Ministerio Fiscal.*

*2. Se buscará siempre el interés del menor y se priorizará, cuando no sea contrario a ese interés, su reintegración en la propia familia y que la guarda de los hermanos se confíe a una misma institución o persona para que permanezcan unidos. La situación del menor en relación con su familia de origen, tanto en lo que se refiere a su guarda como al régimen de visitas y otras formas de comunicación, será revisada, al menos cada seis meses.*

*3. La Entidad Pública podrá acordar, en relación con el menor en acogida familiar o residencial, cuando sea conveniente a su interés, estancias, salidas de fines de semana o de vacaciones con familias o con instituciones dedicadas a estas funciones. A tal efecto sólo se seleccionará a personas o instituciones adecuadas a las necesidades del menor. Dichas medidas deberán ser acordadas una vez haya sido oído el menor si tuviere suficiente madurez y, en todo caso, si fuera mayor de doce años.*

*La delegación de guarda para estancias, salidas de fin de semana o vacaciones contendrá los términos de la misma y la información que fuera necesaria para asegurar el bienestar del menor, en especial de todas las medidas restrictivas que haya establecido la Entidad Pública o el Juez. Dicha medida será comunicada a los progenitores o tutores, siempre que no hayan sido privados del ejercicio de la patria potestad o removidos del ejercicio de la tutela, así como a los acogedores. Se preservarán los datos de estos guardadores cuando resulte conveniente para el interés del menor o concurra justa causa.*

*4. En los casos de declaración de situación de desamparo o de asunción de la guarda por resolución administrativa o judicial, podrá establecerse por la Entidad Pública la cantidad que deben abonar los progenitores o tutores para contribuir, en concepto de alimentos y en función de sus posibilidades, a los gastos derivados del cuidado y atención del menor, así como los derivados de la responsabilidad civil que pudiera imputarse a los menores por actos realizados por los mismos.*

**Artículo 173. 1. El acogimiento familiar produce la plena participación del menor en la vida de familia e impone a quien lo recibe las obligaciones de velar por él, tenerlo en su compañía, alimentarlo, educarlo y procurarle una formación integral en un entorno afectivo. En el caso de menor con discapacidad, deberá continuar con los apoyos especializados que viniera recibiendo o adoptar otros más adecuados a sus necesidades.**

*2. El acogimiento requerirá el consentimiento de los acogedores y del menor acogido si tuviere suficiente madurez y, en todo caso, si fuera mayor de doce años.*

*3. Si surgieren problemas graves de convivencia entre el menor y la persona o personas a quien hubiere sido confiado la guarda en acogimiento familiar, aquél, el acogedor, el Ministerio Fiscal, los progenitores o tutor que no estuvieran privados de la patria potestad o de la tutela o cualquier persona interesada podrán solicitar a la Entidad Pública la remoción de la guarda.*

*4. El acogimiento familiar del menor cesará:*

*a) Por resolución judicial.*

b) *Por resolución de la Entidad Pública, de oficio o a propuesta del Ministerio Fiscal, de los progenitores, tutores, acogedores o del propio menor si tuviera suficiente madurez, cuando se considere necesario para salvaguardar el interés del mismo, oídos los acogedores, el menor, sus progenitores o tutor.*

c) *Por la muerte o declaración de fallecimiento del acogedor o acogedores del menor.*

d) *Por la mayoría de edad del menor.*

5. *Todas las actuaciones de formalización y cesación del acogimiento se practicarán con la obligada reserva.*

Artículo 173 bis. 1. *El acogimiento familiar podrá tener lugar en la propia familia extensa del menor o en familia ajena, pudiendo en este último caso ser especializado.*

2. *El acogimiento familiar podrá adoptar las siguientes modalidades atendiendo a su duración y objetivos:*

**a) Acogimiento familiar de urgencia, principalmente para menores de seis años, que tendrá una duración no superior a seis meses, en tanto se decide la medida de protección familiar que corresponda.**

**b) Acogimiento familiar temporal, que tendrá carácter transitorio, bien porque de la situación del menor se prevea la reintegración de éste en su propia familia, o bien en tanto se adopte una medida de protección que revista un carácter más estable como el acogimiento familiar permanente o la adopción. Este acogimiento tendrá una duración máxima de dos años, salvo que el interés superior del menor aconseje la prórroga de la medida por la previsible e inmediata reintegración familiar, o la adopción de otra medida de protección definitiva**

**c) Acogimiento familiar permanente, que se constituirá bien al finalizar el plazo de dos años de acogimiento temporal por no ser posible la reintegración familiar, o bien directamente en casos de menores con necesidades especiales o cuando las circunstancias del menor y su familia así lo aconsejen. La Entidad Pública podrá solicitar del Juez que atribuya a los acogedores permanentes aquellas facultades de la tutela que faciliten el desempeño de sus responsabilidades, atendiendo, en todo caso, al interés superior del menor.**

Artículo 174. 1. *Incumbe al Ministerio Fiscal la superior vigilancia de la tutela, acogimiento o guarda de los menores a que se refiere esta sección.*

2. *A tal fin, la Entidad Pública le dará noticia inmediata de los nuevos ingresos de menores y le remitirá copia de las resoluciones administrativas de formalización de la constitución, variación y cesación de las tutelas, guardas y acogimientos. Igualmente le dará cuenta de cualquier novedad de interés en las circunstancias del menor.*

*El Ministerio Fiscal habrá de comprobar, al menos semestralmente, la situación del menor y promoverá ante la Entidad Pública o el Juez, según proceda, las medidas de protección que estime necesarias.*

3. *La vigilancia del Ministerio Fiscal no eximirá a la Entidad Pública de su responsabilidad para con el menor y de su obligación de poner en conocimiento del Ministerio Fiscal las anomalías que observe.*

4. Para el cumplimiento de la función de la superior vigilancia de la tutela, acogimiento o guarda de los menores, cuando sea necesario, podrá el Ministerio Fiscal recabar la elaboración de informes por parte de los servicios correspondientes de las Administraciones Públicas competentes.

A estos efectos, los servicios correspondientes de las Administraciones Públicas competentes atenderán las solicitudes de información remitidas por el Ministerio Fiscal en el curso de las investigaciones tendentes a determinar la situación de riesgo o desamparo en la que pudiera encontrarse un menor.

## **Sección 2.ª De la adopción**

Artículo 175. 1. La adopción requiere que el adoptante sea mayor de veinticinco años. Si son dos los adoptantes bastará con que uno de ellos haya alcanzado dicha edad. En todo caso, la diferencia de edad entre adoptante y adoptando será de, al menos, dieciséis años y no podrá ser superior a cuarenta y cinco años, salvo en los casos previstos en el artículo 176.2. Cuando fueran dos los adoptantes, será suficiente con que uno de ellos no tenga esa diferencia máxima de edad con el adoptando. Si los futuros adoptantes están en disposición de adoptar grupos de hermanos o menores con necesidades especiales, la diferencia máxima de edad podrá ser superior.

No pueden ser adoptantes los que no puedan ser tutores de acuerdo con lo previsto en este código.

2. Únicamente podrán ser adoptados los menores no emancipados. Por excepción, será posible la adopción de un mayor de edad o de un menor emancipado cuando, inmediatamente antes de la emancipación, hubiere existido una situación de acogimiento con los futuros adoptantes o de convivencia estable con ellos de, al menos, un año.

3. No puede adoptarse:

1.º A un descendiente.

2.º A un pariente en segundo grado de la línea colateral por consanguinidad o afinidad.

3.º A un pupilo por su tutor hasta que haya sido aprobada definitivamente la cuenta general justificada de la tutela.

4. Nadie podrá ser adoptado por más de una persona, salvo que la adopción se realice conjunta o sucesivamente por ambos cónyuges o por una pareja unida por análoga relación de afectividad a la conyugal. El matrimonio celebrado con posterioridad a la adopción permitirá al cónyuge la adopción de los hijos de su consorte. Esta previsión será también de aplicación a las parejas que se constituyan con posterioridad. En caso de muerte del adoptante, o cuando el adoptante sufra la exclusión prevista en el artículo 179, será posible una nueva adopción del adoptado.

5. En caso de que el adoptando se encontrara en acogimiento permanente o guarda con fines de adopción de dos cónyuges o de una pareja unida por análoga relación de afectividad a la conyugal, la separación o divorcio legal o ruptura de la relación de los mismos que conste fehacientemente con anterioridad a la propuesta de adopción no impedirá que pueda promoverse la adopción conjunta siempre y cuando se acredite la convivencia efectiva del adoptando con ambos cónyuges o con la pareja unida por

*análoga relación de naturaleza análoga a la conyugal durante al menos dos años anteriores a la propuesta de adopción.*

**Artículo 176.** *1. La adopción se constituirá por resolución judicial, que tendrá en cuenta siempre el interés del adoptando y la idoneidad del adoptante o adoptantes para el ejercicio de la patria potestad.*

*2. Para iniciar el expediente de adopción será necesaria la propuesta previa de la Entidad Pública a favor del adoptante o adoptantes que dicha Entidad Pública haya declarado idóneos para el ejercicio de la patria potestad. La declaración de idoneidad deberá ser previa a la propuesta.*

*No obstante, no se requerirá tal propuesta cuando en el adoptando concurra alguna de las circunstancias siguientes:*

*1.ª Ser huérfano y pariente del adoptante en tercer grado por consanguinidad o afinidad.*

*2.ª Ser hijo del cónyuge o de la persona unida al adoptante por análoga relación de afectividad a la conyugal.*

*3.ª Llevar más de un año en guarda con fines de adopción o haber estado bajo tutela del adoptante por el mismo tiempo.*

*4.ª Ser mayor de edad o menor emancipado.*

*3. Se entiende por idoneidad la capacidad, aptitud y motivación adecuadas para ejercer la responsabilidad parental, atendiendo a las necesidades de los menores a adoptar, y para asumir las peculiaridades, consecuencias y responsabilidades que conlleva la adopción.*

*La declaración de idoneidad por la Entidad Pública requerirá una valoración psicosocial sobre la situación personal, familiar, relacional y social de los adoptantes, así como su capacidad para establecer vínculos estables y seguros, sus habilidades educativas y su aptitud para atender a un menor en función de sus singulares circunstancias. Dicha declaración de idoneidad se formalizará mediante la correspondiente resolución.*

*No podrán ser declarados idóneos para la adopción quienes se encuentren privados de la patria potestad o tengan suspendido su ejercicio, ni quienes tengan confiada la guarda de su hijo a la Entidad Pública.*

*Las personas que se ofrezcan para la adopción deberán asistir a las sesiones informativas y de preparación organizadas por la Entidad Pública o por Entidad colaboradora autorizada.*

*4. Cuando concurra alguna de las circunstancias 1.ª, 2.ª o 3.ª previstas en el apartado 2 podrá constituirse la adopción, aunque el adoptante hubiere fallecido, si éste hubiese prestado ya ante el Juez su consentimiento o el mismo hubiera sido otorgado mediante documento público o en testamento. Los efectos de la resolución judicial en este caso se retrotraerán a la fecha de prestación de tal consentimiento.*

**Artículo 176 bis.** *1. La Entidad Pública podrá delegar la guarda de un menor declarado en situación de desamparo en las personas que, reuniendo los requisitos de capacidad para adoptar previstos en el artículo 175 y habiendo prestado su consentimiento, hayan*

*sido preparadas, declaradas idóneas y asignadas para su adopción. A tal efecto, la Entidad Pública, con anterioridad a la presentación de la propuesta de adopción, delegará la guarda con fines de adopción hasta que se dicte la resolución judicial de adopción, mediante resolución administrativa debidamente motivada, previa audiencia de los afectados y del menor si tuviere suficiente madurez y, en todo caso, si fuere mayor de doce años, que se notificará a los progenitores o tutores no privados de la patria potestad o tutela.*

*Los guardadores con fines de adopción tendrán los mismos derechos y obligaciones que los acogedores familiares.*

*2. Salvo que convenga otra cosa al interés del menor, la Entidad Pública procederá a suspender el régimen de visitas y relaciones con la familia de origen cuando se inicie el período de convivencia preadoptiva a que se refiere el apartado anterior, excepto en los casos previstos en el artículo 178.4.*

*3. La propuesta de adopción al Juez tendrá que realizarse en el plazo más breve posible y, en todo caso, antes de transcurridos tres meses desde el día en el que se hubiera acordado la delegación de guarda con fines de adopción. No obstante, cuando la Entidad Pública considere necesario, en función de la edad y circunstancias del menor, establecer un período de adaptación del menor a la familia, dicho plazo de tres meses podrá prorrogarse hasta un máximo de un año.*

*En el supuesto de que el Juez no considerase procedente esa adopción, la Entidad Pública deberá determinar la medida protectora más adecuada para el menor.*

*Artículo 177. 1. Habrán de consentir la adopción, en presencia del Juez, el adoptante o adoptantes y el adoptando mayor de doce años.*

*2. Deberán asentir a la adopción:*

*1.º El cónyuge o persona unida al adoptante por análoga relación de afectividad a la conyugal salvo que medie separación o divorcio legal o ruptura de la pareja que conste fehacientemente, excepto en los supuestos en los que la adopción se vaya a formalizar de forma conjunta.*

*2.º Los progenitores del adoptando que no se hallare emancipado, a menos que estuvieran privados de la patria potestad por sentencia firme o incurso en causa legal para tal privación. Esta situación solo podrá apreciarse en el procedimiento judicial contradictorio que se tramitará conforme a la Ley de Enjuiciamiento Civil.*

*No será necesario el asentimiento cuando los que deban prestarlo se encuentren imposibilitados para ello, imposibilidad que se apreciará motivadamente en la resolución judicial que constituya la adopción.*

*Tampoco será necesario el asentimiento de los progenitores que tuvieran suspendida la patria potestad cuando hubieran transcurrido dos años desde la notificación de la declaración de situación de desamparo, en los términos previstos en el artículo 172.2, sin oposición a la misma o cuando, interpuesta en plazo, hubiera sido desestimada.*

*El asentimiento de la madre no podrá prestarse hasta que hayan transcurrido seis semanas desde el parto.*

*En las adopciones que exijan propuesta previa no se admitirá que el asentimiento de los progenitores se refiera a adoptantes determinados.*

*3. Deberán ser oídos por el Juez:*

*1.º Los progenitores que no hayan sido privados de la patria potestad, cuando su asentimiento no fuera necesario para la adopción.*

*2.º El tutor y, en su caso, la familia acogedora, y el guardador o guardadores.*

*3.º El adoptando menor de doce años de acuerdo con su edad y madurez.*

*4. Los consentimientos y asentimientos deberán otorgarse libremente, en la forma legal requerida y por escrito, previa información de sus consecuencias.*

*Artículo 178. 1. La adopción produce la extinción de los vínculos jurídicos entre el adoptado y su familia de origen.*

*2. Por excepción subsistirán los vínculos jurídicos con la familia del progenitor que, según el caso, corresponda:*

*a) Cuando el adoptado sea hijo del cónyuge o de la persona unida al adoptante por análoga relación de afectividad a la conyugal, aunque el consorte o la pareja hubiera fallecido.*

*b) Cuando sólo uno de los progenitores haya sido legalmente determinado, siempre que tal efecto hubiera sido solicitado por el adoptante, el adoptado mayor de doce años y el progenitor cuyo vínculo haya de persistir.*

*3. Lo establecido en los apartados anteriores se entiende sin perjuicio de lo dispuesto sobre impedimentos matrimoniales.*

*4. Cuando el interés del menor así lo aconseje, en razón de su situación familiar, edad o cualquier otra circunstancia significativa valorada por la Entidad Pública, podrá acordarse el mantenimiento de alguna forma de relación o contacto a través de visitas o comunicaciones entre el menor, los miembros de la familia de origen que se considere y la adoptiva, favoreciéndose especialmente, cuando ello sea posible, la relación entre los hermanos biológicos.*

*En estos casos el Juez, al constituir la adopción, podrá acordar el mantenimiento de dicha relación, determinando su periodicidad, duración y condiciones, a propuesta de la Entidad Pública o del Ministerio Fiscal y con el consentimiento de la familia adoptiva y del adoptando si tuviera suficiente madurez y siempre si fuere mayor de doce años. En todo caso, será oído el adoptando menor de doce años de acuerdo a su edad y madurez. Si fuere necesario, dicha relación se llevará a cabo con la intermediación de la Entidad Pública o entidades acreditadas a tal fin. El Juez podrá acordar, también, su modificación o finalización en atención al interés superior del menor. La Entidad Pública remitirá al Juez informes periódicos sobre el desarrollo de las visitas y comunicaciones, así como propuestas de mantenimiento o modificación de las mismas durante los dos primeros años, y, transcurridos estos a petición del Juez.*

*Están legitimados para solicitar la suspensión o supresión de dichas visitas o comunicaciones la Entidad Pública, la familia adoptiva, la familia de origen y el menor si tuviere suficiente madurez y, en todo caso, si fuere mayor de doce años.*

*En la declaración de idoneidad deberá hacerse constar si las personas que se ofrecen a la adopción aceptarían adoptar a un menor que fuese a mantener la relación con la familia de origen.*

*Artículo 179. 1. El Juez, a petición del Ministerio Fiscal, del adoptado o de su representante legal, acordará que el adoptante que hubiere incurrido en causa de privación de la patria potestad, quede excluido de las funciones tuitivas y de los derechos que por Ley le correspondan respecto del adoptado o sus descendientes, o en sus herencias.*

*2. Una vez alcanzada la plena capacidad, la exclusión sólo podrá ser pedida por el adoptado, dentro de los dos años siguientes.*

*3. Dejarán de producir efecto estas restricciones por determinación del propio hijo una vez alcanzada la plena capacidad.*

*Artículo 180. 1. La adopción es irrevocable.*

*2. El Juez acordará la extinción de la adopción a petición de cualquiera de los progenitores que, sin culpa suya, no hubieren intervenido en el expediente en los términos expresados en el artículo 177. Será también necesario que la demanda se interponga dentro de los dos años siguientes a la adopción y que la extinción solicitada no perjudique gravemente al menor.*

*Si el adoptado fuere mayor de edad, la extinción de la adopción requerirá su consentimiento expreso.*

*3. La extinción de la adopción no es causa de pérdida de la nacionalidad ni de la vecindad civil adquiridas, ni alcanza a los efectos patrimoniales anteriormente producidos.*

*4. La determinación de la filiación que por naturaleza corresponda al adoptado no afecta a la adopción.*

*5. Las Entidades Públicas asegurarán la conservación de la información de que dispongan relativa a los orígenes del menor, en particular la información respecto a la identidad de sus progenitores, así como la historia médica del menor y de su familia, y se conservarán durante al menos cincuenta años con posterioridad al momento en que la adopción se haya hecho definitiva. La conservación se llevará a cabo a los solos efectos de que la persona adoptada pueda ejercitar el derecho al que se refiere el apartado siguiente.*

*6. Las personas adoptadas, alcanzada la mayoría de edad o durante su minoría de edad a través de sus representantes legales, tendrán derecho a conocer los datos sobre sus orígenes biológicos. Las Entidades Públicas, previa notificación a las personas afectadas, prestarán a través de sus servicios especializados el asesoramiento y la ayuda que precisen para hacer efectivo este derecho.*

A estos efectos, cualquier entidad privada o pública tendrá obligación de facilitar a las Entidades Públicas y al Ministerio Fiscal, cuando les sean requeridos, los informes y antecedentes necesarios sobre el menor y su familia de origen.

**LEY ORGÁNICA 1/1996, DE 15 DE ENERO, DE PROTECCIÓN JURÍDICA DEL MENOR, CON MODIFICACIONES DE LEY 26/2015, DE 28 DE JULIO, DE MODIFICACIÓN DEL SISTEMA DE PROTECCIÓN A LA INFANCIA Y A LA ADOLESCENCIA Y LEY ORGÁNICA 8/2021, DE 4 DE JUNIO, DE PROTECCIÓN INTEGRAL A LA INFANCIA Y LA ADOLESCENCIA FRENTE A LA VIOLENCIA.**

Artículo 2. *Interés superior del menor.*

**1. Todo menor tiene derecho a que su interés superior sea valorado y considerado como primordial en todas las acciones y decisiones que le conciernan, tanto en el ámbito público como privado. En la aplicación de la presente ley y demás normas que le afecten, así como en las medidas concernientes a los menores que adopten las instituciones, públicas o privadas, los Tribunales, o los órganos legislativos primará el interés superior de los mismos sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir.**

*Las limitaciones a la capacidad de obrar de los menores se interpretarán de forma restrictiva y, en todo caso, siempre en el interés superior del menor.*

2. A efectos de la interpretación y aplicación en cada caso del interés superior del menor, se tendrán en cuenta los siguientes criterios generales, sin perjuicio de los establecidos en la legislación específica aplicable, así como de aquellos otros que puedan estimarse adecuados atendiendo a las circunstancias concretas del supuesto:

a) *La protección del derecho a la vida, supervivencia y desarrollo del menor y la satisfacción de sus necesidades básicas, tanto materiales, físicas y educativas como emocionales y afectivas.*

b) *La consideración de los deseos, sentimientos y opiniones del menor, así como su derecho a participar progresivamente, en función de su edad, madurez, desarrollo y evolución personal, en el proceso de determinación de su interés superior.*

**c) La conveniencia de que su vida y desarrollo tenga lugar en un entorno familiar adecuado y libre de violencia. Se priorizará la permanencia en su familia de origen y se preservará el mantenimiento de sus relaciones familiares, siempre que sea posible y positivo para el menor. En caso de acordarse una medida de protección, se priorizará el acogimiento familiar frente al residencial. Cuando el menor hubiera sido separado de su núcleo familiar, se valorarán las posibilidades y conveniencia de su retorno, teniendo en cuenta la evolución de la familia desde que se adoptó la medida protectora y primando siempre el interés y las necesidades del menor sobre las de la familia.**

d) *La preservación de la identidad, cultura, religión, convicciones, orientación e identidad sexual o idioma del menor, así como la no discriminación del mismo por éstas o cualesquiera otras condiciones, incluida la discapacidad, garantizando el desarrollo armónico de su personalidad.*

3. *Estos criterios se ponderarán teniendo en cuenta los siguientes elementos generales:*



a) *La edad y madurez del menor.*

b) *La necesidad de garantizar su igualdad y no discriminación por su especial vulnerabilidad, ya sea por la carencia de entorno familiar, sufrir maltrato, su discapacidad, su orientación e identidad sexual, su condición de refugiado, solicitante de asilo o protección subsidiaria, su pertenencia a una minoría étnica, o cualquier otra característica o circunstancia relevante.*

c) *El irreversible efecto del transcurso del tiempo en su desarrollo.*

d) *La necesidad de estabilidad de las soluciones que se adopten para promover la efectiva integración y desarrollo del menor en la sociedad, así como de minimizar los riesgos que cualquier cambio de situación material o emocional pueda ocasionar en su personalidad y desarrollo futuro.*

e) *La preparación del tránsito a la edad adulta e independiente, de acuerdo con sus capacidades y circunstancias personales.*

f) *Aquellos otros elementos de ponderación que, en el supuesto concreto, sean considerados pertinentes y respeten los derechos de los menores.*

*Los anteriores elementos deberán ser valorados conjuntamente, conforme a los principios de necesidad y proporcionalidad, de forma que la medida que se adopte en el interés superior del menor no restrinja o limite más derechos que los que ampara.*

4. *En caso de concurrir cualquier otro interés legítimo junto al interés superior del menor deberán priorizarse las medidas que, respondiendo a este interés, respeten también los otros intereses legítimos presentes.*

*En caso de que no puedan respetarse todos los intereses legítimos concurrentes, deberá primar el interés superior del menor sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir.*

*Las decisiones y medidas adoptadas en interés superior del menor deberán valorar en todo caso los derechos fundamentales de otras personas que pudieran verse afectados.*

5. *Toda resolución de cualquier orden jurisdiccional y toda medida en el interés superior de la persona menor de edad deberá ser adoptada respetando las debidas garantías del proceso y, en particular:*

a) *Los derechos del menor a ser informado, oído y escuchado, y a participar en el proceso de acuerdo con la normativa vigente.*

b) *La intervención en el proceso de profesionales cualificados o expertos. En caso necesario, estos profesionales han de contar con la formación suficiente para determinar las específicas necesidades de los niños con discapacidad. En las decisiones especialmente relevantes que afecten al menor se contará con el informe colegiado de un grupo técnico y multidisciplinar especializado en los ámbitos adecuados.*

c) *La participación de progenitores, tutores o representantes legales del menor o de un defensor judicial si hubiera conflicto de interés o discrepancia con ellos y del Ministerio Fiscal en el proceso en defensa de sus intereses. Se presumirá que existe un conflicto*

de interés cuando la opinión de la persona menor de edad sea contraria a la medida que se adopte sobre ella o suponga una restricción de sus derechos.

d) La adopción de una decisión que incluya en su motivación los criterios utilizados, los elementos aplicados al ponderar los criterios entre sí y con otros intereses presentes y futuros, y las garantías procesales respetadas.

e) La existencia de recursos que permitan revisar la decisión adoptada que no haya considerado el interés superior del menor como primordial o en el caso en que el propio desarrollo del menor o cambios significativos en las circunstancias que motivaron dicha decisión hagan necesario revisarla. Los menores gozarán del derecho a la asistencia jurídica gratuita en los casos legalmente previstos.

Artículo 11. Principios rectores de la acción administrativa.

2. Serán principios rectores de la actuación de los poderes públicos en relación con los menores:

a) La supremacía de su interés superior.

**b) El mantenimiento en su familia de origen, salvo que no sea conveniente para su interés, en cuyo caso se garantizará la adopción de medidas de protección familiares y estables priorizando, en estos supuestos, el acogimiento familiar frente al institucional.**

c) Su integración familiar y social.

d) La prevención y la detección precoz de todas aquellas situaciones que puedan perjudicar su desarrollo personal.

e) La sensibilización de la población ante situaciones de desprotección.

f) El carácter educativo de todas las medidas que se adopten.

g) La promoción de la participación, voluntariado y solidaridad social.

h) La objetividad, imparcialidad y seguridad jurídica en la actuación protectora, garantizando el carácter colegiado e interdisciplinar en la adopción de medidas que les afecten.

i) La protección contra toda forma de violencia, incluido el maltrato físico o psicológico, los castigos físicos humillantes y denigrantes, el descuido o trato negligente, la explotación, la realizada a través de las nuevas tecnologías, los abusos sexuales, la corrupción, la violencia de género o en el ámbito familiar, sanitario, social o educativo, incluyendo el acoso escolar, así como la trata y el tráfico de seres humanos, la mutilación genital femenina y cualquier otra forma de abuso.

j) La igualdad de oportunidades y no discriminación por cualquier circunstancia.

k) La accesibilidad universal de los menores con discapacidad y los ajustes razonables, así como su inclusión y participación plenas y efectivas.

l) El libre desarrollo de su personalidad conforme a su orientación e identidad sexual.

m) *El respeto y la valoración de la diversidad étnica y cultural.*

3. *Los poderes públicos desarrollarán actuaciones encaminadas a la sensibilización, prevención, detección, notificación, asistencia y protección de cualquier forma de violencia contra la infancia y la adolescencia mediante procedimientos que aseguren la coordinación y la colaboración entre las distintas Administraciones, entidades colaboradoras y servicios competentes, tanto públicos como privados, para garantizar una actuación integral.*

4. *Las Entidades Públicas dispondrán de programas y recursos destinados al apoyo y orientación de quienes, estando en acogimiento, alcancen la mayoría de edad y queden fuera del sistema de protección, con especial atención a los que presentan discapacidad.»*

## **TÍTULO II. Actuaciones en situación de desprotección social del menor e instituciones de protección de menores**

### **CAPÍTULO I. Actuaciones en situaciones de desprotección social del menor**

Artículo 12. *Actuaciones de protección.*

1. *La protección de los menores por los poderes públicos se realizará mediante la prevención, detección y reparación de situaciones de riesgo, con el establecimiento de los servicios y recursos adecuados para tal fin, el ejercicio de la guarda y, en los casos de declaración de desamparo, la asunción de la tutela por ministerio de la ley. **En las actuaciones de protección deberán primar, en todo caso, las medidas familiares frente a las residenciales, las estables frente a las temporales y las consensuadas frente a las impuestas.***

2. *Los poderes públicos velarán para que los progenitores, tutores, guardadores o acogedores, desarrollen adecuadamente sus responsabilidades y les facilitarán servicios accesibles de prevención, asesoramiento y acompañamiento en todas las áreas que afectan al desarrollo de los menores.*

3. *Cuando los menores se encuentren bajo la patria potestad, tutela, guarda o acogimiento de una víctima de violencia de género o doméstica, las actuaciones de los poderes públicos estarán encaminadas a garantizar el apoyo necesario para procurar la permanencia de los menores, con independencia de su edad, con aquella, así como su protección, atención especializada y recuperación.*

4. *Cuando no pueda ser establecida la mayoría de edad de una persona, será considerada menor de edad a los efectos de lo previsto en esta ley, en tanto se determina su edad. A tal efecto, el Fiscal deberá realizar un juicio de proporcionalidad que pondere adecuadamente las razones por las que se considera que el pasaporte o documento equivalente de identidad presentado, en su caso, no es fiable. La realización de pruebas médicas para la determinación de la edad de los menores se someterá al principio de celeridad, exigirá el previo consentimiento informado del afectado y se llevará a cabo con respeto a su dignidad y sin que suponga un riesgo para su salud, no pudiendo aplicarse indiscriminadamente. No podrán realizarse, en ningún caso, desnudos integrales, exploraciones genitales u otras pruebas médicas especialmente invasivas.*

*Asimismo, una vez adoptada la medida de guarda o tutela respecto a personas menores de edad que hayan llegado solas a España, las Entidades Públicas comunicarán la*

adopción de dicha medida al Ministerio del Interior, a efectos de inscripción en el Registro Estatal correspondiente.

5. Las Entidades Públicas garantizarán los derechos reconocidos en esta ley a las personas menores de edad desde el momento que accede por primera vez a un recurso de protección y proporcionarán una atención inmediata integral y adecuada a sus necesidades, evitando la prolongación de las medidas de carácter provisional y de la estancia en los recursos de primera acogida.

**6. Cualquier medida de protección no permanente que se adopte respecto de menores de tres años se revisará cada tres meses, y respecto de mayores de esa edad se revisará cada seis meses. En los acogimientos permanentes la revisión tendrá lugar el primer año cada seis meses y, a partir del segundo año, cada doce meses.**

**7. Además, de las distintas funciones atribuidas por ley, la Entidad Pública remitirá al Ministerio Fiscal informe justificativo de la situación de un determinado menor cuando este se haya encontrado en acogimiento residencial o acogimiento familiar temporal durante un periodo superior a dos años, debiendo justificar la Entidad Pública las causas por las que no se ha adoptado una medida protectora de carácter más estable en ese intervalo,**

8. Los poderes públicos garantizarán los derechos y obligaciones de los menores con discapacidad en lo que respecta a su custodia, tutela, guarda, adopción o instituciones similares, velando al máximo por el interés superior del menor. Asimismo, garantizarán que los menores con discapacidad tengan los mismos derechos respecto a la vida en familia. Para hacer efectivos estos derechos y a fin de prevenir su ocultación, abandono, negligencia o segregación velarán porque se proporcione con anticipación información, servicios y apoyo generales a los menores con discapacidad y a sus familias.

Artículo 17. Actuaciones en situaciones de riesgo.

1. Se considerará situación de riesgo aquella en la que, a causa de circunstancias, carencias o conflictos familiares, sociales o educativos, la persona menor de edad se vea perjudicada en su desarrollo personal, familiar, social o educativo, en su bienestar o en sus derechos de forma que, sin alcanzar la entidad, intensidad o persistencia que fundamentarían su declaración de situación de desamparo y la asunción de la tutela por ministerio de la ley, sea precisa la intervención de la administración pública competente, para eliminar, reducir o compensar las dificultades o inadaptación que le afectan y evitar su desamparo y exclusión social, sin tener que ser separado de su entorno familiar.

2. Serán considerados como indicadores de riesgo, entre otros:

a) La falta de atención física o psíquica del niño, niña o adolescente por parte de los progenitores, o por las personas que ejerzan la tutela, guarda, o acogimiento, que comporte un perjuicio leve para la salud física o emocional del niño, niña o adolescente cuando se estime, por la naturaleza o por la repetición de los episodios, la posibilidad de su persistencia o el agravamiento de sus efectos.

b) La negligencia en el cuidado de las personas menores de edad y la falta de seguimiento médico por parte de los progenitores, o por las personas que ejerzan la tutela, guarda o acogimiento.

c) La existencia de un hermano o hermana declarado en situación de riesgo o desamparo, salvo que las circunstancias familiares hayan cambiado de forma evidente.

d) La utilización, por parte de los progenitores, o de quienes ejerzan funciones de tutela, guarda o acogimiento, del castigo habitual y desproporcionado y de pautas de corrección violentas que, sin constituir un episodio severo o un patrón crónico de violencia, perjudiquen su desarrollo.

e) La evolución negativa de los programas de intervención seguidos con la familia y la obstrucción a su desarrollo o puesta en marcha.

f) Las prácticas discriminatorias, por parte de los responsables parentales, contra los niños, niñas y adolescentes que conlleven un perjuicio para su bienestar y su salud mental y física, en particular:

1.º Las actitudes discriminatorias que por razón de género, edad o discapacidad puedan aumentar las posibilidades de confinamiento en el hogar, la falta de acceso a la educación, las escasas oportunidades de ocio, la falta de acceso al arte y a la vida cultural, así como cualquier otra circunstancia que por razón de género, edad o discapacidad, les impidan disfrutar de sus derechos en igualdad.

2.º La no aceptación de la orientación sexual, identidad de género o las características sexuales de la persona menor de edad.

g) El riesgo de sufrir ablación, mutilación genital femenina o cualquier otra forma de violencia en el caso de niñas y adolescentes basadas en el género, las promesas o acuerdos de matrimonio forzado.

h) La identificación de las madres como víctimas de trata.

i) Las niñas y adolescentes víctimas de violencia de género en los términos establecidos en el artículo 1.1 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género.

j) Los ingresos múltiples de personas menores de edad en distintos hospitales con síntomas recurrentes, inexplicables y/o que no se confirman diagnósticamente.

k) El consumo habitual de drogas tóxicas o bebidas alcohólicas por las personas menores de edad.

l) La exposición de la persona menor de edad a cualquier situación de violencia doméstica o de género.

m) Cualquier otra circunstancia que implique violencia sobre las personas menores de edad que, en caso de persistir, pueda evolucionar y derivar en el desamparo del niño, niña o adolescente.

**3. La intervención en la situación de riesgo corresponde a la administración pública competente conforme a lo dispuesto en la legislación estatal y autonómica aplicable, en coordinación con los centros escolares y servicios sociales y sanitarios y, en su caso, con las entidades colaboradoras del respectivo ámbito territorial o cualesquiera otras.**

**4. La valoración de la situación de riesgo conllevará la elaboración y puesta en marcha de un proyecto de intervención social y educativo familiar que deberá recoger los objetivos, actuaciones, recursos y previsión de plazos, promoviendo los factores de protección del menor y manteniendo a éste en su medio familiar.**

**Se procurará la participación de los progenitores, tutores, guardadores o acogedores en la elaboración del proyecto. En cualquier caso, será oída y tenida en cuenta la opinión de éstos en el intento de consensuar el proyecto, que deberá ser firmado por las partes, para lo que se les comunicará de manera comprensible y en formato accesible. También se comunicará y consultará con el menor si tiene suficiente madurez y, en todo caso, a partir de los doce años.**

**5. Los progenitores, tutores, guardadores o acogedores, dentro de sus respectivas funciones, colaborarán activamente, según su capacidad, en la ejecución de las medidas indicadas en el referido proyecto. La omisión de la colaboración prevista en el mismo dará lugar a la declaración de la situación de riesgo del menor.**

**6. La situación de riesgo será declarada por la administración pública competente conforme a lo dispuesto en la legislación estatal y autonómica aplicable mediante una resolución administrativa motivada, previa audiencia a los progenitores, tutores, guardadores o acogedores y del menor si tiene suficiente madurez y, en todo caso, a partir de los doce años. La resolución administrativa incluirá las medidas tendentes a corregir la situación de riesgo del menor, incluidas las atinentes a los deberes al respecto de los progenitores, tutores, guardadores o acogedores. Frente a la resolución administrativa que declare la situación de riesgo del menor, se podrá interponer recurso conforme a la Ley de Enjuiciamiento Civil.**

*7. Cuando la administración pública competente esté desarrollando una intervención ante una situación de riesgo de un menor y tenga noticia de que va a ser trasladado al ámbito de otra entidad territorial, la administración pública de origen lo pondrá en conocimiento de la de destino al efecto de que, si procede, ésta continúe la intervención que se venía realizando, con remisión de la información y documentación necesaria. Si la administración pública de origen desconociera el lugar de destino, podrá solicitar el auxilio de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad a fin de que procedan a su averiguación. Una vez conocida la localización del menor, se pondrá en conocimiento de la Entidad Pública competente en dicho territorio, que continuará la intervención.*

*8. En los supuestos en que la administración pública competente para apreciar e intervenir en la situación de riesgo estime que existe una situación de desprotección que puede requerir la separación del menor de su ámbito familiar o cuando, concluido el período previsto en el proyecto de intervención o Convenio, no se hayan conseguido cambios en el desempeño de los deberes de guarda que garanticen que el menor cuenta con la necesaria asistencia moral o material, lo pondrá en conocimiento de la Entidad Pública a fin de que valore la procedencia de declarar la situación de desamparo, comunicándolo al Ministerio Fiscal.*

*Cuando la Entidad Pública considere que no procede declarar la situación de desamparo, pese a la propuesta en tal sentido formulada por la administración pública competente para apreciar la situación de riesgo, lo pondrá en conocimiento de la administración pública que haya intervenido en la situación de riesgo y del Ministerio Fiscal. Este último hará una supervisión de la situación del menor, pudiendo para ello recabar la colaboración de los centros escolares y los servicios sociales, sanitarios o cualesquiera otros.*

*9. La administración pública competente para intervenir en la situación de riesgo adoptará, en colaboración con los servicios de salud correspondientes, las medidas adecuadas de prevención, intervención y seguimiento, de las situaciones de posible riesgo prenatal, a los efectos de evitar con posterioridad una eventual declaración de*

situación de riesgo o desamparo del recién nacido. A tales efectos, se entenderá por situación de riesgo prenatal la falta de cuidado físico de la mujer gestante o el consumo abusivo de sustancias con potencial adictivo, así como cualquier otra acción propia de la mujer o de terceros tolerada por ésta, que perjudique el normal desarrollo o pueda provocar enfermedades o anomalías físicas, mentales o sensoriales al recién nacido. Los servicios de salud y el personal sanitario deberán notificar esta situación a la administración pública competente, así como al Ministerio Fiscal. Tras el nacimiento se mantendrá la intervención con el menor y su unidad familiar para que, si fuera necesario, se declare la situación de riesgo o desamparo del menor para su adecuada protección.

10. La negativa de los progenitores, tutores, guardadores o acogedores a prestar el consentimiento respecto de los tratamientos médicos necesarios para salvaguardar la vida o integridad física o psíquica de un menor constituye una situación de riesgo. En tales casos, las autoridades sanitarias, pondrán inmediatamente en conocimiento de la autoridad judicial, directamente o a través del Ministerio Fiscal, tales situaciones a los efectos de que se adopte la decisión correspondiente en salvaguarda del mejor interés del menor.

Artículo 18. Actuaciones en situación de desamparo.

1. Cuando la Entidad Pública constate que el menor se encuentra en situación de desamparo, actuará en la forma prevista en el artículo 172 y siguientes del Código Civil, asumiendo la tutela de aquél por ministerio de la ley, adoptando las oportunas medidas de protección y poniéndolo en conocimiento del Ministerio Fiscal y, en su caso, del Juez que acordó la tutela ordinaria.

**2. De acuerdo con lo establecido en el artículo 172 y siguientes del Código Civil, se considerará situación de desamparo la que se produce de hecho a causa del incumplimiento, o del imposible o inadecuado ejercicio de los deberes de protección establecidos por las leyes para la guarda de los menores, cuando éstos queden privados de la necesaria asistencia moral o material.**

**La situación de pobreza de los progenitores, tutores o guardadores no podrá ser tenida en cuenta para la valoración de la situación de desamparo. Asimismo, en ningún caso se separará a un menor de sus progenitores en razón de una discapacidad del menor, de ambos progenitores o de uno de ellos.**

**Se considerará un indicador de desamparo, entre otros, el tener un hermano declarado en tal situación, salvo que las circunstancias familiares hayan cambiado de forma evidente.**

**En particular se entenderá que existe situación de desamparo cuando se dé alguna o algunas de las siguientes circunstancias con la suficiente gravedad que, valoradas y ponderadas conforme a los principios de necesidad y proporcionalidad, supongan una amenaza para la integridad física o mental del menor:**

**a) El abandono del menor, bien porque falten las personas a las que por ley corresponde el ejercicio de la guarda, o bien porque éstas no quieran o no puedan ejercerla.**

**b) El transcurso del plazo de guarda voluntaria, bien cuando sus responsables legales se encuentren en condiciones de hacerse cargo de la guarda del menor y no quieran asumirla, o bien cuando, deseando asumirla, no estén en condiciones**

**para hacerlo, salvo los casos excepcionales en los que la guarda voluntaria pueda ser prorrogada más allá del plazo de dos años.**

**c) El riesgo para la vida, salud e integridad física del menor. En particular cuando se produzcan malos tratos físicos graves, abusos sexuales o negligencia grave en el cumplimiento de las obligaciones alimentarias y de salud por parte de las personas de la unidad familiar o de terceros con consentimiento de aquellas; también cuando el menor sea identificado como víctima de trata de seres humanos y haya un conflicto de intereses con los progenitores, tutores y guardadores; o cuando exista un consumo reiterado de sustancias con potencial adictivo o la ejecución de otro tipo de conductas adictivas de manera reiterada por parte del menor con el conocimiento, consentimiento o la tolerancia de los progenitores, tutores o guardadores. Se entiende que existe tal consentimiento o tolerancia cuando no se hayan realizado los esfuerzos necesarios para paliar estas conductas, como la solicitud de asesoramiento o el no haber colaborado suficientemente con el tratamiento, una vez conocidas las mismas. También se entiende que existe desamparo cuando se produzcan perjuicios graves al recién nacido causados por maltrato prenatal.**

**d) El riesgo para la salud mental del menor, su integridad moral y el desarrollo de su personalidad debido al maltrato psicológico continuado o a la falta de atención grave y crónica de sus necesidades afectivas o educativas por parte de progenitores, tutores o guardadores. Cuando esta falta de atención esté condicionada por un trastorno mental grave, por un consumo habitual de sustancias con potencial adictivo o por otras conductas adictivas habituales, se valorará como un indicador de desamparo la ausencia de tratamiento por parte de progenitores, tutores o guardadores o la falta de colaboración suficiente durante el mismo.**

**e) El incumplimiento o el imposible o inadecuado ejercicio de los deberes de guarda como consecuencia del grave deterioro del entorno o de las condiciones de vida familiares, cuando den lugar a circunstancias o comportamientos que perjudiquen el desarrollo del menor o su salud mental.**

**f) La inducción a la mendicidad, delincuencia o prostitución, o cualquier otra explotación del menor de similar naturaleza o gravedad.**

**g) La ausencia de escolarización o falta de asistencia reiterada y no justificada adecuadamente al centro educativo y la permisividad continuada o la inducción al absentismo escolar durante las etapas de escolarización obligatoria.**

**h) Cualquier otra situación gravemente perjudicial para el menor que traiga causa del incumplimiento o del imposible o inadecuado ejercicio de la patria potestad, la tutela o la guarda, cuyas consecuencias no puedan ser evitadas mientras permanezca en su entorno de convivencia.**

**3. Cada Entidad Pública designará al órgano que ejercerá la tutela de acuerdo con sus estructuras orgánicas de funcionamiento.**

**4. En caso de traslado permanente de residencia de un menor sujeto a una medida de protección desde la Comunidad Autónoma que la adoptó a otra distinta, corresponde a ésta asumir aquella medida o adoptar la que proceda en un plazo máximo de tres meses desde que esta última sea informada por la primera de dicho traslado. No obstante lo anterior, cuando la familia de origen del menor permanezca en la Comunidad Autónoma de origen y sea previsible una**



**reintegración familiar a corto o medio plazo, se mantendrá la medida adoptada y la Entidad Pública del lugar de residencia del menor colaborará en el seguimiento de la evolución de éste. Tampoco será necesaria la adopción de nuevas medidas de protección en los casos de traslado temporal de un menor a un centro residencial ubicado en otra Comunidad Autónoma o cuando se establezca un acogimiento con familia residente en ella, con el acuerdo de ambas Comunidades Autónomas.**

5. En los supuestos en los que se detecte una situación de posible desprotección de un menor de nacionalidad española que se encuentre fuera del territorio nacional, para su protección en España será competente la Entidad Pública correspondiente a la Comunidad Autónoma en la que residan los progenitores o tutores del menor. En su defecto, será competente la Entidad Pública correspondiente a la Comunidad Autónoma con la cual el menor o sus familiares tuvieren mayores vínculos. Cuando, conforme a tales criterios, no pudiere determinarse la competencia, será competente la Entidad Pública de la Comunidad Autónoma en la que el menor o sus familiares hubieran tenido su última residencia habitual.

En todo caso, cuando el menor que se encuentra fuera de España hubiera sido objeto de una medida de protección previamente a su desplazamiento, será competente la Entidad Pública que ostente su guarda o tutela.

Los posibles conflictos de competencia que pudieran originarse habrán de resolverse conforme a los principios de celeridad y de interés superior del menor, evitando dilaciones en la toma de decisiones que pudieran generar perjuicios al mismo.

La Administración General del Estado se encargará del traslado del menor a España. La Comunidad Autónoma que corresponda asumirá la competencia desde el momento en que el menor se encuentre en España.

6. En los supuestos en que las medidas de protección adoptadas en un Estado extranjero deban cumplirse en España, se atenderá, en primer lugar, a lo previsto en el Reglamento (CE) n.º 2201/2003 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento (CE) n.º 1347/2000, o norma europea que lo sustituya. En los casos no regulados por la normativa europea, se estará a los Tratados y Convenios internacionales en vigor para España y, en especial, al Convenio relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento, la ejecución y la cooperación en materia de responsabilidad parental y de medidas de protección de los niños, hecho en La Haya el 19 de octubre de 1996, o Convenio que lo sustituya. En defecto de toda normativa internacional, se estará a las normas españolas de producción interna sobre eficacia en España de medidas de protección de menores.

Artículo 19. Guarda de menores.

1. Además de la guarda de los menores tutelados por encontrarse en situación de desamparo, la Entidad Pública deberá asumir la guarda en los términos previstos en el artículo 172 bis del Código Civil, cuando los progenitores o tutores no puedan cuidar de un menor por circunstancias graves y transitorias o cuando así lo acuerde el Juez en los casos en que legalmente proceda.

2. La guarda voluntaria tendrá una duración máxima de dos años, salvo que el interés superior del menor aconseje, excepcionalmente, la prórroga de la medida por la previsible reintegración familiar en un plazo breve de tiempo.

*En estos supuestos de guarda voluntaria será necesario el compromiso de la familia de someterse, en su caso, a la intervención profesional.*

Artículo 19 bis. Disposiciones comunes a la guarda y tutela.

*1. Cuando la Entidad Pública asuma la tutela o guarda del menor elaborará un plan individualizado de protección que establecerá los objetivos, la previsión y el plazo de las medidas de intervención a adoptar con su familia de origen, incluido, en su caso, el programa de reintegración familiar.*

*En el caso de tratarse de un menor con discapacidad, la Entidad Pública garantizará la continuidad de los apoyos que viniera recibiendo o la adopción de otros más adecuados para sus necesidades.*

*2. Cuando del pronóstico se derive la posibilidad de retorno a la familia de origen, la Entidad Pública aplicará el programa de reintegración familiar, todo ello sin perjuicio de lo dispuesto en la normativa relativa a los menores extranjeros no acompañados.*

*3. Para acordar el retorno del menor desamparado a su familia de origen será imprescindible que se haya comprobado una evolución positiva de la misma, objetivamente suficiente para restablecer la convivencia familiar, que se hayan mantenido los vínculos, que concorra el propósito de desempeñar las responsabilidades parentales adecuadamente y que se constate que el retorno con ella no supone riesgos relevantes para el menor a través del correspondiente informe técnico. En los casos de acogimiento familiar, deberá ponderarse, en la toma de decisión sobre el retorno, el tiempo transcurrido y la integración en la familia de acogida y su entorno, así como el desarrollo de vínculos afectivos con la misma.*

*4. Cuando se proceda a la reunificación familiar, la Entidad Pública realizará un seguimiento posterior de apoyo a la familia del menor.*

*5. En el caso de los menores extranjeros no acompañados, se procurará la búsqueda de su familia y el restablecimiento de la convivencia familiar, iniciando el procedimiento correspondiente, siempre que se estime que dicha medida responde a su interés superior y no coloque al menor o a su familia en una situación que ponga en riesgo su seguridad.*

*6. Las menores y las jóvenes sujetas a medidas de protección que estén embarazadas, recibirán el asesoramiento y el apoyo adecuados a su situación. En el plan individual de protección se contemplará esta circunstancia, así como la protección del recién nacido*

Artículo 20. Acogimiento familiar.

***1. Cuando no sea posible la permanencia en el entorno familiar de origen, el acogimiento familiar, de acuerdo con su finalidad y con independencia del procedimiento en que se acuerde, revestirá las modalidades establecidas en el Código Civil y, en razón de la vinculación del menor con la familia acogedora, podrá tener lugar, de acuerdo al interés superior del menor, en la propia familia extensa del menor o en familia ajena.***

***El acogimiento familiar podrá ser especializado, entendiéndose por tal el que se desarrolla en una familia en la que alguna o algunas de las personas que integran la unidad familiar dispone de cualificación, experiencia o formación específica***

**para desempeñar esta función respecto de menores con necesidades o circunstancias especiales, pudiendo percibir por ello una compensación.**

**El acogimiento especializado podrá ser de dedicación exclusiva cuando así se determine por la Entidad Pública por razón de las necesidades y circunstancias especiales del menor en situación de ser acogido, percibiendo en tal caso la persona o personas designadas como acogedoras una compensación en atención a dicha dedicación.**

2. El acogimiento familiar se formalizará por resolución de la Entidad Pública que tenga la tutela o la guarda, previa valoración de la adecuación de la familia para el acogimiento. En esta valoración se tendrá en cuenta su situación familiar y aptitud educadora, su capacidad para atender adecuadamente las necesidades de toda índole del menor o menores de que se trate, la congruencia entre su motivación y la naturaleza y finalidad del acogimiento según su modalidad, así como la disposición a facilitar el cumplimiento de los objetivos del plan individual de atención y, si lo hubiera, del programa de reintegración familiar, propiciando la relación del menor con su familia de procedencia. El régimen de visitas podrá tener lugar en los puntos de encuentro familiar habilitados, cuando así lo aconseje el interés superior del menor y el derecho a la privacidad de las familias de procedencia y acogedora. Cuando el tipo de acogimiento así lo aconseje, se valorará la adecuación de la edad de los acogedores con la del menor acogido, así como la relación previa entre ellos, priorizando, salvo que el interés del menor aconseje otra cosa, a las personas que, perteneciendo a su familia extensa, reúnan condiciones adecuadas para el acogimiento.

3. A la resolución de formalización del acogimiento familiar a que se refiere el apartado anterior, acordada conforme a los términos previstos en el Código Civil, se acompañará un documento anexo que incluirá los siguientes extremos:

a) La identidad del acogedor o acogedores y del acogido.

b) Los consentimientos y audiencias necesarias.

c) La modalidad del acogimiento, duración prevista para el mismo, así como su carácter de acogimiento en familia extensa o en familia ajena en razón de la vinculación del menor con la familia o persona acogedora.

**d) Los derechos y deberes de cada una de las partes, y en particular:**

**1.º El régimen de visitas, estancia, relación o comunicación, en los supuestos de declaración de desamparo, por parte de la familia de origen, que podrá modificarse por la Entidad Pública en atención al interés superior del menor.**

**2.º El sistema de cobertura por parte de la Entidad Pública de los daños que sufra el menor o de los que pueda causar a terceros.**

**3.º La asunción por parte de los acogedores de los gastos de manutención, educación y atención socio-sanitaria.**

**e) El contenido del seguimiento que, en función de la finalidad del acogimiento, vaya a realizar la Entidad Pública y el compromiso de colaboración con dicho seguimiento por parte de la familia acogedora.**

**f) En el caso de menores con discapacidad, los recursos de apoyo que precisa.**

**g) La compensación económica, apoyos técnicos y otro tipo de ayudas que, en su caso, vayan a recibir los acogedores.**

**h) El plazo en el cual la medida vaya a ser revisada.**

**La resolución y el documento anexo se remitirán al Ministerio Fiscal en el plazo máximo de un mes.**

Artículo 20 bis. Derechos y deberes de los acogedores familiares.

1. Los acogedores familiares tendrán derecho a:

a) *Recibir información acerca de la naturaleza y efectos del acogimiento, así como preparación previa, seguimiento y apoyo técnico especializado durante y al término del mismo. En el caso de menores con discapacidad, los acogedores tendrán derecho a orientación, acompañamiento y apoyo adaptados a la discapacidad del menor.*

**b) Ser oídos por la Entidad Pública antes de que ésta adopte cualquier resolución que afecte al menor, especialmente antes de modificar o suspender temporalmente el régimen de visitas o de relación o comunicación con la familia de origen.**

c) *Ser informados del plan individual de protección así como de las medidas de protección relacionadas con el acogimiento que se adopten respecto al menor acogido, de las revisiones periódicas y a obtener información del expediente de protección del menor que les resulte necesaria para el ejercicio de sus funciones, a excepción de aquellas cuestiones relacionadas con el derecho a la intimidad de terceros y a la protección de datos de carácter personal.*

**d) Ser parte en todos los procesos de oposición a las medidas de protección y a la declaración de situación de desamparo del menor acogido y en todos los procesos de oposición relacionados con la medida de acogimiento familiar permanente con funciones de tutela que tenga formalizada.**

e) *Cooperar con la Entidad Pública en los planes de actuación y seguimiento establecidos para el acogimiento.*

f) *Disponer de la documentación identificativa, sanitaria y educativa del menor que acogen.*

g) *Ejercer todos los derechos inherentes a la guarda.*

h) *Ser respetados por el menor acogido.*

i) *Recabar el auxilio de la Entidad Pública en el ejercicio de sus funciones.*

j) *Realizar viajes con el menor siempre que se informe a la Entidad Pública y no exista oposición de ésta.*

k) *Percibir una compensación económica y otro tipo de ayuda que se hubiera estipulado, en su caso.*

l) *Facilitar al menor acogido las mismas condiciones que a los hijos biológicos o adoptados, a fin de hacer uso de derechos u obligaciones familiares durante el tiempo que el menor conviva con ellos.*

***m) Relacionarse con el menor al cesar el acogimiento, si la Entidad Pública entiende que conviniere a su interés superior y lo consintieren la familia de origen o, en su caso, la familia adoptiva o de acogimiento permanente, y el menor si tuviere suficiente madurez y, en todo caso, si fuera mayor de doce años.***

*n) Ser protegidos sus datos personales respecto de la familia de origen, de acuerdo con la legislación vigente.*

*ñ) Formular formalmente quejas o sugerencias ante la Entidad Pública que deberán ser tramitadas en un plazo inferior a los 30 días y, en caso de solicitar audiencia, ser escuchado con anterioridad a dicho plazo.*

*o) La familia acogedora tendrá los mismos derechos que la Administración reconoce al resto de unidades familiares.*

***2. Los acogedores familiares tendrán los siguientes deberes:***

*a) Velar por el bienestar y el interés superior del menor, tenerlo en su compañía, alimentarlo, educarlo y procurarle una formación integral en un entorno afectivo. En el caso de menor con discapacidad, deberá continuar prestando los apoyos especializados que viniera recibiendo o adoptar otros más adecuados a sus necesidades.*

*b) Oír al menor siempre antes de tomar decisiones que le afecten, si tuviere suficiente madurez y, en todo caso, si fuera mayor de 12 años, sin exclusión alguna por discapacidad, y a transmitir a la Entidad Pública las peticiones que éste pueda realizar dentro de su madurez.*

*c) Asegurar la plena participación del menor en la vida de familia.*

*d) Informar a la Entidad Pública de cualquier hecho de trascendencia en relación con el menor.*

*e) Respetar y facilitar las relaciones con la familia de origen del menor, en la medida de las posibilidades de los acogedores familiares, en el marco del régimen de visitas establecido a favor de aquella y la reintegración familiar, en su caso.*

*f) Colaborar activamente con las Entidades Públicas en el desarrollo de la intervención individualizada con el menor y seguimiento de la medida, observando las indicaciones y orientaciones de la misma.*

*g) Respetar la confidencialidad de los datos relativos a los antecedentes personales y familiares del menor.*

*h) Comunicar a la Entidad Pública cualquier cambio en la situación familiar relativo a los datos y circunstancias que se tomaron en consideración como base para el acogimiento.*

*i) Garantizar el derecho a la intimidad y a la identidad de los menores acogidos y el respeto a su propia imagen, así como velar por el cumplimiento de sus derechos fundamentales.*

*j) Participar en las acciones formativas que se propongan.*

**k) Colaborar en el tránsito de la medida de protección del menor a la reintegración a su entorno de origen, la adopción, u otra modalidad de acogimiento, o al entorno que se establezca tras la adopción de una medida de protección más estable.**

*l) Los acogedores familiares tendrán las mismas obligaciones respecto del menor acogido que aquellos que la ley establece para los titulares de la patria potestad.*

Artículo 21. Acogimiento residencial.

*1. En relación con los menores en acogimiento residencial, las Entidades Públicas y los servicios y centros donde se encuentren deberán actuar conforme a los principios rectores de esta ley, con pleno respeto a los derechos de los menores acogidos, y tendrán las siguientes obligaciones básicas:*

*a) Asegurarán la cobertura de las necesidades de la vida cotidiana y garantizarán los derechos de los menores adaptando su proyecto general a las características personales de cada menor, mediante un proyecto socio-educativo individual, que persiga el bienestar del menor, su desarrollo físico, psicológico, social y educativo en el marco del plan individualizado de protección que defina la Entidad Pública.*

*b) Contarán con el plan individual de protección de cada menor que establezca claramente la finalidad del ingreso, los objetivos a conseguir y el plazo para su consecución, en el cual se preverá la preparación del menor, tanto a la llegada como a la salida del centro.*

*c) Adoptarán todas sus decisiones en relación con el acogimiento residencial de los menores en interés de los mismos.*

*d) Fomentarán la convivencia y la relación entre hermanos siempre que ello redunde en interés de los menores y procurarán la estabilidad residencial de los menores, así como que el acogimiento tenga lugar preferentemente en un centro ubicado en la provincia de origen del menor.*

**e) Promoverán la relación y colaboración familiar, programándose, al efecto, los recursos necesarios para posibilitar el retorno a su familia de origen, si se considera que ese es el interés del menor.**

*f) Potenciarán la educación integral e inclusiva de los menores, con especial consideración a las necesidades de los menores con discapacidad, y velarán por su preparación para la vida plena, de manera especial su escolarización y formación.*

*En el caso de los menores de dieciséis a dieciocho años uno de los objetivos prioritarios será la preparación para la vida independiente, la orientación e inserción laboral.*

*g) Poseerán una normativa interna de funcionamiento y convivencia que responda a las necesidades educativas y de protección, y tendrán recogido un procedimiento de formulación de quejas y reclamaciones.*

*h) Administrarán los medicamentos que, en su caso, precisen los menores bajo prescripción y seguimiento médico, de acuerdo con la praxis profesional sanitaria. A estos efectos se llevará un registro con la historia médica de cada uno de los menores.*

*i) Revisarán periódicamente el plan individual de protección con el objeto de valorar la adecuación del recurso residencial a las circunstancias personales del menor.*

*j) Potenciarán las salidas de los menores en fines de semana y períodos vacacionales con sus familias de origen o, cuando ello no fuese posible o procedente, con familias alternativas.*

*k) Promoverán la integración normalizada de los menores en los servicios y actividades de ocio, culturales y educativas que transcurran en el entorno comunitario en el que se encuentran.*

*l) Establecerán los necesarios mecanismos de coordinación con los servicios sociales especializados para el seguimiento y ajuste de las medidas de protección.*

*m) Velarán por la preparación para la vida independiente, promoviendo la participación en las decisiones que le afecten, incluida la propia gestión del centro, la autonomía y la asunción progresiva de responsabilidades.*

*n) Establecerán medidas educativas y de supervisión que garanticen la protección de los datos personales del menor al acceder a las tecnologías de la información y de la comunicación y a las redes sociales.*

*2. Todos los centros de acogimiento residencial que presten servicios dirigidos a menores en el ámbito de la protección deberán estar siempre habilitados administrativamente por la Entidad Pública, debiendo respetar el régimen de habilitación lo dispuesto en la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado. Además, deberán existir estándares de calidad y accesibilidad por cada tipo de servicio.*

*La Entidad Pública regulará el régimen de funcionamiento de los centros de acogimiento residencial e inscribirá en el registro correspondiente a las entidades de acuerdo con sus disposiciones, prestando especial atención a la seguridad, sanidad, accesibilidad para personas con discapacidad, número, ratio y cualificación profesional de su personal, proyecto educativo, participación de los menores en su funcionamiento interno y demás condiciones que contribuyan a asegurar sus derechos.*

*Asimismo, la Entidad Pública promoverá modelos de acogimiento residencial con núcleos reducidos de menores que convivan en condiciones similares a las familiares.*

*3. Con el fin de favorecer que la vida del menor se desarrolle en un entorno familiar, prevalecerá la medida de acogimiento familiar sobre la de acogimiento residencial para cualquier menor, especialmente para menores de seis años. No se acordará el acogimiento residencial para menores de tres años salvo en supuestos de imposibilidad, debidamente acreditada, de adoptar en ese momento la medida de acogimiento familiar o cuando esta medida no convenga al interés superior del menor. Esta limitación para acordar el acogimiento residencial se aplicará también a los menores de seis años en el plazo más breve posible. En todo caso, y con carácter general, el acogimiento residencial de estos menores no tendrá una duración superior a tres meses.*

*4. A los efectos de asegurar la protección de los derechos de los menores, la Entidad Pública deberá realizar la inspección y supervisión de los centros y servicios semestralmente y siempre que así lo exijan las circunstancias.*

*5. Asimismo, el Ministerio Fiscal deberá ejercer la vigilancia sobre las decisiones de acogimiento residencial que se adopten, así como la inspección sobre todos los servicios y centros de acogimiento residencial, analizando, entre otros, los Proyectos Educativos Individualizados, el Proyecto Educativo del Centro y el Reglamento Interno.*

6. La administración pública competente podrá adoptar las medidas adecuadas para garantizar la convivencia del centro, actuando sobre aquellas conductas con medidas de carácter educativo, que no podrán atentar, en ningún caso, contra la dignidad de los menores. En casos graves de perturbación de la convivencia, podrán limitarse las salidas del centro de acogida. Estas medidas deberán ejercerse de forma inmediata y proporcional a la conducta de los menores, teniendo en cuenta las circunstancias personales de éstos, su actitud y los resultados derivados de su comportamiento.

7. De aquellas medidas que se impusieran por conductas o actitudes que fueren atentatorias contra la convivencia en el ámbito residencial, se dará cuenta inmediata a los progenitores, tutores o representantes legales del menor y al Ministerio Fiscal.

Artículo 21 bis. Derechos de los menores acogidos.

1. El menor acogido, con independencia de la modalidad de acogimiento en que se encuentre, tendrá derecho a:

a) Ser oído en los términos del artículo 9 y, en su caso, ser parte en el proceso de oposición a las medidas de protección y declaración en situación de desamparo de acuerdo con la normativa aplicable, y en función de su edad y madurez. Para ello tiene derecho a ser informado y notificado de todas las resoluciones de formalización y cese del acogimiento.

b) Ser reconocido beneficiario del derecho de asistencia jurídica gratuita cuando se encuentre en situación de desamparo.

c) Dirigirse directamente a la Entidad Pública y ser informado de cualquier hecho trascendente relativo al acogimiento.

**d) Relacionarse con su familia de origen en el marco del régimen de visitas, relación y comunicación establecido por la Entidad Pública.**

e) Conocer progresivamente su realidad socio-familiar y sus circunstancias para facilitar la asunción de las mismas.

f) Recibir con la suficiente anticipación la información, los servicios y los apoyos generales que sean necesarios para hacer efectivos los derechos de los menores con discapacidad.

g) Poner en conocimiento del Ministerio Fiscal las reclamaciones o quejas que considere, sobre las circunstancias de su acogimiento.

h) Recibir el apoyo educativo y psicoterapéutico por parte de la Entidad Pública, para superar trastornos psicosociales de origen, medida esta aplicable tanto en acogimiento residencial, como en acogimiento familiar.

i) Recibir el apoyo educativo y psicoterapéutico que sea necesario.

j) Acceder a su expediente y conocer los datos sobre sus orígenes y parientes biológicos, una vez alcanzada la mayoría de edad.

2. En los supuestos de acogimiento familiar, tiene, además, los siguientes derechos:

a) Participar plenamente en la vida familiar del acogedor.



b) Mantener relación con la familia de acogida tras el cese del acogimiento si la Entidad Pública entiende que conviniere a su interés superior y siempre que lo consintieren el menor si tuviere suficiente madurez y, en todo caso, si fuera mayor de doce años, la familia de acogida y la de origen o, en su caso, la familia adoptiva o de acogimiento permanente.

*c) Solicitar información o pedir, por sí mismo si tuviera suficiente madurez, el cese del acogimiento familiar.*

*3. En los supuestos de acogimiento residencial, tiene, además, los siguientes derechos:*

*a) Respeto a la privacidad y a conservar sus pertenencias personales siempre que no sean inadecuadas para el contexto educativo.*

*b) Participar en la elaboración de la programación de actividades del centro y en el desarrollo de las mismas.*

*c) Ser escuchado en caso de queja y ser informado de todos los sistemas de atención y reclamación que tienen a su alcance, incluido el derecho de audiencia en la Entidad Pública.*

## IV. REINO UNIDO

### CHILDREN ACT 1989

#### Provision of accommodation for children

##### **11 General principles and supplementary provisions.**

(1) In proceedings in which any question of making a section 8 order, or any other question with respect to such an order, arises, the court shall (in the light of any [F67] provision in rules of court that is of the kind mentioned in subsection (2)(a) or (b))—

(a) draw up a timetable with a view to determining the question without delay; and

(b) give such directions as it considers appropriate for the purpose of ensuring, so far as is reasonably practicable, that that timetable is adhered to.

(2) Rules of court may—

(a) specify periods within which specified steps must be taken in relation to proceedings in which such questions arise; and

(b) make other provision with respect to such proceedings for the purpose of ensuring, so far as is reasonably practicable, that such questions are determined without delay.

(3) Where a court has power to make a section 8 order, it may do so at any time during the course of the proceedings in question even though it is not in a position to dispose finally of those proceedings.

(5) Where—

(a) a [F69] child arrangements order has been made with respect to a child; and

(b) [F70] the child has two parents who each have parental responsibility for him, the [F71] order, so far as it has the result that there are times when the child lives or is to live with one of the parents, shall cease to have effect if the parents live together for a continuous period of more than six months.

(6) [F72] A child arrangements order made with respect to a child, so far as it provides for the child to spend time or otherwise have contact with one of the child's parents at times when the child is living with the child's other parent, shall cease to have effect if the parents live together for a continuous period of more than six months.

(7) A section 8 order may—

(a) contain directions about how it is to be carried into effect;

(b) impose conditions which must be complied with by any person—

[F73] (i) who is named in the order as a person with whom the child concerned is to live, spend time or otherwise have contact;]

(ii) who is a parent of the child [F74]...;

(iii) who is not a parent of his but who has parental responsibility for him; or

(iv) with whom the child is living,

and to whom the conditions are expressed to apply;

(c) be made to have effect for a specified period, or contain provisions which are to have effect for a specified period;

(d) make such incidental, supplemental or consequential provision as the court thinks fit.

11A F75... Activity directions

[F77(1)] Subsection (2) applies in proceedings in which the court is considering whether to make provision about one or more of the matters mentioned in subsection (1A) by making—

- (a) a child arrangements order with respect to the child concerned, or
- (b) an order varying or discharging a child arrangements order with respect to the child concerned.

(1A) The matters mentioned in this subsection are—

- (a) with whom a child is to live,
- (b) when a child is to live with any person,
- (c) with whom a child is to spend time or otherwise have contact, and
- (d) when a child is to spend time or otherwise have contact with any person.

(2) The court may make an activity direction in connection with the provision that the court is considering whether to make.

(2A) Subsection (2B) applies in proceedings in which subsection (2) does not apply and in which the court is considering—

- (a) whether a person has failed to comply with a provision of a child arrangements order, or
- (b) what steps to take in consequence of a person's failure to comply with a provision of a child arrangements order.

(2B) The court may make an activity direction in connection with that provision of the child arrangements order.

(3) An activity direction is a direction requiring an individual who is a party to the proceedings concerned to take part in an activity that would, in the court's opinion, help to establish, maintain or improve the involvement in the life of the child concerned of—

- (a) that individual, or
- (b) another individual who is a party to the proceedings.]

(4) The direction is to specify the activity and the person providing the activity.

(5) The activities that may be so required include, in particular—

- (a) programmes, classes and counselling or guidance sessions of a kind that—
  - (i) may assist a person as regards establishing, maintaining or improving [F78involvement in a child's life];
  - (ii) may, by addressing a person's violent behaviour, enable or facilitate [F79involvement in a child's life];
- (b) sessions in which information or advice is given as regards making or operating arrangements for [F80involvement in a child's life], including making arrangements by means of mediation.

(6) No individual may be required by [F81an] activity direction—

- (a) to undergo medical or psychiatric examination, assessment or treatment;
- (b) to take part in mediation.

(7) A court may not on the same occasion—

- (a) make [F82an activity direction under subsection (2) ], and
- (b) dispose finally of the proceedings as they relate to [F83the matters mentioned in subsection (1A) in connection with which the activity direction is made].

(8) [F84Each of subsections (2) and (2B)] has effect subject to the restrictions in sections 11B and 11E.

(9) In considering whether to make [F85an] activity direction, the welfare of the child concerned is to be the court's paramount consideration.]

[F86(7A) A court may not on the same occasion—

- (a) make an activity direction under subsection (2B), and
- (b) dispose finally of the proceedings as they relate to failure to comply with the provision in connection with which the activity direction is made.]

**20 Provision of accommodation for children: general.**

(1) Every local authority shall provide accommodation for any child in need within their area who appears to them to require accommodation as a result of—

- (a) there being no person who has parental responsibility for him;
- (b) his being lost or having been abandoned; or
- (c) the person who has been caring for him being prevented (whether or not permanently, and for whatever reason) from providing him with suitable accommodation or care.

(2) Where a local authority provide accommodation under subsection (1) for a child who is ordinarily resident in the area of another local authority, that other local authority may take over the provision of accommodation for the child within—

- (a) three months of being notified in writing that the child is being provided with accommodation; or
- (b) such other longer period as may be prescribed [F297 in regulations made by the Secretary of State].

[F298(2A) Where a local authority in Wales provide accommodation under section 76(1) of the Social Services and Well-being (Wales) Act 2014 (accommodation for children without parents or who are lost or abandoned etc. ) for a child who is ordinarily resident in the area of a local authority in England, that local authority in England may take over the provision of accommodation for the child within—

- (a) three months of being notified in writing that the child is being provided with accommodation; or
- (b) such other longer period as may be prescribed in regulations made by the Secretary of State.]

(3) Every local authority shall provide accommodation for any child in need within their area who has reached the age of sixteen and whose welfare the authority consider is likely to be seriously prejudiced if they do not provide him with accommodation.

(4) A local authority may provide accommodation for any child within their area (even though a person who has parental responsibility for him is able to provide him with accommodation) if they consider that to do so would safeguard or promote the child's welfare.

(5) A local authority may provide accommodation for any person who has reached the age of sixteen but is under twenty-one in any community home which takes children who have reached the age of sixteen if they consider that to do so would safeguard or promote his welfare.

(6) Before providing accommodation under this section, a local authority shall, so far as is reasonably practicable and consistent with the child's welfare—

- (a) ascertain the child's wishes [F299 and feelings] regarding the provision of accommodation; and
- (b) give due consideration (having regard to his age and understanding) to such wishes [F299 and feelings] of the child as they have been able to ascertain.

(7) A local authority may not provide accommodation under this section for any child if any person who—

- (a) has parental responsibility for him; and
- (b) is willing and able to—

- (i) provide accommodation for him; or
- (ii) arrange for accommodation to be provided for him, objects.

(8) Any person who has parental responsibility for a child may at any time remove the child from accommodation provided by or on behalf of the local authority under this section.

(9) Subsections (7) and (8) do not apply while any person—  
[F300(a) who is named in a child arrangements order as a person with whom the child is to live;]

[F301(aa) who is a special guardian of the child; or]

(b) who has care of the child by virtue of an order made in the exercise of the High Court's inherent jurisdiction with respect to children, agrees to the child being looked after in accommodation provided by or on behalf of the local authority.

(10) Where there is more than one such person as is mentioned in subsection (9), all of them must agree.

(11) Subsections (7) and (8) do not apply where a child who has reached the age of sixteen agrees to being provided with accommodation under this section.

#### **General duty of local authority in relation to children looked after by them.**

(1) [F320 In this section], any reference to a child who is looked after by a local authority is a reference to a child who is—

(a) in their care; or

(b) provided with accommodation by the authority in the exercise of any functions (in particular those under this Act) which [F321 are social services functions within the meaning of] the M12 Local Authority Social Services Act 1970 [F322, apart from functions under sections [F323 17] 23B and 24B].

(2) In subsection (1) “accommodation” means accommodation which is provided for a continuous period of more than 24 hours.

(3) It shall be the duty of a local authority looking after any child—

(a) to safeguard and promote his welfare; and

(b) to make such use of services available for children cared for by their own parents as appears to the authority reasonable in his case.

[F324(3A) The duty of a local authority under subsection (3)(a) to safeguard and promote the welfare of a child looked after by them includes in particular a duty to promote the child's educational achievement.]

[F325(3B) A local authority F326 ... must appoint at least one person for the purpose of discharging the duty imposed by virtue of subsection (3A).

(3C) A person appointed by a local authority under subsection (3B) must be an officer employed by that authority or another local authority F327 .... ]

(4) Before making any decision with respect to a child whom they are looking after, or proposing to look after, a local authority shall, so far as is reasonably practicable, ascertain the wishes and feelings of—

(a) the child;

(b) his parents;

(c) any person who is not a parent of his but who has parental responsibility for him; and  
(d) any other person whose wishes and feelings the authority consider to be relevant, regarding the matter to be decided.

(5) In making any such decision a local authority shall give due consideration—  
(a) having regard to his age and understanding, to such wishes and feelings of the child as they have been able to ascertain;  
(b) to such wishes and feelings of any person mentioned in subsection (4)(b) to (d) as they have been able to ascertain; and  
(c) to the child's religious persuasion, racial origin and cultural and linguistic background.

(6) If it appears to a local authority that it is necessary, for the purpose of protecting members of the public from serious injury, to exercise their powers with respect to a child whom they are looking after in a manner which may not be consistent with their duties under this section, they may do so.

(7) If the [F328Secretary of State] considers it necessary, for the purpose of protecting members of the public from serious injury, to give directions to a local authority with respect to the exercise of their powers with respect to a child whom they are looking after, [F329the [F328Secretary of State]] may give such directions to [F330the authority].

(8) Where any such directions are given to an authority they shall comply with them even though doing so is inconsistent with their duties under this section.

## **Part IV Care and Supervision**

### **General**

#### **31 Care and Supervision**

(1) On the application of any local authority or authorised person, the court may make an order—

(a) placing the child with respect to whom the application is made in the care of a designated local authority; or  
(b) putting him under the supervision of a designated local authority F519. . . .

(2) A court may only make a care order or supervision order if it is satisfied—

(a) that the child concerned is suffering, or is likely to suffer, significant harm; and

(b) that the harm, or likelihood of harm, is attributable to—

(i) the care given to the child, or likely to be given to him if the order were not made, not being what it would be reasonable to expect a parent to give to him; or

(ii) the child's being beyond parental control.

(3) No care order or supervision order may be made with respect to a child who has reached the age of seventeen (or sixteen, in the case of a child who is married).

[F520(3A) A court deciding whether to make a care order—

(a) is required to consider the permanence provisions of the section 31A plan for the child concerned, but

(b) is not required to consider the remainder of the section 31A plan, subject to section 34(11).

[F521(3B)For the purposes of subsection (3A), the permanence provisions of a section 31A plan are—

(a)such of the plan's provisions setting out the long-term plan for the upbringing of the child concerned as provide for any of the following—

(i)the child to live with any parent of the child's or with any other member of, or any friend of, the child's family;

(ii)adoption;

(iii)long-term care not within sub-paragraph (i) or (ii);

(b)such of the plan's provisions as set out any of the following—

(i)the impact on the child concerned of any harm that he or she suffered or was likely to suffer;

(ii)the current and future needs of the child (including needs arising out of that impact);

(iii)the way in which the long-term plan for the upbringing of the child would meet those current and future needs.]

(3C)The Secretary of State may by regulations amend this section for the purpose of altering what for the purposes of subsection (3A) are the permanence provisions of a section 31A plan.]

(4)An application under this section may be made on its own or in any other family proceedings.

(5)The court may—

(a)on an application for a care order, make a supervision order;

(b)on an application for a supervision order, make a care order.

(6)Where an authorised person proposes to make an application under this section he shall—

(a)if it is reasonably practicable to do so; and

(b)before making the application, consult the local authority appearing to him to be the authority in whose area the child concerned is ordinarily resident.

(7)An application made by an authorised person shall not be entertained by the court if, at the time when it is made, the child concerned is—

(a)the subject of an earlier application for a care order, or supervision order, which has not been disposed of; or

(b)subject to—

(i)a care order or supervision order;

[F522(ii)a youth rehabilitation order within [F523the meaning given by section 173 of the Sentencing Code]; or]

[F524(iii) a compulsory supervision order or interim compulsory supervision order as defined by sections 83 and 86 of the Children's Hearings (Scotland) Act 2011. ]

(8)The local authority designated in a care order must be—

(a)the authority within whose area the child is ordinarily resident; or

(b)where the child does not reside in the area of a local authority, the authority within whose area any circumstances arose in consequence of which the order is being made.

(9)In this section "authorised person" means—

(a)the National Society for the Prevention of Cruelty to Children and any of its officers; and

(b)any person authorised by order of the Secretary of State to bring proceedings under this section and any officer of a body which is so authorised; "harm" means ill-treatment

or the impairment of health or development [F525including, for example, impairment suffered from seeing or hearing the ill-treatment of another]; “development” means physical, intellectual, emotional, social or behavioural development; “health” means physical or mental health; and “ill-treatment” includes sexual abuse and forms of ill-treatment which are not physical.

(10)Where the question of whether harm suffered by a child is significant turns on the child’s health or development, his health or development shall be compared with that which could reasonably be expected of a similar child.

(11)In this Act “a care order” means (subject to section 105(1)) an order under subsection (1)(a) and (except where express provision to the contrary is made) includes an interim care order made under section 38; and

“a supervision order” means an order under subsection (1)(b) and (except where express provision to the contrary is made) includes an interim supervision order made under section 38.

### **31A Care orders: care plans**

(1) Where an application is made on which a care order might be made with respect to a child, the appropriate local authority must, within such time as the court may direct, prepare a plan (“ a care plan ”) for the future care of the child.

(2)While the application is pending, the authority must keep any care plan prepared by them under review and, if they are of the opinion some change is required, revise the plan, or make a new plan, accordingly.

(3)A care plan must give any prescribed information and do so in the prescribed manner.

(4)For the purposes of this section, the appropriate local authority, in relation to a child in respect of whom a care order might be made, is the local authority proposed to be designated in the order.

(5)In section 31(3A) and this section, references to a care order do not include an interim care order.

(6) A plan prepared, or treated as prepared, under this section is referred to in this Act as a “ section 31A plan ”. ]

### **32 Period within which application for order under this Part must be disposed of.**

(1)A court [F527in which an application for an order under this Part is proceeding ] shall (in the light of any [F528provision in rules of court that is of the kind mentioned in subsection (2)(a) or (b) ]—

(a)draw up a timetable with a view to [F529disposing of the application—

(i)without delay, and

(ii)in any event within twenty-six weeks beginning with the day on which the application was issued; and]

(b)give such directions as it considers appropriate for the purpose of ensuring, so far as is reasonably practicable, that that timetable is adhered to.

(2)Rules of court may—

(a)specify periods within which specified steps must be taken in relation to such proceedings; and



(b) make other provision with respect to such proceedings for the purpose of ensuring, so far as is reasonably practicable, that they are disposed of without delay.

[F530(3) A court, when drawing up a timetable under subsection (1)(a), must in particular have regard to—

- (a) the impact which the timetable would have on the welfare of the child to whom the application relates; and
- (b) the impact which the timetable would have on the conduct of the proceedings.

(4) A court, when revising a timetable drawn up under subsection (1)(a) or when making any decision which may give rise to a need to revise such a timetable (which does not include a decision under subsection (5)), must in particular have regard to—

- (a) the impact which any revision would have on the welfare of the child to whom the application relates; and
- (b) the impact which any revision would have on the duration and conduct of the proceedings.

(5) A court in which an application under this Part is proceeding may extend the period that is for the time being allowed under subsection (1)(a)(ii) in the case of the application, but may do so only if the court considers that the extension is necessary to enable the court to resolve the proceedings justly.

(6) When deciding whether to grant an extension under subsection (5), a court must in particular have regard to—

- (a) the impact which any ensuing timetable revision would have on the welfare of the child to whom the application relates, and
- (b) the impact which any ensuing timetable revision would have on the duration and conduct of the proceedings; and here “ensuing timetable revision” means any revision, of the timetable under subsection (1)(a) for the proceedings, which the court considers may ensue from the extension.

(7) When deciding whether to grant an extension under subsection (5), a court is to take account of the following guidance: extensions are not to be granted routinely and are to be seen as requiring specific justification.

(8) Each separate extension under subsection (5) is to end no more than eight weeks after the later of—

- (a) the end of the period being extended; and
- (b) the end of the day on which the extension is granted.

(9) The Lord Chancellor may by regulations amend subsection (1)(a)(ii), or the opening words of subsection (8), for the purpose of varying the period for the time being specified in that provision.

(10) Rules of court may provide that a court—

- (a) when deciding whether to exercise the power under subsection (5), or
- (b) when deciding how to exercise that power, must, or may or may not, have regard to matters specified in the rules, or must take account of any guidance set out in the rules.]

### **33 Effect of care order.**

(1) Where a care order is made with respect to a child it shall be the duty of the local authority designated by the order to receive the child into their care and to keep him in their care while the order remains in force.

(2)Where—

(a)a care order has been made with respect to a child on the application of an authorised person; but

(b)the local authority designated by the order was not informed that that person proposed to make the application, the child may be kept in the care of that person until received into the care of the authority.

(3)While a care order is in force with respect to a child, the local authority designated by the order shall—

(a)have parental responsibility for the child; and

(b)have the power (subject to the following provisions of this section) to determine the extent to which [F531—

(i)a parent, guardian or special guardian of the child; or

(ii)a person who by virtue of section 4A has parental responsibility for the child, may meet his parental responsibility for him.

(4)The authority may not exercise the power in subsection (3)(b) unless they are satisfied that it is necessary to do so in order to safeguard or promote the child's welfare.

(5)Nothing in subsection (3)(b) shall prevent [F532a person mentioned in that provision who has care of the child] from doing what is reasonable in all the circumstances of the case for the purpose of safeguarding or promoting his welfare.

(6)While a care order is in force with respect to a child, the local authority designated by the order shall not—

(a)cause the child to be brought up in any religious persuasion other than that in which he would have been brought up if the order had not been made; or

(b)have the right—

(i)F533

(ii)to agree or refuse to agree to the making of an adoption order, or an order under [F534section 84 of the Adoption and Children Act 2002], with respect to the child; or

(iii)to appoint a guardian for the child.

(7)While a care order is in force with respect to a child, no person may—

(a)cause the child to be known by a new surname; or

(b)remove him from the United Kingdom, without either the written consent of every person who has parental responsibility for the child or the leave of the court.

(8)Subsection (7)(b) does not—

(a)prevent the removal of such a child, for a period of less than one month, by the authority in whose care he is; or

(b)apply to arrangements for such a child to live outside England and Wales (which are governed by paragraph 19 of Schedule 2 [F535in England, and section 124 of the Social Services and Well-being (Wales) Act 2014 in Wales]).

(9)The power in subsection (3)(b) is subject (in addition to being subject to the provisions of this section) to any right, duty, power, responsibility or authority which [F536a person mentioned in that provision] has in relation to the child and his property by virtue of any other enactment.

### **34 Parental contact etc. with children in care.**

(1)Where a child is in the care of a local authority, the authority shall (subject to the provisions of this section) [F537and their duty under section 22(3)(a)] [F538or, where the local authority is in Wales, under section 78(1)(a) of the Social Services and Well-being (Wales) Act 2014] allow the child reasonable contact with—

- (a) his parents;
- (b) any guardian [F539 or special guardian] of his; [F540(ba) any person who by virtue of section 4A has parental responsibility for him;]
- (c) where there was a [F541 child arrangements] order in force with respect to the child immediately before the care order was made, [F542 any person named in the child arrangements order as a person with whom the child was to live ]; and
- (d) where, immediately before the care order was made, a person had care of the child by virtue of an order made in the exercise of the High Court's inherent jurisdiction with respect to children, that person.

(2) On an application made by the authority or the child, the court may make such order as it considers appropriate with respect to the contact which is to be allowed between the child and any named person.

(3) On an application made by—

- (a) any person mentioned in paragraphs (a) to (d) of subsection (1); or
- (b) any person who has obtained the leave of the court to make the application, the court may make such order as it considers appropriate with respect to the contact which is to be allowed between the child and that person.

(4) On an application made by the authority or the child, the court may make an order authorising the authority to refuse to allow contact between the child and any person who is mentioned in paragraphs (a) to (d) of subsection (1) and named in the order.

(5) When making a care order with respect to a child, or in any family proceedings in connection with a child who is in the care of a local authority, the court may make an order under this section, even though no application for such an order has been made with respect to the child, if it considers that the order should be made.

(6) An authority may refuse to allow the contact that would otherwise be required by virtue of subsection (1) or an order under this section if—

- (a) they are satisfied that it is necessary to do so in order to safeguard or promote the child's welfare; and
- (b) the refusal—
  - (i) is decided upon as a matter of urgency; and
  - (ii) does not last for more than seven days.

[F543(6A) Where (by virtue of an order under this section, or because subsection (6) applies) a local authority in England are authorised to refuse to allow contact between the child and a person mentioned in any of paragraphs (a) to (c) of paragraph 15(1) of Schedule 2, paragraph 15(1) of that Schedule does not require the authority to endeavour to promote contact between the child and that person.]

[F544(6B) Where (by virtue of an order under this section, or because subsection (6) applies) a local authority in Wales is authorised to refuse contact between the child and a person mentioned in any of paragraphs (a) to (c) of section 95(1) of the Social Services and Well-being (Wales) Act 2014, section 95(1) of that Act does not require the authority to promote contact between the child and that person.]

(7) An order under this section may impose such conditions as the court considers appropriate.

(8) The Secretary of State may by regulations make provision as to—[F545(za) what a local authority in England must have regard to in considering whether contact between

a child and a person mentioned in any of paragraphs (a) to (d) of subsection (1) is consistent with safeguarding and promoting the child's welfare;]

(a) the steps to be taken by a local authority who have exercised their powers under subsection (6);

(b) the circumstances in which, and conditions subject to which, the terms of any order under this section may be departed from by agreement between the local authority and the person in relation to whom the order is made;

(c) notification by a local authority of any variation or suspension of arrangements made (otherwise than under an order under this section) with a view to affording any person contact with a child to whom this section applies.

(9) The court may vary or discharge any order made under this section on the application of the authority, the child concerned or the person named in the order.

(10) An order under this section may be made either at the same time as the care order itself or later.

(11) Before [F546making, varying or discharging an order under this section or] making a care order with respect to any child the court shall—

(a) consider the arrangements which the authority have made, or propose to make, for affording any person contact with a child to whom this section applies; and

(b) invite the parties to the proceedings to comment on those arrangements.

### **37 Powers of court in certain family proceedings.**

(1) Where, in any family proceedings in which a question arises with respect to the welfare of any child, it appears to the court that it may be appropriate for a care or supervision order to be made with respect to him, the court may direct the appropriate authority to undertake an investigation of the child's circumstances.

(2) Where the court gives a direction under this section the local authority concerned shall, when undertaking the investigation, consider whether they should—

(a) apply for a care order or for a supervision order with respect to the child;

(b) provide services or assistance for the child or his family; or

(c) take any other action with respect to the child.

(3) Where a local authority undertake an investigation under this section, and decide not to apply for a care order or supervision order with respect to the child concerned, they shall inform the court of—

(a) their reasons for so deciding;

(b) any service or assistance which they have provided, or intend to provide, for the child and his family; and

(c) any other action which they have taken, or propose to take, with respect to the child.

(4) The information shall be given to the court before the end of the period of eight weeks beginning with the date of the direction, unless the court otherwise directs.

(5) The local authority named in a direction under subsection (1) must be—

(a) the authority in whose area the child is ordinarily resident; or

(b) where the child [F557is not ordinarily resident] in the area of a local authority, the authority within whose area any circumstances arose in consequence of which the direction is being given.

- (6) If, on the conclusion of any investigation or review under this section, the authority decide not to apply for a care order or supervision order with respect to the child—
- (a) they shall consider whether it would be appropriate to review the case at a later date; and
  - (b) if they decide that it would be, they shall determine the date on which that review is to begin.

## **Part V Protection of Children**

### 43 Child assessment orders.

(1) On the application of a local authority or authorised person for an order to be made under this section with respect to a child, the court may make the order if, but only if, it is satisfied that—

- (a) the applicant has reasonable cause to suspect that the child is suffering, or is likely to suffer, significant harm;
- (b) an assessment of the state of the child's health or development, or of the way in which he has been treated, is required to enable the applicant to determine whether or not the child is suffering, or is likely to suffer, significant harm; and
- (c) it is unlikely that such an assessment will be made, or be satisfactory, in the absence of an order under this section.

(2) In this Act “a child assessment order” means an order under this section.

(3) A court may treat an application under this section as an application for an emergency protection order.

(4) No court shall make a child assessment order if it is satisfied—

- (a) that there are grounds for making an emergency protection order with respect to the child; and
- (b) that it ought to make such an order rather than a child assessment order.

(5) A child assessment order shall—

- (a) specify the date by which the assessment is to begin; and
- (b) have effect for such period, not exceeding 7 days beginning with that date, as may be specified in the order.

(6) Where a child assessment order is in force with respect to a child it shall be the duty of any person who is in a position to produce the child—

- (a) to produce him to such person as may be named in the order; and
- (b) to comply with such directions relating to the assessment of the child as the court thinks fit to specify in the order.

(7) A child assessment order authorises any person carrying out the assessment, or any part of the assessment, to do so in accordance with the terms of the order.

(8) Regardless of subsection (7), if the child is of sufficient understanding to make an informed decision he may refuse to submit to a medical or psychiatric examination or other assessment.

(9) The child may only be kept away from home—

- (a) in accordance with directions specified in the order;
- (b) if it is necessary for the purposes of the assessment; and
- (c) for such period or periods as may be specified in the order.

(10) Where the child is to be kept away from home, the order shall contain such directions as the court thinks fit with regard to the contact that he must be allowed to have with other persons while away from home.

(11) Any person making an application for a child assessment order shall take such steps as are reasonably practicable to ensure that notice of the application is given to—

- (a) the child's parents;
- (b) any person who is not a parent of his but who has parental responsibility for him;
- (c) any other person caring for the child; [F593(d) any person named in a child arrangements order as a person with whom the child is to spend time or otherwise have contact;]
- (e) any person who is allowed to have contact with the child by virtue of an order under section 34; and
- (f) the child, before the hearing of the application.

(12) Rules of court may make provision as to the circumstances in which—

- (a) any of the persons mentioned in subsection (11); or
- (b) such other person as may be specified in the rules, may apply to the court for a child assessment order to be varied or discharged.

(13) In this section "authorised person" means a person who is an authorised person for the purposes of section 31.

#### **44 Orders for emergency protection of children.**

(1) Where any person ("the applicant") applies to the court for an order to be made under this section with respect to a child, the court may make the order if, but only if, it is satisfied that—

- (a) there is reasonable cause to believe that the child is likely to suffer significant harm if—
  - (i) he is not removed to accommodation provided by or on behalf of the applicant; or
  - (ii) he does not remain in the place in which he is then being accommodated;
- (b) in the case of an application made by a local authority—
  - (i) enquiries are being made with respect to the child under section 47(1)(b); and
  - (ii) those enquiries are being frustrated by access to the child being unreasonably refused to a person authorised to seek access and that the applicant has reasonable cause to believe that access to the child is required as a matter of urgency; or
- (c) in the case of an application made by an authorised person—
  - (i) the applicant has reasonable cause to suspect that a child is suffering, or is likely to suffer, significant harm;
  - (ii) the applicant is making enquiries with respect to the child's welfare; and
  - (iii) those enquiries are being frustrated by access to the child being unreasonably refused to a person authorised to seek access and the applicant has reasonable cause to believe that access to the child is required as a matter of urgency.

(2) In this section—

- (a) "authorised person" means a person who is an authorised person for the purposes of section 31; and
- (b) "a person authorised to seek access" means—

- (i) in the case of an application by a local authority, an officer of the local authority or a person authorised by the authority to act on their behalf in connection with the enquiries; or
- (ii) in the case of an application by an authorised person, that person.

(3) Any person—

(a) seeking access to a child in connection with enquiries of a kind mentioned in subsection (1); and

(b) purporting to be a person authorised to do so, shall, on being asked to do so, produce some duly authenticated document as evidence that he is such a person.

(4) While an order under this section (“an emergency protection order”) is in force it—

(a) operates as a direction to any person who is in a position to do so to comply with any request to produce the child to the applicant;

(b) authorises—

(i) the removal of the child at any time to accommodation provided by or on behalf of the applicant and his being kept there; or

(ii) the prevention of the child’s removal from any hospital, or other place, in which he was being accommodated immediately before the making of the order; and

(c) gives the applicant parental responsibility for the child.

(5) Where an emergency protection order is in force with respect to a child, the applicant—

(a) shall only exercise the power given by virtue of subsection (4)(b) in order to safeguard the welfare of the child;

(b) shall take, and shall only take, such action in meeting his parental responsibility for the child as is reasonably required to safeguard or promote the welfare of the child (having regard in particular to the duration of the order); and

(c) shall comply with the requirements of any regulations made by the Secretary of State for the purposes of this subsection.

(6) Where the court makes an emergency protection order, it may give such directions (if any) as it considers appropriate with respect to—

(a) the contact which is, or is not, to be allowed between the child and any named person;

(b) the medical or psychiatric examination or other assessment of the child.

(7) Where any direction is given under subsection (6)(b), the child may, if he is of sufficient understanding to make an informed decision, refuse to submit to the examination or other assessment.

(8) A direction under subsection (6)(a) may impose conditions and one under subsection (6)(b) may be to the effect that there is to be—

(a) no such examination or assessment; or

(b) no such examination or assessment unless the court directs otherwise.

(9) A direction under subsection (6) may be—

(a) given when the emergency protection order is made or at any time while it is in force; and

(b) varied at any time on the application of any person falling within any class of person prescribed by rules of court for the purposes of this subsection.

(10) Where an emergency protection order is in force with respect to a child and—

(a) the applicant has exercised the power given by subsection (4)(b)(i) but it appears to him that it is safe for the child to be returned; or

(b) the applicant has exercised the power given by subsection (4)(b)(ii) but it appears to him that it is safe for the child to be allowed to be removed from the place in question, he shall return the child or (as the case may be) allow him to be removed.

(11) Where he is required by subsection (10) to return the child the applicant shall—  
(a) return him to the care of the person from whose care he was removed; or  
(b) if that is not reasonably practicable, return him to the care of—  
(i) a parent of his;  
(ii) any person who is not a parent of his but who has parental responsibility for him; or  
(iii) such other person as the applicant (with the agreement of the court) considers appropriate.

(12) Where the applicant has been required by subsection (10) to return the child, or to allow him to be removed, he may again exercise his powers with respect to the child (at any time while the emergency protection order remains in force) if it appears to him that a change in the circumstances of the case makes it necessary for him to do so.

(13) Where an emergency protection order has been made with respect to a child, the applicant shall, subject to any direction given under subsection (6), allow the child reasonable contact with—

(a) his parents;  
(b) any person who is not a parent of his but who has parental responsibility for him;  
(c) any person with whom he was living immediately before the making of the order;  
[F594(d) any person named in a child arrangements order as a person with whom the child is to spend time or otherwise have contact;]  
(e) any person who is allowed to have contact with the child by virtue of an order under section 34; and  
(f) any person acting on behalf of any of those persons.

(14) Wherever it is reasonably practicable to do so, an emergency protection order shall name the child; and where it does not name him it shall describe him as clearly as possible.

(15) A person shall be guilty of an offence if he intentionally obstructs any person exercising the power under subsection (4)(b) to remove, or prevent the removal of, a child.

(16) A person guilty of an offence under subsection (15) shall be liable on summary conviction to a fine not exceeding level 3 on the standard scale.



## V. PERÚ

Comentario: En el Decreto Legislativo N°1297, en el Sub-capítulo III, se regula el “Acogimiento Familiar”. Por su parte, el Capítulo IV regula el “Derecho a Mantener Relaciones Personales y Régimen de Visitas”. El plazo máximo de duración de las medidas proteccionales que impliquen separación es de 18 meses, prorrogable por otros 6 meses.

### DECRETO LEGISLATIVO PARA LA PROTECCIÓN DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES SIN CUIDADOS PARENTALES O EN RIESGO DE PERDERLOS (DECRETO LEGISLATIVO N° 1297)

Artículo 3: A efectos de la presente ley se entiende:

a) Familia de origen. Es la conformada por la madre, el padre o uno de ellos, hermanas, hermanas, tutora o tutor. Y además las personas con las que teniendo o no vínculo de parentesco, conviven o hacen vida en común.

g) Situación de desprotección familiar. Es la situación que se produce de hecho a causa del incumplimiento o del imposible o inadecuado desempeño de los deberes de cuidado y protección por parte de los responsables del cuidado de los niños, niñas y adolescentes y que afecta gravemente el desarrollo integral de una niña, niño o adolescente.

La situación de desprotección familiar tiene carácter provisional e implica la separación temporal de la niña, niño o adolescente de su familia para su protección, así como el apoyo especializado a la familia para la remoción de las circunstancias que la motivaron, aplicando las medidas de protección apropiadas establecidas en esta ley, promoviendo la reintegración familiar. En el caso de hermana o hermano cabeza de familia no implica la separación temporal de su familia.

Los criterios de calificación de la desprotección familiar son siempre restrictivos y objetivos. Por vía reglamentaria, se definen las circunstancias y supuestos de desprotección familiar.

j) Acogimiento familiar. Es una medida de protección que se aplica de acuerdo con el principio de idoneidad, que se desarrolla en una familia acogedora mientras se trabaja para eliminar las circunstancias que generaron la desprotección familiar. Puede ser una medida temporal o permanente.

n) Plan de trabajo individual. Es un instrumento técnico que comprende los objetivos y metodología de la actuación estatal orientada a intervenir sobre los factores de riesgo y desprotección, en base a la evaluación socio familiar del niño, niña o adolescente. Incluye las medidas de protección adoptadas, el seguimiento de las mismas, las estrategias, metas y **plazos**. Se elabora con la participación del niño, niña y adolescente y su familia.

**Artículo 4:** Principios de la actuación protectora. La actuación estatal frente a las situaciones de riesgo o desprotección familiar se rige principalmente por los siguientes principios:

c) Excepcionalidad y temporalidad. La adopción de una medida de protección que implique la separación de la niña, niño o adolescente de su familia de origen es excepcional y por el más breve plazo, que debe sustentarse en la existencia de circunstancias objetivas y en función al Interés Superior del Niño.

**Artículo 6:** Derechos de la familia de origen. Durante el procedimiento por riesgo o desprotección familiar, el Estado debe garantizar el derecho de la familia de origen a:

c) Mantener contacto con la niña, niño o adolescente.

**Artículo 59.- Clases de Medidas de Protección Provisionales.** Las medidas de protección tienen el carácter de provisionales y son las siguientes:

- a) Acogimiento familiar.
- b) Acogimiento Residencial.

**Artículo 60.- Periodicidad de la revisión de las medidas de protección.** Las medidas de protección son **revisadas trimestralmente**, prestando especial atención a las circunstancias, al desarrollo del plan de trabajo individual, a las necesidades y a la opinión de la niña, niño o adolescente.

Si las circunstancias lo ameritan y teniendo en cuenta el Interés Superior de la niña, niño o adolescente, se dispone la variación o remoción de las medidas de protección, según lo dispuesto en el artículo 61.

**Artículo 63.- Plazo máximo de duración de las medidas de protección provisional que impliquen separación familiar.** Las medidas de protección provisionales por desprotección familiar, tienen un plazo máximo de **dieciocho (18) meses, prorrogable por seis (06) meses**, cuando existan causas justificadas que lo ameriten en función a su Interés Superior. **Transcurrido ese plazo la autoridad competente resuelve la reintegración familiar y retorno de la niña, niño o adolescente a su familia o promueve la declaración judicial de desprotección familiar y la adopción de una medida de protección de carácter permanente.**

**Artículo 72: Obligaciones de las familias acogedoras.** Las familias acogedoras tienen las siguientes obligaciones (entre otras):

d) Facilitar las relaciones con la familia de origen y familia extensa, en el marco del régimen de visitas establecido a favor de aquellas.

k) Colaborar en el tránsito de la medida de protección del menor de edad al retorno a su familia de origen, la adopción, u otra modalidad de acogimiento, o al entorno que se establezca tras la adopción de una medida de protección más estable.

**Artículo 119.- Acogimiento familiar y residencial.** Es el acogimiento que se brinda en una familia o en un centro de acogida, con la finalidad de cubrir las necesidades de las niñas, niños y adolescentes en un entorno familiar, hasta que alcancen independencia y autonomía.

El acogimiento residencial como medida de protección, es excepcional. Se aplica sólo en aquellos casos en los que se acredite que es la única medida posible que responde a su Interés Superior.

Durante su ejecución debe respetarse las relaciones con los demás familiares, incluidos los hermanos, siempre y cuando ello responda al interés superior de la niña, niño o adolescente.

## VI. MÉXICO

Comentario: A nivel nacional, México fundó en 1977 el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de las Familias, organismo público descentralizado, que es promotor de la protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes, bajo el imperativo constitucional del interés superior de la niñez, así como del desarrollo integral del individuo, de la familia y de la comunidad. Además, existen los Sistemas de las Entidades en los estados en particular.

Existen también las Procuradurías de Protección (PP), que son instituciones responsables de coordinar las medidas de protección y restitución de derechos de los niños, niñas y adolescentes.

### CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1917

**Artículo 4º.** La mujer y el hombre son iguales ante la ley. Ésta protegerá la organización y el desarrollo de la familia. (Párrafo 1º)

En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el **principio del interés superior de la niñez**, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez. (Párrafo 2º).

### LEY GENERAL DE LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES/ Adolescentes

Fecha de publicación: 4 de diciembre de 2014

Última reforma incorporada: 28 de abril de 2022

#### **TÍTULO PRIMERO. DE LAS DISPOSICIONES GENERALES**

Artículo 4: Para los efectos de esta Ley, se entenderá por:

X. Familia de Origen: Aquélla compuesta por titulares de la patria potestad, tutela, guarda o custodia, respecto de quienes niñas, niños y adolescentes tienen parentesco ascendente hasta segundo grado;

XI. Familia Extensa o Ampliada: Aquélla compuesta por los ascendientes de niñas, niños y adolescentes en línea recta sin limitación de grado, y los colaterales hasta el cuarto grado;

XII. Familia de Acogida: Aquélla que cuente con la certificación de la autoridad competente y que brinde cuidado, protección, crianza positiva y la promoción del bienestar social de niñas, niños y adolescentes por un tiempo limitado hasta que se pueda asegurar una opción permanente con la familia de origen, extensa o adoptiva;

XIII. Familia de Acogimiento pre-adoptivo: Aquélla distinta de la familia de origen y de la extensa que acoge provisionalmente en su seno niñas, niños y adolescentes con fines de adopción, y que asume todas las obligaciones en cuanto a su cuidado y protección, de conformidad con el principio de interés superior de la niñez;

Artículo 6. Para efectos del artículo 2 de esta Ley, son principios rectores, los siguientes:

I. El interés superior de la niñez;

II. La universalidad, interdependencia, indivisibilidad, progresividad e integralidad de los derechos de niñas, niños y adolescentes, conforme a lo dispuesto en los artículos 1o. y 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos así como en los tratados internacionales;

## TÍTULO SEGUNDO. DE LOS DERECHOS DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES

Artículo 13 N°4: Para efectos de la presente Ley son derechos de niñas, niños y adolescentes, de manera enunciativa más no limitativa, los siguientes:

- III. Derecho a la identidad;
- IV. Derecho a vivir en familia;

### CAPÍTULO CUARTO. DEL DERECHO A VIVIR EN FAMILIA (arts. 22 a 35)

Artículo 22. Niñas, niños y adolescentes tienen derecho a vivir en familia. La falta de recursos no podrá considerarse motivo suficiente para separarlos de su familia de origen o de los familiares con los que convivan, ni causa para la pérdida de la patria potestad.

Niñas, niños y adolescentes no podrán ser separados de las personas que ejerzan la patria potestad o de sus tutores y, en términos de las disposiciones aplicables, de las personas que los tengan bajo su guarda y custodia, salvo que medie orden de autoridad competente, en la que se determine la procedencia de la separación, en cumplimiento a la preservación del interés superior de la niñez, de conformidad con las causas previstas en las leyes y mediante el debido proceso en el que se garantice el derecho de audiencia de todas las partes involucradas. En todos los casos, se tendrá en cuenta la opinión de niñas, niños y adolescentes conforme a su edad, desarrollo evolutivo, cognoscitivo y madurez.

Los casos en que las personas que ejerzan la patria potestad, por extrema pobreza o por necesidad de ganarse el sustento lejos del lugar de residencia, tengan dificultades para atender a niñas, niños y adolescentes de manera permanente, no serán considerados como supuestos de exposición o estado de abandono, siempre que los mantengan al cuidado de otras personas, libres de violencia y provean su subsistencia.

Las autoridades federales, de las entidades federativas y municipales, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán políticas de fortalecimiento familiar para evitar la separación de niñas, niños y adolescentes de su entorno familiar y para que, en su caso, sean atendidos a través de las medidas especiales de protección que dispone el artículo 26.

Artículo 23. Párrafo 1°. Niñas, niños y adolescentes cuyas familias estén separadas, tendrán derecho a convivir o mantener relaciones personales y contacto directo con sus familiares de modo regular, excepto en los casos en que el órgano jurisdiccional competente determine que ello es contrario al interés superior de la niñez, sin perjuicio de las medidas cautelares y de protección que se dicten por las autoridades competentes en los procedimientos respectivos, en los que se deberá garantizar el derecho de audiencia de todas las partes involucradas, en especial de niñas, niños y adolescentes.

Artículo 24. Las autoridades federales, de las entidades federativas, municipales y de las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán las normas y los mecanismos necesarios para facilitar la localización y reunificación de la familia de niñas, niños y adolescentes, cuando hayan sido privados de ella, siempre y cuando no sea contrario a su interés superior.

Durante la localización de la familia, niñas, niños y adolescentes tienen derecho a acceder a las modalidades de cuidados alternativos de carácter temporal, en tanto se incorporan a su familia.

Artículo 26. El Sistema Nacional DIF o los Sistemas de las Entidades, en coordinación con las Procuradurías de Protección, deberán otorgar medidas especiales de protección de niñas, niños y adolescentes que se encuentren en desamparo familiar.

Las autoridades competentes garantizarán que reciban todos los cuidados que se requieran por su situación de desamparo familiar. En estos casos, el Sistema Nacional DIF o los Sistemas de las Entidades, así como las autoridades involucradas, según sea el caso, se asegurarán de que niñas, niños y adolescentes:

I. Sean ubicados con su familia de origen, extensa o ampliada para su cuidado, siempre que ello sea posible y no sea contrario a su interés superior, y tengan con prontitud resuelta su situación jurídica para acceder a un proceso de adopción expedito, ágil, simple y guiado por su interés superior, aplicándose dicho proceso incluso cuando los adoptantes sean miembros de la familia de origen, siempre que ello sea posible y no sea contrario a su interés superior;

II. Sean recibidos por una familia de acogida como medida de protección, de carácter temporal, en los casos en los cuales ni los progenitores, ni la familia extensa de niñas, niños y adolescentes pudieran hacerse cargo;

III. Sean sujetos del acogimiento pre-adoptivo como una fase dentro del procedimiento de adopción, que supone la vinculación de niñas, niños y adolescentes, respecto del cual ya se ha declarado la condición de adoptabilidad, con su nuevo entorno y determinar la idoneidad de la familia para convertirse en familia adoptiva;

IV. En el Sistema Nacional DIF, así como los Sistemas de las Entidades y Sistemas Municipales, en el ámbito de sus respectivas competencias, deberán registrar, capacitar, evaluar y certificar a las familias que resulten idóneas, considerando los requisitos señalados para el acogimiento preadoptivo, o

V. Sean colocados, dadas las características específicas de cada caso, en acogimiento residencial brindado por centros de asistencia social el menor tiempo posible.

Estas medidas especiales de protección tendrán carácter subsidiario, priorizando las opciones de cuidado en un entorno familiar definitivo.

Los sistemas DIF y las Procuradurías de Protección deberán mantener estrecha comunicación entre sí, intercambiando información, a efecto de garantizar adecuadamente el interés superior de la niñez y el desarrollo evolutivo de formación de su personalidad, así como materializar su derecho a vivir en familia.

Las autoridades administrativas y jurisdiccionales a nivel nacional y estatal, en el ámbito de sus respectivas competencias, dispondrán lo conducente a efecto de que niñas, niños y adolescentes vean restituido su derecho a vivir en familia y su derecho a recibir formación y protección de quien ejerce la patria potestad, la tutela, guardia o custodia, interpretando de manera sistemática y funcional la normatividad correspondiente, conforme al principio del interés superior de la niñez.

Los certificados de idoneidad podrán ser expedidos, previa valoración técnica, por el Sistema Nacional DIF, los Sistemas de las Entidades o las Procuradurías de Protección, y serán válidos para iniciar el proceso de adopción en cualquier entidad federativa, independientemente de dónde hayan sido expedidos.

El proceso administrativo y jurisdiccional de adopción podrá realizarse en cualquier entidad federativa, con independencia de la ubicación física de la niña, niño o adolescente susceptible de ser adoptado.

Las autoridades competentes deberán tener en consideración el interés superior de la niñez al determinar la opción que sea más adecuada para restituirle su derecho a vivir en familia.

El Sistema Nacional DIF y los Sistemas de las Entidades, en coordinación con las Procuradurías de Protección, serán responsables del seguimiento de la situación en la que se encuentren niñas, niños y adolescentes una vez que haya concluido el acogimiento y, en su caso, la adopción.

Entre las medidas de seguimiento deberán estar los reportes realizados por los profesionales de trabajo social donde se aprecie la convivencia familiar y el desarrollo cotidiano de niñas, niños y adolescentes, en su entorno, con una periodicidad de seis meses durante tres años contados a partir de que la sentencia judicial de adopción quede firme, pudiendo ampliar el plazo excepcionalmente en caso de ser necesario, con base en el interés superior de la niñez. La intervención que represente el seguimiento será lo menos invasiva posible a efecto de no afectar el entorno familiar

Artículo 27. Las personas interesadas en adoptar niñas, niños y adolescentes que se encuentren bajo la tutela de las Procuradurías de Protección, podrán presentar ante dichas instancias la solicitud correspondiente.

Las Procuradurías de Protección, en el ámbito de sus respectivas competencias, realizarán las valoraciones psicológica, económica, de trabajo social y todas aquellas que sean necesarias para determinar la idoneidad de quienes soliciten la adopción, en los términos de lo dispuesto por las leyes aplicables.

La Procuraduría de Protección que corresponda emitirá el certificado de idoneidad respectivo. La asignación de niñas, niños y adolescentes sólo podrá otorgarse a una familia de acogida pre-adoptiva que cuente con certificado de idoneidad. Para tal efecto, se observará lo siguiente:

I. Niñas, niños y adolescentes, siempre que sea posible de acuerdo con su edad, desarrollo cognoscitivo y grado de madurez, serán escuchados y su opinión será fundamental para la determinación que adopte el órgano jurisdiccional competente;

II. Se tomará en cuenta que las condiciones en la familia de acogimiento preadoptiva sean adecuadas para el desarrollo integral de niñas, niños y adolescentes, de conformidad con el principio de interés superior de la niñez;

III. Se tomará en consideración el grado de parentesco; la relación de afinidad y de afectividad; el origen, la comunidad y las condiciones culturales en que se desarrollen niñas, niños y adolescentes, y

IV. Se procurará no separar a hermanas y hermanos, pero si hubiere necesidad de ello, se establecerán medidas para que mantengan vínculos de convivencia, contacto y comunicación permanente.

## **NORMAS TRANSITORIAS**

CUARTO.- Como una acción afirmativa, en términos de lo dispuesto en la fracción I del artículo 4 de esta Ley, así como en las fracciones XIV y XX del mismo artículo, el Sistema Nacional DIF convocará a los sistemas de las entidades a una reunión que tendrá como único objetivo actualizar el registro de niñas, niños y adolescentes que actualmente sean susceptibles de adopción, solicitantes de adopción en proceso, así como los que hayan obtenido certificado de idoneidad.

Lo anterior, a fin de que cada uno de los sistemas DIF realice lo conducente a efecto de que niñas, niños y adolescentes comiencen su respectivo proceso de adopción o de acogimiento preadoptivo en la entidad federativa que más favorezca su interés superior y se reduzca al máximo su estancia en centros de asistencia social o en familias de acogida.

## **LEY PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES**

Publicada en 2000; última reforma en 2010 (texto vigente)

Artículo 1. La presente ley se fundamenta en el párrafo sexto del artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sus disposiciones son de orden público, interés social y de observancia general en toda la República Mexicana y tiene por objeto garantizar a niñas, niños y adolescentes la tutela y el respeto de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución.

Artículo 3. La protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes, tiene como objetivo asegurarles un desarrollo pleno e integral, lo que implica la oportunidad de formarse física, mental, emocional, social y moralmente en condiciones de igualdad.

Son principios rectores de la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes:

- A. El del interés superior de la infancia.
- D. El de vivir en familia, como espacio primordial de desarrollo.

### **TÍTULO SEGUNDO De los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes** **Capítulo Séptimo Del Derecho a vivir en Familia**

Artículo 23. Niñas, niños y adolescentes tienen derecho a vivir en familia. La falta de recursos no podrá considerarse motivo suficiente para separarlos de sus padres o de los familiares con los que convivan, ni causa de la pérdida de la patria potestad.

El Estado velará porque sólo sean separados de sus padres y de sus madres mediante sentencia u orden preventiva judicial que declare legalmente la separación y de conformidad con causas previamente dispuestas en las leyes, así como de procedimientos en los que se garantice el derecho de audiencia de todas las partes involucradas incluidas niñas, niños y adolescentes. Las leyes establecerán lo necesario, a fin de asegurar que no se juzguen como exposición ni estado de abandono, los casos de padres y madres que, por extrema pobreza o porque tengan necesidad de ganarse el sustento lejos de su lugar de residencia, tengan dificultades para atenderlos permanentemente, siempre que los mantengan al cuidado de otras personas, los traten sin violencia y provean a su subsistencia.

Se establecerán programas de apoyo a las familias para que esa falta de recursos no sea causa de separación.

Artículo 24. Las autoridades establecerán las normas y los mecanismos necesarios a fin de que, siempre que una niña, un niño, una o un adolescente se vean privados de su familia de origen, se procure su reencuentro con ella. Asimismo, se tendrá como prioritaria la necesidad de que niñas, niños y adolescentes, cuyos padres estén separados tengan derecho a convivir o mantener relaciones personales y trato directo con ambos, salvo que de conformidad con la ley, la autoridad determine que ello es contrario al interés superior del niño.

Artículo 25. Cuando una niña, un niño, un o una adolescente se vean privados de su familia, tendrán derecho a recibir la protección del Estado, quien se encargará de procurarles una familia sustituta y mientras se encuentre bajo la tutela de éste, se les brinden los cuidados especiales que requieran por su situación de desamparo familiar.

Las normas establecerán las disposiciones necesarias para que se logre que quienes lo requieran, ejerzan plenamente el derecho a que se refiere este capítulo, mediante:

- A. La adopción, preferentemente la adopción plena.
- B. La participación de familias sustitutas y
- C. A falta de las anteriores, se recurrirá a las Instituciones de asistencia pública o privada o se crearán centros asistenciales para este fin.

Artículo 26. Las autoridades federales, del Distrito Federal, estatales y municipales en el ámbito de sus atribuciones, velarán porque en las adopciones se respeten las normas que las rijan, las cuales serán diseñadas a fin de que niñas, niños, y adolescentes sean adoptados en pleno respeto de sus derechos y contendrán disposiciones tendientes a que:

- A. Se escuche y tome en cuenta en los términos de la ley aplicable su opinión.
- B. Se asesore jurídicamente, tanto a quienes consientan en la adopción, como a quienes la acepten, a fin de que conozcan las consecuencias del hecho.
- C. La adopción no dé lugar a beneficios económicos indebidos para quienes participen en ella.



## VII. COLOMBIA

### CÓDIGO DE LA INFANCIA Y DE LA ADOLESCENCIA (LEY 1098 DE 2006)

Artículo 22. DERECHO A TENER UNA FAMILIA Y A NO SER SEPARADO DE ELLA. *Los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a tener y crecer en el seno de la familia, a ser acogidos y no ser expulsados de ella.*

*Los niños, las niñas y los adolescentes sólo podrán ser separados de la familia cuando esta no garantice las condiciones para la realización y el ejercicio de sus derechos conforme a lo previsto en este código. En ningún caso la condición económica de la familia podrá dar lugar a la separación.*

Artículo 53. MEDIDAS DE RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS. *Son medidas de restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes las que a continuación se señalan. Para el restablecimiento de los derechos establecidos en este código, la autoridad competente tomará alguna o varias de las siguientes medidas:*

*4. Ubicación en centros de emergencia para los casos en que no procede la ubicación en los hogares de paso.*

Artículo 57. UBICACIÓN EN HOGAR DE PASO. *La ubicación en hogar de paso es la ubicación inmediata y provisional del niño, niña o adolescente con familias que forman parte de la red de hogares de paso. Procede la medida cuando no aparezcan los padres, parientes o las personas responsables de su cuidado y atención.*

*La ubicación en Hogar de Paso es una medida transitoria, y su duración no podrá exceder de ocho (8) días hábiles, término en el cual la autoridad competente debe decretar otra medida de protección.*

Artículo 59. UBICACIÓN EN HOGAR SUSTITUTO. *Es una medida de protección provisional que toma la autoridad competente y consiste en la ubicación del niño, niña o adolescente en una familia que se compromete a brindarle el cuidado y atención necesarios en sustitución de la familia de origen.*

*Esta medida se decretará por el menor tiempo posible de acuerdo con las circunstancias y los objetivos que se persiguen sin que pueda exceder de seis (6) meses. El Defensor de Familia podrá prorrogarla, por causa justificada, hasta por un término igual al inicial, previo concepto favorable del Jefe Jurídico de la Dirección Regional del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. En ningún caso podrá otorgarse a personas residentes en el exterior ni podrá salir del país el niño, niña o adolescente sujeto a esta medida de protección, sin autorización expresa de la autoridad competente.*

## VIII. PARAGUAY

Comentario: El órgano encargado de elaborar, ejecutar y monitorear la Política Nacional de Protección Especial para niños, niñas y adolescentes separados de su familia (o en riesgo de estarlo), es el Ministerio de la Niñez y la Adolescencia, la cual actúa a través de la Dirección General de Cuidados Alternativos (art. 11). Las unidades ejecutoras están a cargo de llevar a cabo los planes de cuidados alternativos (arts. 16-28).

### CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y DE LA ADOLESCENCIA (LEY N°1.680/01)

#### **Título II: De las instituciones de familia sustituta (arts. 103 a 109)**

ARTÍCULO 103. De la acogida en familia sustituta. El niño o adolescente, privado de su núcleo familiar por orden judicial, podrá ser acogido por una familia, temporalmente, mediante la guarda, la tutela o definitivamente, por la adopción.

La familia o persona que acoja al niño o adolescente quedará obligada a alimentarlo, educarlo, cuidarlo y protegerlo, en la misma medida que corresponde a la misma, como núcleo familiar.

#### Ley No. 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

Artículo 3º. Finalidad. La presente Ley es de orden público y tiene por finalidad:

- a. Garantizar el derecho del niño, niña y adolescente a vivir en su entorno familiar, y en caso de que ese derecho sea vulnerado, restituirlo en el menor tiempo posible, si esto responde a su interés superior.
- b. Asegurar políticas de fortalecimiento familiar que prevengan la separación del niño, niña o adolescente de su familia nuclear o ampliada.

Artículo 4º. Definiciones. A los efectos de la interpretación y aplicación de la presente Ley, se entiende por:

a. Familia nuclear: es la conformada por la madre y el padre o uno de ellos, quienes ejercen la patria potestad, y sus hijos e hijas.

e. Mantenimiento del vínculo familiar: es el trabajo terapéutico realizado por un equipo interdisciplinario, con el objetivo de preservar y fortalecer el relacionamiento del niño, niña o adolescente con su familia nuclear o ampliada, el cual permitirá evaluar las condiciones y viabilidad para la reintegración familiar.

f. Reintegración familiar: es el regreso a la familia nuclear o ampliada a su comunidad, desarrollando su sentido de pertenencia a través de un proceso paulatino de formación de relaciones y apoyo entre el niño, niña o adolescente reintegrado a su familia.

h. Acogimiento familiar: es una medida de protección dentro de la modalidad de cuidado alternativo, por la cual el Juzgado de la Niñez y la Adolescencia otorga la guarda transitoria del niño, niña y adolescente a uno o más integrantes de la familia ampliada, del entorno afectivo cercano o a una familia acogedora, que integra el programa autorizado por el Ministerio de la Niñez y la Adolescencia, para que asuma su cuidado hasta que se defina su situación.

j. Familias de primera acogida: Son aquellas preparadas para recibir en guarda a niños, niñas y adolescentes por un período corto de tiempo, cuya duración máxima será de hasta 30 (treinta) días.

k. Abriego: es la medida judicial de protección excepcional y provisoria, por la cual el Juzgado competente otorga el cuidado alternativo de un niño, niña o adolescente a

una entidad de abrigo residencial; habilitada y autorizada por el Ministerio de la Niñez y la Adolescencia, que asume su cuidado hasta que se defina su situación jurídica.

Artículo 5º. Principios rectores. A los efectos de la interpretación y aplicación de la presente Ley se deberán aplicar los siguientes principios rectores:

3. Excepcionalidad: Tiene carácter excepcional y deberá ser considerado únicamente cuando la permanencia del niño, niña o adolescente en su familia nuclear no garantice su protección integral.

4. Transitoriedad: Tiene carácter transitorio, y debe durar el tiempo estrictamente necesario para resolver la situación de entorno familiar del niño, niña y adolescente.

## **Capítulo II: DEL FORTALECIMIENTO FAMILIAR Y PREVENCIÓN DE LA SEPARACIÓN DEL NIÑO, NIÑA Y ADOLESCENTE DE SU FAMILIA (arts. 6 a 9).**

Artículo 8º. De las políticas, planes y programas de Fortalecimiento Familiar y separación del niño, niña y adolescente de su familia. El Ministerio de la Niñez y la Adolescencia coordina la elaboración e implementación de políticas, planes y programas de fortalecimiento familiar a nivel municipal departamental y nacional.

Las autoridades municipales, departamentales y nacionales deben prever las partidas presupuestarias para la implementación de las políticas, planes y programas de fortalecimiento familiar.

Artículo 12. De las Modalidades del Programa de Cuidado Alternativo. Las modalidades de cuidado alternativo para la protección del niño, niña o adolescente separado de su familia son:

- a. Acogimiento familiar.
- b. Abrigo residencial.

**Artículo 20.** De la Autorización. La autorización para el funcionamiento de las unidades ejecutoras del Programa de Cuidados Alternativos en las modalidades de Acogimiento Familiar y Abrigo residencial será competencia exclusiva del Ministerio de la Niñez y la Adolescencia, a través de la Dirección General de Cuidados Alternativos.

Dicha dependencia contará con un plazo de 30 (treinta) días hábiles computados desde la fecha de ingreso de la solicitud para emitir la autorización o la denegatoria motivada de la petición, para el caso de las personas jurídicas previa verificación in situ. En caso de no emitir autorización o denegatoria motivada, el trámite se considerará como aprobado.

Para su expedición, la unidad ejecutora de abrigo residencial o de acogimiento familiar, debe cumplir con los requisitos establecidos en la reglamentación.

La autorización concedida tendrá una **vigencia máxima de 18 (dieciocho) meses** computados desde la notificación de la misma al solicitante.

## ANEXO JURISPRUDENCIA DE LA EXCMA CORTE SUPREMA SOBRE SUSCEPTIBILIDAD DE ADOPCIÓN 2019-2022

<p style="text-align: center;"><i>Nicolás</i></p> <p>SCS, ROL 20334-2018, DEL 19 DE MARZO DE 2019</p>	<p>Declara la susceptibilidad de adopción.</p>
	<p>Nicolás nació el 29 julio de 2016, y a sus dos meses de vida fue ingresado al <b>Cread Lactantes y Preescolares Arrullo de Concepción</b> (agosto de 2016), debido a su grave abandono y negligencia de parte de sus progenitores. Hasta la fecha de la sentencia se mantiene institucionalizado (19 de marzo de 2019), es decir, <b>por aproximadamente 2 años y 7 meses</b>. La madre ha intentado fortalecer sus habilidades parentales, pero con resultados negativos, careciendo además de una red familiar de apoyo.</p>
	<p>La Corte Suprema, con fecha 19 de marzo de 2019, rechaza el recurso de casación en la forma y en el fondo deducido contra el fallo de la Corte de Apelaciones de Concepción, que confirmó la del grado que acogió la solicitud de declaración de susceptibilidad de adopción.</p> <p>La Corte Suprema declara al menor susceptibilidad de ser adoptado, por cuanto estima que ni su madre ni su familia extensa tienen las habilidades suficientes para criarlo.</p> <p><u>Considerando 8°</u>: “<i>Que lo anterior, en especial, la situación de abandono que condujo a la institucionalización de Nicolás cuando era apenas un lactante, así como la falta de resultados de las intervenciones realizadas, permiten colegir que la sentencia impugnada razona correctamente al concluir que la madre se encuentra inhabilitada física o moralmente para ejercer el cuidado personal de su hijo, sin que existan otros familiares competentes para asumir tal responsabilidad</i>”.</p>
<p style="text-align: center;"><i>A.F.R.T.</i></p> <p>SCS, ROL 16580-2018, DEL 04 DE JULIO DE 2019</p>	<p>Rechaza la susceptibilidad de adopción</p>
	<p>La niña de iniciales A.F.R.T. fue ingresada desde corta edad (antes de cumplir un año) al <b>centro CONIN CREDES de Valparaíso</b>, ya que a los 4 meses de vida fue víctima de parricidio frustrado por parte de su padre (inscrito, no biológico). Desde su estancia en el centro ha recibido visitas frecuentes de su madre y familia extensa. Esta institucionalización se ha extendido por <b>aproximadamente tres años</b> (no se puede deducir exactamente de los datos de la sentencia) (“desde 2017 a 2019”, ya que se subentiende que entró al recinto en el año 2017)</p>
	<p>Por causa RIT A 24 2017, del Juzgado de Familia de Valparaíso, se dio a lugar a declarar susceptible de adopción a la menor de iniciales A.F.R.T., por solicitud del SENAME. La Corte de Apelaciones de Valparaíso, en rol N°842018, confirmó aquel fallo (13 de junio de 2018). La Corte Suprema, con fecha 04 de julio de 2019, acoge el recurso de casación en el fondo deducido contra la sentencia de la CA.</p> <p>La Corte revoca el fallo que acoge la susceptibilidad de adopción, por cuanto señala que se infringieron las normas relativas a la prueba, ya que no se valoró toda la evidencia rendida, las cuales, a su juicio, dan cuenta de que la madre tiene las habilidades parentales, o más bien, las intenciones suficientes para criar a su hija.</p> <p><u>Considerando 7°</u>: “(...) que la agresión o maltrato como se asienta en la sentencia fue obra del padre no biológico, sin que la madre haya tenido parte activa en ello. Al mismo</p>

	<p><i>tiempo, y al no inferirse de esta prueba, ni del conjunto de ésta que la madre se encontrare inhabilitada para ejercer el cuidado personal, con ello se ha desconocido que el <b>interés superior de la niña</b> no puede ser estructurado al margen de la voluntad y actitud de la madre, aunque su conducta no siempre haya estado exenta de crítica. Este compromiso ciertamente está recogido en el artículo 8° de la Convención de los Derechos del Niño, en cuanto de acuerdo a este precepto 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”.</i></p> <p>La sentencia es acordada con un voto en contra de la Sra. Leonor Etcheberry, que señala que la valoración de la prueba rendida de todas formas no logra determinar las habilidades parentales de la madre. También dice que “[q]ue, debe ser prioritario el bienestar de la niña y no solo darle la posibilidad a la madre entendiéndolo que esta vez sí lo hará bien, pero que la prueba aportada no hace sino concluir que no es más que una apuesta al respecto (4°)”. </p>
<p>A.D.S.J.</p> <p>SCA DE SANTIAGO, ROL 1354-2019, DEL 04 DE SEPTIEMBRE DE 2019</p>	<p>Rechaza la susceptibilidad de adopción.</p> <p>El niño A.D.S.J. es hijo de José Fernando Díaz Hernández. Hasta antes de dictarse la sentencia que declaraba la susceptibilidad de adopción del menor, este tenía filiación paterna indeterminada. Luego, sin embargo, su padre apela contra la sentencia, declarando en la apelación del conocimiento que ha tomado de ser el padre biológico del niño, y de su intención de hacerse cargo de él. <b>La sentencia no hace referencia a si el niño estaba institucionalizado o no.</b></p> <p>Por sentencia del Juzgado de Familia de Pudahuel, de fecha 21 de marzo de 2019, se declara la susceptibilidad de adopción del niño A.D.S.J. El padre del niño apela contra la sentencia. La Corte de Apelaciones revoca el fallo impugnado y rechaza la solicitud de declaración de susceptibilidad de adopción (04 de septiembre de 2019).</p> <p>La CA estima que las circunstancias de hecho que sustentaban la adopción han cambiado, puesto que el padre del menor, que al comienzo del juicio no era habido, ahora concurre alegando que es el padre biológico de éste. Según la CA, esta decisión está acorde con los <b>principios de subsidiariedad de la adopción, primacía de la familia de origen e interés superior del niño</b> (considerandos 4° y 5°).</p> <p><u>Considerando 4°:</u> “(...) las circunstancias contempladas en el artículo 12 de la Ley N° 19.620 deban ser nuevamente revisadas a fin de ser acreditadas con certeza absoluta, agotando las posibilidades que el menor sujeto de adopción pierda o vea retrasada la posibilidad de vivir con quien puede ser su verdadero padre, permitiéndole además a éste ser oído, a fin de descartar fehacientemente toda imposibilidad de que su familia de origen se haga cargo del menor, dando cumplimiento a la regla del <b>interés superior del niño y del principio de prioridad de la familia biológica</b>”.</p>
<p>Benjamín</p> <p>SCS, ROL 2184-2019, DEL 31 DE ENERO</p>	<p>Rechaza la susceptibilidad de adopción.</p> <p>El niño, Benjamín Plaza, nació el 04 de agosto de 2005, y a la fecha de la sentencia tiene 14 años (31 de enero de 2020). Hasta los 5 años de edad creyó ser hijo de la actual pareja</p>

<p>DE 2020</p>	<p>de su madre, lo cual fue desmentido en un juicio de filiación, en el cual se determinó que su padre biológico es la antigua pareja de su mamá. Sin embargo, durante los 10 siguientes años ha tenido escasa comunicación con su padre biológico, y ha creado un vínculo bastante fuerte con su padrastro, a quien reconoce como padre; él lo apoya tanto emocional como económicamente. En conclusión, <b>Benjamín ha vivido toda su vida con su padrastro.</b></p> <p>En autos RIT A 25 2017, del Juzgado de Familia de la Serena, por sentencia de 12 de septiembre de 2018, se rechazó la solicitud de declaración de susceptibilidad de adopción del menor Benjamín Plaza Leiva, interpuesta por doña Virginia Isabel Leiva Silva (madre) y Ignacio Javier Rivera Olivares (pareja de la madre). Dicha resolución fue apelada por los solicitantes. La Corte de Apelaciones de La Serena, por sentencia de 17 de diciembre de 2018, confirmó el fallo. En contra de dicho pronunciamiento, la misma parte dedujo recurso de casación en el fondo. Con fecha 31 de enero de 2020, la Corte Suprema confirma la sentencia.</p>
	<p>La Corte rechaza la susceptibilidad de adopción del menor, por cuanto estima que el padre biológico presenta las habilidades parentales suficientes para criarlo. Esta decisión, a juicio de la Corte, funciona acorde al principio de la primacía de la familia de origen y la subsidiariedad de la adopción, a pesar de las intenciones expresas del menor de querer ser adoptado por su padrastro (considerandos 5-7°).</p> <p>Considerando 7°: “(...) en el contexto de una "adopción por integración", el <b>principio de subsidiariedad</b> obliga a preguntarse si la ausencia del padre durante la mayor parte de la vida de su hijo, es suficiente para desvincularlo definitivamente de él, en circunstancias que a sus 14 años de edad queda aún un período importante de su desarrollo en que la participación o presencia del padre puede ser beneficiosa en el orden de los afectos y estabilidad emocional, teniendo especialmente en consideración el significado de reencontrarse con sus raíces y la posibilidad de conocer a su familia extendida por el lado paterno. (...) por más positivo que sea consolidar jurídicamente el amor filial que el marido de su madre le ha brindado en estos años, desde la otra cara, es una pérdida o herida con que Benjamín habrá de lidiar el resto de su vida, puesto que, de algún modo, significa también asumir el abandono del padre, con todo lo que aquello puede conllevar en su desarrollo y aún en edad más madura. Desde esta perspectiva, el <b>interés superior del niño, niña o adolescente</b> que ha de estar presente en todo el proceso de adopción aconseja atender a la oportunidad que se abre para éste, de construir una relación con su padre, sin dejar de contar con el afecto y protección que le entrega la familia formada por su madre y padrastro, más aún si se considera que es posible restablecer el vínculo de Benjamín con su padre biológico, sin menoscabar la figura de apego y protección que representa el marido de su madre”.</p>
<p>A.K.P.F.</p> <p>SCS ROL 4087-2019, DEL 19 DE FEBRERO DE 2020</p>	<p>Rechaza la susceptibilidad de adopción.</p> <p>La niña de iniciales A.K.P.F. asistió a las pocas semanas de edad al Hospital Padre Hurtado, para ser atendida por coqueluche. Sin embargo, en aquella visita se percataron los funcionarios médicos de su mal estado de salud, por lo que denunciaron aquella situación al tribunal de familia (diciembre 2014). A raíz de la denuncia, la niña fue ingresada por medida de protección a la Casa de Acogida Grada a los tres meses de edad. La niña se ha mantenido institucionalizada desde entonces, es decir, lleva <b>aproximadamente 4-5 años institucionalizada</b> (desde fines de 2014 a principios de 2020).</p>

	<p>La madre de la menor presenta un cuadro de discapacidad, lo cual complica sus labores parentales, sumado al hecho de que no tiene una red familiar que la apoye. El padre de la menor no tiene interés en cuidar de su hija, y la pareja actual de la madre maltrata a ambas. Con todo, la madre ha asistido a los programas de perfeccionamiento de habilidades parentales que le ha brindado el Estado, y ha visitado regularmente a su hija durante su institucionalización.</p>
	<p>En autos RIT A 4 2016 del Segundo Juzgado de Familia de Santiago, por sentencia de 22 de mayo de 2018, se acogió la solicitud de la Casa de Acogida Grada y se declaró susceptible de ser adoptada a la menor de iniciales A.K.P.F. Luego, ambas partes (hogar de menores y madre de la niña) se alzaron contra la sentencia. La Corte de Apelaciones de Santiago, por sentencia de 3 de enero de 2019, confirmó el fallo. En contra de dicho pronunciamiento, los padres de la niña dedujeron recurso de casación en el fondo, el cual fue acogido por la Corte Suprema, con fecha 19 de febrero de 2020.</p>
	<p>La sentencia de primera instancia, reconociendo que el Estado no brindó todos los mecanismos posibles para mejorar las habilidades parentales de la madre, en consideración de su discapacidad, reconoce que “(...) <i>considerando la edad de la niña, la larga institucionalización que mantiene y la inexistencia de figuras significativas que puedan colaborar en el mantenimiento en su familia de origen, concluye que "colocar nuevamente a la niña en el hogar con sus padres, no puede sino significar para ella situaciones de riesgo que ni la madre ni el padre son capaces de visualizar y generar estrategias para garantizar su seguridad"(...)</i>” (considerando 3°), dando así curso a la susceptibilidad de adopción de la menor, decisión que confirmó la CA.</p> <p>Por su parte, la Corte Suprema decide rechazar la susceptibilidad de adopción, por cuanto estima que no se respetó el principio de subsidiariedad de la adopción y el Estado no brindó todas las medidas necesarias para mantener a la menor en su familia de origen. Así, <b>ponderando entre los derechos de la madre en razón de su discapacidad y el interés superior del niño, se prefirió el primero.</b> Así, señala que “(...) <i>a una eventual infracción del interés superior de la niña, en este caso concreto, cabe señalar que si bien prima facie podría entenderse que, en las condiciones actuales, el mayor beneficio lo obtendría haciendo lugar a la susceptibilidad de adopción, dado el tiempo de institucionalización y el peligro de que sufra algún daño involuntario de ser entregada a sus padres, es lo cierto que al no haberse agotado las posibilidades de trabajar con la familia de origen para que se mantenga a su cuidado, acoger la susceptibilidad significa hacer cargar a la niña con la negligencia del Estado, en el sentido que se le priva de la posibilidad de crecer en el seno de su familia y, en especial junto a su madre (...)</i>” (considerando 6°). Con todo, la sentencia dispuso del plazo de un año para planificar y desarrollar el programa para la reunificación de la menor con su familia.</p>
<p><i>M.E.A.I.T</i></p> <p>SCS, ROL 16345-2019, DEL 02 DE MARZO DE 2020</p>	<p>Rechaza la susceptibilidad de adopción.</p> <p>El niño de iniciales M.E.A.I.T nació el 02 de julio de 2016 y fue ingresado al Hogar Santa Claro con fecha 28 de julio de 2016, y al <b>programa de familia de Acogida Fundación Chilena de la Adopción con fecha 10 de enero 2017</b>. El niño se mantuvo en aquel programa hasta el año 2019 (<b>app. 2 años en familia de acogida</b>). Desde su ingreso al Hogar en julio de 2016 hasta enero de 2017, los padres demostraron poco interés en mantener una relación afectiva con su hijo, así como de participar en los programas tendientes a mejorar sus habilidades parentales. Luego de que el menor fuera</p>

<p>ingresado al programa de familia de acogida, los padres adoptaron una nueva actitud frente a la situación, manifestando su molestia por el cambio de institución sin ser consultados. Sin embargo, hasta la fecha de la sentencia se presentan varias irregularidades en sus visitas, lo cual dificulta el establecimiento de un vínculo seguro entre los padres y el hijo.</p>	
<p>En autos RIT A 85 2017, del Primer Juzgado de Familia de Santiago, por sentencia de 06 de febrero de 2019, se declaró al menor de iniciales M.E.A.I.T. susceptible de ser adoptado, solicitud interpuesta por la Directora Ejecutiva de la Fundación Chilena de Adopción. Apelada dicha decisión, ésta fue confirmada, junto con su rectificación de 12 de marzo de 2019, por la Corte de Apelaciones de Santiago mediante sentencia Rol 786 2019, de fecha 20 de mayo de 2019. En contra de dicho fallo, los padres del menor, doña Camila Troncoso Troncoso y don Juan Ibáñez Riquelme, interpusieron recurso de casación en el fondo. La Corte Suprema acoge el recurso y revoca el fallo de la Corte de Apelaciones.</p>	
<p>A pesar de que se haya acreditado el poco interés de los padres en colaborar con el fortalecimiento de sus habilidades parentales, la Corte Suprema estima que las debilidades en el ejercicio de la crianza no constituyen una inhabilidad moral o física para el cuidado personal de su hijo, así como que del hecho que el menor esté viviendo hace 2 años en una familia de acogida configure la causal de N°2 del art. 12 de la Ley 19.620. La Corte señala que “(...) <i>la ponderación de la prueba rendida efectuada por la sentencia recurrida no ha dado razón suficiente que permita entender que ha quedado satisfecha la estricta exigencia que plantea el <b>principio de subsidiariedad</b> en este caso</i>” (considerando 5°).</p> <p>Con todo, en opinión de la ministra Sra. María Angélica Repetto, se debería rechazar el recurso y confirmar la declaración de susceptibilidad de adopción, por cuanto los padres están inhabilitados para ejercer el cuidado personal del menor. Además, señala que “(...) <i>el principio de subsidiariedad no se ha visto violentado, desde que los lazos de consanguinidad no constituyen, per se, una razón para descartar la adopción de un niño o niña, si es que los padres no demostraron haber actuado en consonancia con su deber moral y jurídico de mantener un contacto periódico y estable con su hijo, que permita establecer un vínculo que contribuya a la satisfacción de las necesidades afectivas y materiales de él, todo ello en consonancia con el interés superior del niño, lo que permite aseverar la necesidad de buscar una alternativa, ya sea a través de una familia guardadora o una familia adoptiva de ser cuidado por una familia adoptiva</i>”.</p>	
<p>V.F.D y A.A</p>	<p>Rechaza la susceptibilidad de adopción.</p>
<p>SCA, ROL 12128-2019, DEL 03 DE MARZO DE 2020</p>	<p>El niño V.F.D nació el 28 de diciembre de 2013 y la niña A.A el 30 de octubre de 2016. El niño durante sus primeros años de vida estuvo en un programa ambulatorio de prevención focalizada de La Calera (noviembre 2014 – octubre 2015), debido a las vivencias de negligencias y vulneraciones de derechos que sufría. Ambos hermanos fueron ingresados a la red residencial del SENAME el 17 de enero de 2017, siendo trasladados a la Residencia de Protección para Primera Infancia de San Vicente de Paul el 8 de mayo de 2017. Finalmente fueron ingresados al <b>Programa de Familias de Acogidas Especializada</b> (de Valparaíso) en julio de 2017, en virtud de la cual se encuentran viviendo con una familia de acogida externa desde el 14 de julio de 2017. A la fecha de la sentencia de primera instancia ambos se encontraban en dicho programa,</p>



	<p>pero desde octubre de 2017 están con cuidadoras distintas. En fin, <b>la institucionalización se ha prolongado 4 años y un mes app, es decir, por la mitad de la vida de V.F</b> (tenía 7 años y dos meses al ingresar) <b>y prácticamente por toda la vida de A.A</b> (tenía 2 meses al ingresar).</p> <p>En la primera visita que tuvo el niño con sus padres se presentaron desregulaciones, por lo que se suspendió el régimen comunicacional con ambos desde esa fecha (agosto de 2017). Los padres solamente han asistido a entrevistas motivacionales y una vez fueron sometidos a una intervención ambulatoria en el Programa de Prevención Focalizada La Calera, con resultados positivos. Sin embargo, no han existido mayores esfuerzos por mejorar sus habilidades parentales y su ambiente familiar sigue siendo hostil.</p> <p>En autos RIT A 12 2018, del Juzgado de Familia de Valparaíso, por sentencia de 24 de diciembre de 2018, se declaró que los niños de iniciales V.F. y A.A., son susceptibles de ser adoptados, haciéndose lugar a la solicitud formulada por el SENAME. Este fallo fue confirmado por la Corte de Apelaciones de Valparaíso, por sentencia del 4 de abril de 2019. En contra de la última decisión la parte demandada dedujo recurso de casación en el fondo. La Corte Suprema acoge el recurso y revoca la sentencia apelada.</p> <p>La Corte estima que el Estado no ha agotado todos los mecanismos tendientes a hacer efectivo el ejercicio y goce pleno de los derechos y garantías de los niños, pues no se aplicaron programas efectivos para mejorar las habilidades parentales de sus progenitores. Invoca los <b>principios de subsidiariedad de la adopción y el de la prioridad de la familia biológica</b> (considerandos 3°-5°).</p> <p><u>Considerando 3°</u>: “(...) <i>el Estado tiene el deber de llevar a cabo acciones directas para dar apoyo eficiente a las familias para vigorizar sus competencias parentales, impulsando que los niños, niñas y adolescentes sean cuidados por ambos padres, siendo la separación el último recurso y siempre que sea necesario en virtud del interés superior de ellos, respetando los principios de necesidad, temporalidad, legalidad y legitimidad (...)</i>”.</p> <p><u>Considerando 5°</u>: “(...) <i>que se suspendió el régimen comunicacional cuando el niño en la primera visita con sus padres presentó "desregulaciones" cesación que se mantiene hasta la fecha, en vez de decretarse que fuera apoyado por profesionales para superar la ansiedad que le provocó verlos, asimismo, para volver a vincularlos en lo afectivo; y que los progenitores solo fueron sometidos a una intervención ambulatoria en el Programa de Prevención Focalizada La Calera, que respondieron positivamente pues fueron egresados por haberse cumplido los objetivos, lo que da cuenta que tienen habilidades parentales pero deben ser revisados a través de los programas establecidos al efecto. Significa que las autoridades estatales competentes no agotaron los mecanismos tendientes a hacer efectivo el ejercicio y goce pleno de los derechos y garantías de los niños (...)</i>”.</p>
<p>A.P.A.H</p> <p>SCA DE SANTIAGO, ROL 3714-2018, DEL 20 DE MARZO DE 2020</p>	<p>Rechaza la susceptibilidad de adopción.</p> <p>La niña de iniciales A.P.A.H nació el 29 de diciembre de 2017. Por los malos cuidados de su madre, ingresa el 30 de enero de 2018 (<b>un mes de vida</b>) a la <b>Residencia de Lactantes Casa Belén</b>, permaneciendo en aquel lugar por <b>aproximadamente 2 años</b> (a la fecha de la sentencia de la CS la menor tiene un año y 8 meses de edad). Durante ese tiempo sus padres la visitaron en escasas ocasiones en la Casa de Acogida, imposibilitando crear vínculos afectivos. La madre falleció durante el transcurso del</p>

	<p>juicio de primer grado (18 de agosto de 2019). Su tía materna, Camila Muñoz Acevedo, decidió asumir sus cuidados.</p>
	<p>En causa RIT A 37 2018, del Cuarto Juzgado de Familia de Santiago, por sentencia de 06 de septiembre de 2019, se declaró a la menor A.P.H.A. susceptible de ser dada en adopción. La tía materna de la niña, Camila Muñoz Acevedo, quien no fue citada en el curso del juicio, deduce recurso de apelación contra aquel fallo. La Corte de Apelaciones de Santiago revoca la sentencia apelada, y rechaza la solicitud de susceptibilidad de adopción, con fecha 20 de marzo de 2020.</p>
	<p>La Corte estima que es preferible rechazar la adopción de la menor y dejarla a cuidados de su tía materna, en consideración de los <b>principios de interés superior del niño y prioridad de la familia de origen</b> (considerandos 9°-15°).</p> <p><u>Considerando 13°</u>: “(...) <i>antes de desvincular emocional y familiarmente a la niña respecto de su grupo familiar, se deben agotar los mecanismos tendientes a hacer efectivo el ejercicio y goce pleno y efectivo de sus derechos y garantías. - Es del caso que la menor, tiene familia, abuelos, tíos y hermanos, por lo que el rol protector y subsidiario del Estado, consiste en que tiene la misión de promover y fortalecer el desarrollo de ella, como núcleo esencial (...)</i>”.</p>
<p><i>Ignacio</i></p> <p>SCS, ROL 12134-2019, DEL 20 DE ABRIL DE 2020</p>	<p>Declara la susceptibilidad de adopción.</p>
	<p>Ignacio nació el 02 de julio de 2013. El menor ingresó al <b>Hogar Noche de Paz</b> el 10 de julio de 2017, por resolución del Juzgado de Valparaíso dictada en causa proteccional por requerimiento realizado por la JUNJI (RIT P 390 2017). El menor se ha mantenido en aquel lugar hasta la fecha de la sentencia, es decir, <b>ha estado en la residencia por app. 3 años y 3 meses.</b> Durante su estadía tuvo algunas visitas de su madre (recurrente), quien no presentaba recuperabilidad en sus habilidades parentales en lo inmediato, ni tampoco a largo plazo, teniendo presente que, la institución le requirió cumplir condiciones mínimas.</p>
	<p>En causa RIT A 28 2018, del Juzgado de Familia de Viña del Mar, por sentencia de 19 de diciembre de 2019, se acogió la solicitud hecha por el SENAME de Valparaíso, que declaró al niño Ignacio susceptible de ser adoptado. La madre del menor se alzó contra la decisión, la cual fue confirmada por la Corte de Apelaciones de Valparaíso, con fecha 16 de abril de 2019. La misma parte deduce recurso de casación en el fondo contra dicho pronunciamiento. La Corte Suprema rechaza el recurso.</p>
	<p>La Corte Suprema acoge la solicitud de adopción, por cuanto considera que ni la madre del menor ni su familia extensa tienen las habilidades parentales suficientes para brindarle una buena crianza.</p> <p><u>Considerando 2°</u>: “(...) <i>la madre ha incurrido en grave negligencia en el cuidado del niño, pues no ha generado un vínculo afectivo con él, impidiéndole desarrollar un apego seguro, al mantener una conducta rígida en la vinculación, y aunque lo visitó en su lugar de internación, se estimó insuficiente para considerar alguna habilidad parental, tomando en cuenta la pobreza de aquella relación. También se tuvo presente las ventajas que tal declaración implica para I., pues todo niño, niña y adolescente tiene <b>derecho a vivir en una familia</b> que le otorgue los cuidados necesarios para su pleno e integral desarrollo, en un ambiente de seguridad y afecto, razón por la que se accedió a la</i></p>

	<i>declaración de susceptibilidad de adopción atendidas las inhabilidades graves, desestimando la oposición materna”</i>
A.M.P.C.	Rechaza la solicitud de susceptibilidad de adopción.
SCS, ROL 27654-2019, DEL 04 DE MAYO DE 2020	<p>El niño de iniciales A.M.P.C. nació el 04 de noviembre de 2009, y es el tercero de cuatro hermanos. Los tres hermanos se encuentran ingresados en centros del <b>SENAME</b>, los dos mayores desde 2005, debido a los malos tratos y cuidados negligentes de sus progenitores, tales como violencia intrafamiliar física y psicológica, consumo de alcohol y drogas. La sentencia no señala cuándo fue el niño ingresado a SENAME, pero se puede deducir que fue desde temprana edad, por lo tanto, <b>su institucionalización se ha prolongado aproximadamente por 10-11 años.</b></p> <p>En causa RIT A 31 2018, del Juzgado de Familia de Concepción, por sentencia de 08 de abril de 2019, se acogió la solicitud del SENAME y se declaró susceptible de ser adoptado al niño de iniciales A.M.C.P., por considerarse inhábiles a los padres para su crianza. La madre del niño se alzó contra aquella decisión. La Corte de Apelaciones de Concepción revocó la sentencia apelada y rechazó la solicitud de declaración de susceptibilidad de adopción. En contra de dicho pronunciamiento, el SENAME y el Programa Mi Abogado curador ad litem, dedujeron recurso de casación en el fondo. La Corte Suprema rechaza el recurso y confirma el fallo de la CA.</p>
	<p>La Corte confirma el fallo de la CA, por cuanto estima que la madre del menor no es inhábil para criarlo, ya que, a pesar de haber tenido una infancia llena de carencias y haber mal cuidado a sus dos hijos mayores, en la actualidad ha hecho varios esfuerzos para mejorar sus habilidades parentales (considerando 2°).</p> <p><u>Considerando 2°:</u> “(...) Conforme a lo anterior, sostiene que para la declaración de susceptibilidad de adopción de una persona se deben haber agotado todos los medios para mantenerla en su familia de origen sin resultado alguno, correspondiéndole al Estado de Chile (...) seguir perseverando para contribuir a mejorar las habilidades de las familias, en especial, de la madre del niño, toda vez que, como se ha señalado, ha realizado un esfuerzo relevante superando sus carencias y desarrollando habilidades parentales”.</p> <p><u>Considerando 5°:</u> “Que, en relación a la denuncia de la conculcación del <b>principio de interés superior del niño</b>, basado en que no hubo real ponderación de los derechos en conflicto, haciendo primar el interés de la progenitora (...) En efecto, pone especial atención en las competencias de la madre, a fin de determinar si es posible conservar al niño con su familia de origen, porque otorga primordial importancia al <b>principio de la subsidiariedad</b>, que, atendido los términos en que está consagrado en la Ley N° 19.620, debe ser integrado para definir cuál es el interés superior de la niña, niño o adolescente cuya susceptibilidad de adopción se requiere. Por otra parte, la ponderación de derechos a que alude el recurrente debe ser aplicada al caso concreto, lo que supone hacerse cargo de si están dadas o no las condiciones necesarias para que sea procedente la susceptibilidad de adopción, de manera que si no es así, porque no se considera que exista inhabilidad parental, como concluye la sentencia impugnada, no hay ponderación de derechos que efectuar, ya que aquel de permanecer con la familia de origen no podría ceder frente a uno cuyos presupuestos no se cumplen”.</p>
S.M.U.R	Declara la susceptibilidad de adopción.

<p>SCS, ROL 20633-2019, DEL 29 DE MAYO DE 2020</p>	<p>La niña de iniciales S.M.U.R nació el 16 de enero de 2015, y a los 15 días de edad fue violentada por su padre. En marzo de 2017 ingresó al <b>programa de Familia de Acogida Externa</b>, donde se encontró bajo los cuidados de una familia, respecto de la cuál se adaptó favorablemente. Estuvo aproximadamente <b>3 años y 2 meses en el programa</b> (marzo de 2017 a mayo de 2020). Respecto de sus progenitores, se inició un proceso de intervención con profesionales, desde el 14 de julio de 2015 hasta marzo de 2017, donde demostraron poco interés en mantener los cuidados de su hija y mal temperamento con los funcionarios. En julio de 2017, como medida de protección, se les ingresó al Programa de Prevención Focalizada Quillagua para mejorar sus habilidades parentales, con resultados negativos.</p> <p>En causa RIT A 14 2018, del Juzgado de Familia de Temuco, por sentencia de 04 de marzo de 2019, se acogió la solicitud efectuada por el SENAME, y se declaró a la niña de iniciales S.M.U.R susceptible de ser adoptada. Su madre se alzó contra aquella decisión. La Corte de Apelaciones de Temuco rechaza el recurso de apelación, por sentencia de 07 de junio de 2019. La misma parte dedujo recurso de casación en el fondo. La Corte Suprema rechazó el recurso y confirmó la sentencia dictada por la CA.</p> <p><u>Considerando 2°</u>: “<i>En suma, se concluyó el estado de abandono de la niña y la inhabilidad de ambos padres, que denota la ausencia de comprensión de la situación que afecta a su hija y el nulo propósito de fortalecer sus destrezas parentales y recuperar su cuidado; pues fracasaron las instancias en las que se le brindó apoyo, no solo en lo económico, (...) sino que también aquellas para fortalecerlos en sus habilidades parentales, pues en los distintos programas que ingresaron se obtuvieron nulos resultados, sea por la inasistencia o por la concurrencia en horas no programadas, gestionándose la presencia de profesionales en su domicilio, donde se produjo una situación de violencia</i>”.</p>
<p>I.I.B.C. y C.C.B.C.</p> <p>SCS, ROL 23696-2019, DEL 29 DE MAYO DEL 2020</p>	<p>Declara la susceptibilidad de adopción.</p> <p>Las hermanas de iniciales I.I.B.C. y C.C.B.C, que nacieron el 20 de diciembre de 2009 y el 29 de septiembre de 2012, respectivamente, viven desde temprana en residencias; en el caso de la hermana mayor, desde el 13 de junio de 2013 (a los 3 años de edad), y en el caso de la hermana menor, desde el 11 de junio de 2013 (al año de edad). Ambas fueron trasladadas en abril de 2014 al hogar Koinomadelfia, donde permanecieron hasta la fecha de la sentencia. En total, <b>vivieron aproximadamente 5 años en un hogar de menores.</b></p>
	<p>En causa RIT A 17 2016, del Juzgado de Familia de Peñaflor, por sentencia de 18 de marzo de 2019, se declaró que a las niñas de iniciales C.C.B.C. e I.I.B.C. son susceptibles de ser adoptadas. En contra de dicha decisión se alzaron la madre y el abuelo de las menores, y una sala de la Corte de Apelaciones de San Miguel la confirmó, por sentencia de 15 de julio de 2019. Respecto de este pronunciamiento, el abuelo materno interpuso recurso de casación en el fondo. La Corte Suprema rechazó el recurso y confirmó el fallo de la CA.</p>
	<p>La Corte Suprema estima la conveniencia de la adopción de las menores, por cuanto sus padres, como su familia extensa, carecen de habilidades parentales y vínculos de cercanía con ellas.</p> <p><u>Considerando 4°</u>: “(...) la decisión de la judicatura del fondo se sustenta también en el</p>

	<p><i><b>principio del interés superior de las niñas, pues de acuerdo a los antecedentes y presupuestos que han considerado y establecido, la determinación se ajusta a lo que aparece como beneficioso para éstas en cuanto posibilita que ellas puedan acceder a una familia de la que formen parte, lo que no puede considerarse una vulneración a los principios de subsidiaridad de la adopción y de la prioridad de la familia biológica (...)</b></i></p>
<p><i>Francisca</i></p> <p>SCA DE PUERTO MONTT, ROL 5-2020, DEL 23 DE JUNIO DE 2020</p>	<p>Declara la susceptibilidad de adopción.</p> <p>Francisca fue ingresada al PPF Maullín en 2017, en cumplimiento de medida de protección dictada en causa RIT P 251 2017, del Juzgado de Familia de Ancud. Esta causa se inició tras un requerimiento de una apoderada del colegio al cual asistía, ya que la niña se presentaba al lugar en malas condiciones higiénicas y alimenticias. Con fecha 18 de febrero de 2019, se decreta como medida cautelar su ingreso a la residencia San Arnoldo de Puerto Varas, manteniéndose posteriormente esa internación como medida de protección. Entre la fecha en que se dictó la sentencia que ordenó ingresarla al centro asistencial (25 octubre 2017) hasta la sentencia que confirmó la susceptibilidad de adopción (23 junio 2020), transcurrieron <b>2 años y 8 meses app</b>, tiempo que permaneció institucionalizada</p>
	<p>En causa RIT A 10 2019, del Juzgado de Familia de Puerto Varas, se declaró a la niña Francisca susceptible de ser adoptada, por cuanto se estima que los padres de la menor se encuentran inhabilitados moral y físicamente para ejercer su cuidado. Contra aquel pronunciamiento se alzó el tío paterno de Francisca. La Corte de Apelaciones de Puerto Montt rechaza el recurso y confirma el fallo de primer grado.</p>
	<p>La CA rechaza la apelación interpuesta por el tío paterno de la menor, pues considera que la familia de origen no es idónea para cuidarla adecuadamente. Para fundamentar su decisión alude al principio de subsidiariedad de la adopción y el interés superior del niño (considerandos 8°-9°).</p> <p><u>Considerando 8°:</u> “(...) la niña Francisca carece de familia de origen, idónea y competente para sustituir el rol parental de sus cuidados, existiendo antecedentes suficientes que apreciados conforme a las reglas de la sana crítica permiten tener por acreditadas las ventajas y beneficios que reportaría la niña, si es susceptible de ser adoptada, dado que ello le permitiría tener la posibilidad de vivir y desarrollarse en el seno de una familia que le brinde afecto y le procure los cuidados tendientes a la satisfacción de sus necesidades”.</p> <p><u>Voto disidente del Ministro Sr. Jorge B. Pizarro Astudillo:</u> “Que la adopción tiene un carácter residual, debiendo preferirse a la familia nuclear o extensa de los niños para otorgarles el cuidado personal, aun cuando aquellos no presenten competencias suficientes, en tanto éstas sean subsanables y se exprese una motivación adecuada en relación a su ejercicio”.</p>
<p><i>R.C.</i></p> <p>SCS, ROL 20885-2020, DEL 30 DE JUNIO DE 2020</p>	<p>Declara la susceptibilidad de adopción.</p> <p>La niña, de iniciales R.C., fue ingresada a los 4 meses de edad - enero de 2017 - al SENAME, debido a que su progenitor la agredió físicamente meses tras haber nacido. Desde el 29 de septiembre de 2017 se encuentra sujeta al programa de familia de acogida. Esta medida se mantuvo hasta la dictación de la sentencia de la CS, es decir, <b>estuvo en FAE aproximadamente por 3 años.</b></p>

	<p>En causa RIT A 20 2017, del Juzgado de Familia de Los Ángeles, por sentencia de 09 de julio de 2019, se acogió la solicitud de declaración de susceptibilidad de adopción deducida por la Unidad de Adopción del Biobío, del SENAME. declarando a la menor de iniciales R.C. susceptible de ser adoptada. Aquel requerimiento fue confirmado por una de las salas de la Corte de Apelaciones de Concepción, por sentencia de 23 de enero de 2020. En contra de ese pronunciamiento doña Nayorid Paola Castillo Pinilla, tía materna de la niña, dedujo recurso de casación en el fondo.</p>
	<p>La Corte rechaza la pretensión de la recurrente (tía materna de la menor), pues privilegia el <b>interés superior del adoptado</b> (considerandos 3° y 4°).</p> <p><u>Considerando 3°</u>: “(...) la adopción es un acto judicial cuya finalidad es proporcionar a un niño, niña o adolescente unos padres y una familia, no biológicos, que puedan ofrecerle afecto y los cuidados para satisfacer sus necesidades espirituales y materiales, cuando no son provistos por la familia de origen, y sus características son las siguientes: (...) tiene por objeto velar por el interés superior del adoptado; y es una institución subsidiaria, en el sentido que la ley prefiere mantener los vínculos de origen, permitiéndola sólo si la satisfacción de las necesidades del niño no puede serlo por su familia de origen”.</p> <p><u>Considerando 4°</u>: “Que tal como lo indica el artículo 1 de la Ley N° 19.620, el principio fundamental que debe regir en la materia es el interés superior del adoptado, amparando su derecho a vivir y desarrollarse en el seno de una familia que le brinde afecto y le procure los cuidados tendientes a satisfacer sus necesidades espirituales y materiales, cuando no puede ser proporcionado por su familia de origen”.</p>
<p>S. A. S. V</p> <p>SCS ROL DE 85228-2020 1 DE ABRIL DE 2021</p>	<p>Rechaza la susceptibilidad de adopción.</p> <p>Doña C.V.A (madre del niño) fue ingresada en julio de 2018, con 5 meses de embarazo aproximadamente, a la Casa de Acogida del Servicio Nacional de la Mujer de Quillota, tras haberse decretado una medida de protección a favor de su hijo por nacer, considerando sus antecedentes de violencia intrafamiliar, trastornos de personalidad y episodio depresivo grave, lugar donde manifestó su intención de cederlo, luego de desestimar su permanencia en residencias del SENAME. Durante el mes de octubre de 2018, es ingresada al Hospital San Juan de Dios, donde nace el niño el 8 de noviembre de 2018. El niño presentó un cuadro respiratorio que lo mantuvo internado desde el 5 de junio al 16 de octubre de 2019, en el Sanatorio Marítimo de Viña del Mar, lugar donde fue visitado por su padre. Padre, dejó de asistir a las visitas y evaluaciones a las que fue citado por el hogar de protección en el que se encuentra su hijo. El niño ha permanecido institucionalizado en el tiempo que transcurre desde su nacimiento hasta la dictación de la sentencia de la Corte Suprema, es decir, <b>aproximadamente 2 años y 5 meses</b>.</p>
	<p>En autos sobre susceptibilidad de adopción Rit A 13 2019, del Juzgado de Familia de Viña del Mar, por sentencia de 20 de febrero de 2020, se declaró que el niño de iniciales S. A. S. V. es susceptible de ser adoptado, decisión que fue recurrida por su padre y confirmada por la Corte de Apelaciones de Valparaíso, el 22 de junio siguiente. Padre interpone recurso de casación en el fondo ante la Corte Suprema, el cual resulta acogido por sentencia de 1 de abril de 2021, rechazándose la susceptibilidad de adopción.</p>

**Cuarto:** *“Que la institución de la adopción es un acto judicial cuya finalidad es proveer a un menor de edad unos padres y una familia, no biológicos, que puedan darle el afecto y los cuidados precisos para satisfacer sus necesidades espirituales y materiales, cuando no son proporcionados por la familia de origen, (...) tiene por objeto velar por el interés superior del adoptado; y es una institución de tipo subsidiaria, en el sentido que la ley prefiere mantener los vínculos de origen y la permite sólo si la satisfacción de las necesidades del niño no pueden ser proporcionadas por su familia de origen.*

*Según la legislación nacional, referencia a: artículos 1 y 15 de la Ley N° 19.620, artículo 8 de su reglamento (...). Conforme dicho contexto normativo, no cabe duda que los principios esenciales que la informan son el de la "subsidiariedad" y el de la "prioridad de la familia biológica". En el orden internacional, la Convención Internacional de los Derechos del Niño también consagra la primacía de la familia de origen, referencia a los artículos 7.1, 8.1, 9.1, 20.1, 21 (...). Pues bien, considerando lo que mandata la referida convención, se puede sostener que el Estado tiene el deber de llevar a cabo acciones directas para dar apoyo eficiente a las familias para vigorizar sus competencias parentales, impulsando que los niños, niñas y adolescentes sean cuidados por ambos padres, siendo la separación el último recurso y siempre que sea necesario en virtud del interés superior de ellos, respetando los principios de necesidad, temporalidad, legalidad y legitimidad, lo que implica, en definitiva, que el Estado tiene la obligación de apoyar a la familia para superar una situación de vulneración de derechos de los niños, niñas y adolescentes, antes de adoptar medidas tendientes a separarlos de sus familias de origen.”*

**Sexto:** *Que, conforme el tenor del recurso y pese a su errónea cita, se debe entender que la norma que se denuncia vulnerada es el artículo 15 de la Ley N° 19.620 (inciso segundo), que contiene el "principio de subsidiariedad" en la adopción. Como la citada disposición implica que la institución de la adopción se aplica de manera subsidiaria, esto es, sólo en la medida que la familia de origen no sea capaz de brindar al niño, niña o adolescente el afecto y los cuidados tendientes a satisfacer sus necesidades espirituales y materiales, resulta ineludible que al resolver una solicitud de declaración de susceptibilidad, la judicatura ponga especial atención y razone en torno a si se han agotado o no los medios que permitan mantener a la persona en su familia de origen, cuestión que es concordante con las obligaciones que la misma ley impone al Estado, en el sentido de brindar el apoyo necesario para que las familias de origen cumplan ese rol.*

**Séptimo:** *Que, de acuerdo con lo razonado, se debe concluir que no es suficiente fundamento para acceder a la declaración de susceptibilidad de adopción del niño, la sola desatención del progenitor a determinadas citaciones que pudieron ser extendidas por la residencia en la que se encuentra su hijo y colegir su abandono a partir de esta eventual indiferencia, sin indagar el motivo que originó sus ausencias y ejecutar las acciones necesarias para establecer su justificación o desidia, y discernir, una vez constatada esta circunstancia, la procedencia de la declaración que se demanda, más aún si se advierte de los hechos establecidos, que aquella apatía contrasta con la intención evidenciada por el oponente de reconocer y cuidar a S. S. V., y de involucrar en esta función a aquellos con quienes vive, a la que adhirieron, lo que impide entender concurrentes los estrictos supuestos de procedencia de la solicitud efectuada. De esta forma, se advierte que la sentencia recurrida no dio razones suficientes que permitan entender que la exigencia que plantea el principio de subsidiariedad, en este caso, fuera rebasada (...).*

**Octavo:** *Que, por consiguiente, el progenitor quedó descartado por la defectuosa*

*actividad desarrollada por las autoridades estatales llamadas a intervenir en un proceso de susceptibilidad de adopción, lo que vulneró el derecho del niño a estar con su padre y su familia de origen, como el de éste para cuidarlo (...).*

Voto en contra. (...) los supuestos fácticos y el contenido de los informes que fueron evacuados, **dan cuenta de la inhabilidad de ambos progenitores**, por cuanto no han velado por la crianza y cuidado personal de S., a quien abandonaron, acreditándose, en consecuencia, las causales del artículo 12 números 1, 2 y 3 de la Ley N° 19.620, por haber incumplido con su deber moral y jurídico de mantener un contacto periódico y estable con el niño, necesario para establecer un vínculo que contribuya a la satisfacción de sus necesidades afectivas y materiales, en consonancia con su interés superior que sólo será satisfecho a través de una familia adoptiva.

Sentencia de reemplazo. 4° (...) *calidades de las que carece el elaborado por el Hogar María Madre, que más allá de efectuar llamados telefónicos para citar al padre y a los tíos de éste, no se impuso la tarea de acercarse a la residencia para incrementar y hacer fructífero este brote, constatándose que las particularidades descritas desplazan a la opinión de la institución que se analiza como la única que puede ser atendida para garantizar el bienestar del niño.*

5° *Que, en consecuencia, se debe colegir que el padre no ha asumido en plenitud su rol, velando por la crianza, cuidado personal y educación de su hijo, porque sus capacidades parentales no se han desarrollado totalmente debido a la deficiente actividad llevada a cabo por las autoridades competentes, en los términos señalados en las motivaciones de la sentencia de casación que se han tenido por reproducidas, esto es, por no haber sido sometido a un programa intensivo y de alta complejidad para fortalecer sus capacidades parentales, necesaria para entregarle los elementos necesarios para hacerse cargo de su hijo y satisfacer sus necesidades de orden espiritual y material en el seno de su familia de origen, y teniendo en consideración los principios que inspiran la institución de la adopción, no corresponde declarar que es susceptible de ser adoptado.*



Z.	Rechaza la susceptibilidad de adopción.
SCS ROL 104254-2020 DE 12 DE ABRIL DE 2021	<p>Z., nacida el 2 de septiembre de 2015, es hija de filiación matrimonial de la primera recurrente y de N. N. P. Antes de contraer matrimonio la madre de la menor tuvo a los 14 años, a su primer hijo, Marcos, y a los 17, a Thiare, cuyos cuidados fueron asumidos por la abuela materna, por cuanto la progenitora, al cumplir 18, fue condenada a una pena de 10 años de presidio. De la relación matrimonial entre los progenitores de Z., nacieron, además, O., J. y S., de 12, 9 y 7 años de edad, respectivamente, que permanecen al cuidado de sus abuelos paternos. Durante el tiempo en que la madre permaneció privada de libertad y Thiare se encontraba al cuidado de la abuela materna, se inició una causa en resguardo de los intereses de la niña, luego de ser denunciada por ejercer en su contra violencia física como método correctivo y por abuso sexual, en el que habría incurrido su hermano, ordenándose el ingreso de la menor al sistema proteccional. El 31 de mayo de 2016, se decidió entregar el cuidado personal de Z. a su abuela materna, el que ejerció sólo hasta agosto de ese año, cuando se ordenó el ingreso de la niña a una residencia, tras detectarse que presentaba obesidad y falta de estimulación motriz, además de advertir una vinculación poco afectiva y estimulante de su abuela, quien la dejaba frente a un televisor por largos períodos. El 3 de agosto de 2017, se resolvió la entrega del cuidado de Z. a su madre, hasta por 90 días, sin embargo, el 5 de septiembre siguiente se tomó conocimiento que debía cumplir arresto nocturno por no pago de la pensión alimenticia, por lo que al día siguiente regresó a la residencia en la que había permanecido. El 14 de noviembre de 2017, se ordenó, de oficio por el Juzgado de Familia de Punta Arenas, el inicio de esta causa sobre susceptibilidad de adopción. La niña ha permanecido en una residencia, salvo el mes que estuvo con su madre, durante un período que se extiende hasta <b>aproximadamente 4 años y 7 meses.</b></p>
	<p>En estos autos sobre susceptibilidad de adopción RIT A 23 2017, del Juzgado de Familia de Punta Arenas, por sentencia de 31 de octubre de 2018, se declaró que la niña de iniciales Z. B. N. P. es susceptible de ser adoptada, decisión que fue recurrida por su abuela materna y confirmada por la Corte de Apelaciones de esa ciudad el 14 de agosto de 2020. La abuela materna y madre de la menor interpusieron recursos de casación en el fondo, acogándose el presentado por la abuela mediante sentencia de 12 de abril de 2021, rechazándose, por ende, la susceptibilidad de adopción.</p>
	<p><i>Decimotercero: Que el concepto de inhabilidad física o moral debe ser analizado de acuerdo con el principio de subsidiariedad y de prioridad de la familia biológica, conforme se consagra en el artículo 1 de la Ley N° 19.620 y en la Convención de los Derechos del Niño, específicamente en sus artículos 7.1 y 8.1, que introduce el imperativo de considerar el <b>derecho de identidad del niño</b> relacionado no sólo con el conocimiento de sus raíces biológicas, sino también, con la <b>obligación estatal de velar porque no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos o de aquellos con quienes se vinculen y pretendan su cuidado</b>, de lo que se colige que la adopción constituye una especie de medida de protección para niños privados de su entorno familiar más próximo por negligencias o abandono, o cuyo interés superior exija que no permanezcan en ese medio, de manera que la inhabilidad de aquéllos debe ser considerada desde una perspectiva proteccional. De este modo, <b>la idea de la adopción como medida de ultima ratio</b> toma un sentido más preciso, que se concreta cuando en el artículo 15 de la Ley N° 19.620 se impone a la judicatura de familia hacer todo lo</i></p>

	<p>posible para conseguir que el niño conserve su familia de origen, de modo que la decisión que lo declare susceptible de adopción se hace procedente sólo y previa acreditación de la imposibilidad de disponer de otras medidas que permitan su permanencia en la familia de origen.</p> <p><b>Decimocuarto:</b> <i>Que, en consecuencia, las causales de inhabilidad establecidas en el artículo 42 de la Ley de Menores deben ser probadas con un estándar que considere las prevenciones antes referidas, <b>que imponen como parámetro el interés superior del niño desde la preferencia que, prima facie, realiza el legislador, esto es, de instar por su permanencia con su familia de origen</b>, de modo que las incapacidades morales y físicas que justifiquen la susceptibilidad de adopción, deben ser de tal entidad, que sea imposible soslayarlas sin perjudicarlo. <b>Necesidad de que la inhabilidad sea de carácter grave y permanente.</b> (artículos 12 n° 1 de la Ley N° 19.620 y 42 n° 7 de la Ley N° 16.618, conforme a los principios rectores que regulan la materia, en particular, los de identidad, subsidiariedad e interés superior del niño)</i></p> <p><b>Sentencia de reemplazo. 2°</b> <i>Que no puede afirmarse que la abuela materna de la niña carezca de competencias parentales, puesto que, en relación a su nieta, las ejerce en un ámbito que se estimó básico o primario, cualidades que aun siendo basales configuran un sustrato desde el cual se puede erigir una relación que contenga aquellos factores que fueron considerados extraños a la personalidad de la recurrente, que podrán ser fortalecidos a través de un programa adecuado y continuo, advirtiéndose que de esta forma se alcanzará la permanencia de Z. junto a sus familiares, en especial, junto a sus tres hermanos aun menores de edad, cuyo cuidado actualmente es ejercido por sus abuelos paternos, y de su hermana más pequeña.</i></p> <p><b>3°</b> <i>Que a fin de amparar el interés superior de la niña y superar las deficiencias observadas en la personalidad de su abuela materna, será ingresada a un programa de fortalecimiento de competencias parentales y de vinculación que en forma específica aborde aquellos aspectos deficitarios que fueron diagnosticados y, además, de los orientados a garantizar, en forma plena, el derecho de Z. a vivir y desarrollar sus necesidades de orden espiritual y material, junto a su familia de origen.</i></p>
M. J. A. R	Declara la susceptibilidad de adopción.
SCS ROL 131106-2020 DE 16 DE ABRIL DE 2021	<p>El niño nació por parto normal en el domicilio de su madre, el 11 de noviembre de 2016. quien posteriormente asistió al Hospital Padre Hurtado, constatándose que carecía de controles obstétricos y evaluación psicosocial, y que el niño presentaba microcefalia y sífilis congénita. El 7 de diciembre de 2016, se ordenó el ingreso del lactante a la residencia Grada, en donde permanece hasta la fecha, medida de protección que se concretó el 30 de enero de 2017. El 8 de junio de 2017, el padre oponente se presentó en el centro y se coordinó con los profesionales a cargo del cuidado del niño la relación directa y regular que comenzaría a tener con él, a la que se puso término el 21 de agosto de 2017, por cuanto se observó que lo trató en forma brusca, tuvo conductas agresivas e inapropiadas con personal de la residencia y se resistió a las evaluaciones requeridas, por lo que se decidió supeditar la continuación de las visitas a una evaluación psiquiátrica previa, sin que retornara ni volviera a tener contacto con su hijo. En noviembre de 2017, se produjo la última visita de la madre al niño. El niño presenta, además de microcefalia, retraso en su desarrollo psicomotor global, a pesar de lo cual, mantiene un buen estado de salud y nutrición, es tranquilo, sin problemas para dormir, se alimenta bien y tiene una buena interacción con sus pares. Cuenta con todos sus controles de salud y vacunas al día. El padre cuenta con diversas condenas en el ámbito penal. El niño ha permanecido</p>

	en una residencia durante un período que se extiende a la fecha de la sentencia por <b>aproximadamente 4 años y 4 meses.</b>
	En estos autos Rit A 50 2017, del Segundo Juzgado de Familia de Santiago, por sentencia de 14 de junio de 2019, el niño de iniciales M. J. A. R fue declarado susceptible de ser adoptado, decisión que fue confirmada por la Corte de esta ciudad. Posteriormente, el padre del niño, junto a su hija, doña Lorena Arellano López, dedujeron recursos de casación en el fondo ante la Corte Suprema, los cuales fueron rechazados por sentencia de fecha 16 de abril de 2021, declarándose la susceptibilidad de adopción.
	<p><u>Noveno:</u> <i>Que el artículo 1 de la Ley N° 19.620, dispone: "La adopción tiene por objeto velar por el interés superior del adoptado, y amparar su derecho a vivir y desarrollarse en el seno de una familia que le brinde el afecto y le procure los cuidados tendientes a satisfacer sus necesidades espirituales y materiales, cuando ello no le pueda ser proporcionado por su familia de origen. La adopción confiere al adoptado el estado civil de hijo respecto del o los adoptantes en los casos y con los requisitos de la presente ley", en tanto que el artículo 1 de su reglamento, indica: "Las disposiciones del presente reglamento se aplicarán considerando siempre el interés superior del niño".</i></p> <p><i>De lo anterior, se desprende que la finalidad última de la institución de la adopción, es proteger al niño, niña o adolescente que va a ser sujeto de ella, proporcionándole una familia que lo resguarde y le brinde las condiciones necesarias y mínimas para su adecuado desarrollo, al no haber podido contar con su familia biológica que le pudiese entregar dicha prerrogativa. De allí su carácter excepcional, cuya aplicación debe ajustarse estrictamente a la regulación normativa dispuesta y a su eje central, que es el interés superior, concepto que, aunque jurídicamente es indeterminado, aparece delimitado por las circunstancias de cada caso en particular. En este sentido, la judicatura del fondo, dentro de las facultades que les son propias, otorgó contenido a las referidas directrices, tras analizar las peculiaridades del caso los hechos probados y las características del grupo familiar del niño, desde que comenzó la tramitación del proceso que motivó, hace ya cuatro años, su internación en el hogar en el que continúa residiendo.</i></p>
J. y E.	Declara la susceptibilidad de adopción.

<p>SCS ROL 138666-2020 DE 14 DE MAYO DE 2021</p>	<p>Los niños de iniciales J. y E. nacieron el 5 de mayo de 2013 y el 23 de septiembre de 2014, respectivamente, quienes permanecieron sujetos, desde su nacimiento, a distintos programas de intervención por medidas de protección por falta de estimulación e inestabilidad habitacional. El 26 de septiembre de 2019, comenzó la tramitación de este procedimiento, por cuanto la madre ingresó a cumplir una condena efectiva de 541 días de presidio, tomándose conocimiento, además, de la ingesta de alcohol e ideación suicida del padre de los tres niños menores, a cuyo cuidado se encontraban los de iniciales J. y E. Doña Romina fue abandonada por su progenitora a los 8 meses de edad, por lo que se crió con sus abuelos paternos, con quienes permaneció hasta que cumplió 12 años, período en el que fue víctima de maltrato físico. Tras abandonar el hogar de aquéllos y desertar del sistema escolar, se trasladó, a los 14 años, a Santiago, donde empezó a cometer varios ilícitos, registrando, como tiempo total de condena, 9 años y 144 días de presidio por su participación en 35 hechos delictivos. El psiquiatra del Centro de Cumplimiento Penitenciario de Punta Arenas concluyó que la madre de los niños tiene una conducta antisocial y presenta rasgos narcisistas. Además, los profesionales que intervinieron al grupo familiar, la describen como permisiva y sin instancias de estimulación cognitiva, omisión que afectó el desarrollo psicomotor y el lenguaje de sus hijos, no obstante, se observó vinculación afectiva con ellos, aunque con una disminuida capacidad empática, por cuanto no logra decodificar sus estados de ánimo y emocionales, en quien prima la satisfacción de sus necesidades instrumentales, es decir, alimentación, higiene, aseo y habitación, a pesar de lo cual, sus hijos son capaces de respetar las reglas e instrucciones impuestas en el establecimiento educacional al que asisten. Doña Graciela (abuela) asumió el cuidado de su nieto de inicial F. cuando tenía 8 meses de edad, del que fue privado el 30 de agosto de 2017, cuando cumplió 7 años, luego de constatar que fue expuesto a actos de violencia intrafamiliar entre aquella y uno de sus hijos, además de advertirse que presentaba alcoholismo crónico, observándose que el niño permanecía desaseado, bajo el peso esperado y que las condiciones habitacionales en las que permanecían eran precarias y malolientes. <b>No resulta posible establecer con exactitud el tiempo de permanencia de los niños hasta la sentencia de la Corte Suprema.</b></p>
	<p>En estos autos RIT A 18 2019, del Juzgado de Familia de Punta Arenas, por sentencia de 18 de agosto de 2020, se acogió la solicitud de susceptibilidad de adopción de los niños cuyas iniciales son J. y E., hijos no matrimoniales de doña Romina R., resolución que fue confirmada por la Corte de Apelaciones de esa ciudad el 29 de octubre de 2020. Posteriormente, madre y abuela de los niños interponen recursos de casación en el fondo ante la Corte Suprema contra esta resolución, los cuales, por sentencia de 14 de mayo de 2021, resultan rechazados declarándose la susceptibilidad de adopción.</p>
	<p><u>Séptimo:</u> “(...) De lo anterior, se desprende que la finalidad última de la institución de la adopción, es proteger al niño, niña o adolescente que va a ser sujeto de ella, proporcionándole una familia que lo resguarde y le brinde las condiciones necesarias y mínimas para su adecuado desarrollo, al no haber podido contar con su familia biológica que le pudiese entregar dicha prerrogativa. De allí su carácter excepcional, cuya aplicación debe ajustarse estrictamente a la regulación normativa dispuesta y a su eje central, que es el interés superior, concepto que, aunque jurídicamente es indeterminado, aparece delimitado por las circunstancias de cada caso en particular. En este sentido, la judicatura del fondo, dentro de las facultades que le son propias, otorgó contenido a las referidas directrices, tras analizar las peculiaridades del caso, los hechos probados y las características del grupo familiar de los niños de iniciales J.</p>

	<p>y E., desde que comenzó la tramitación del proceso, que motivó la internación de ambos en el hogar en el que continuaban residiendo.”</p> <p><u>Octavo:</u> “Que, en estas condiciones, la derivación lógica que se obtiene a partir de los hechos establecidos, los razonamientos expuestos y las disposiciones aplicables al caso, se traduce en que la magistratura de la instancia no quebrantó las que se denuncian transgredidas, ya que se asentó como hecho que ambas oponentes son inhábiles moralmente para ejercer el cuidado de los niños y de velar por su interés superior, a la que se otorgó un carácter de ultima ratio, por cuanto, en el ámbito administrativo y judicial, procuraron agotar los esfuerzos antes que se decidiera separarlos de su madre y abuela, de manera definitiva e irreversible, tras verificar la inviabilidad de la intervención que pudo entregarse, atribuible exclusivamente a la conducta de cada una de ellas.”</p>
<p>SCS ROL 140274-2020 DE 17 DE MAYO DE 2021</p>	<p>Rechaza la susceptibilidad de adopción.</p> <p>Ingreso de la niña al hogar para lactantes, en su nacimiento el 8 de febrero de 2017. Se decreta su pre egreso el 28 de mayo de 2018, quedando la niña bajo el cuidado de su padre. El 28 de julio de 2018, el padre restituyó a la niña al hogar para lactantes. El 14 de septiembre de 2020, se declaró que la hija de filiación no matrimonial del padre oponente es susceptible de ser adoptada. La niña ha permanecido en el hogar hasta la fecha de la dictación de la sentencia de la Corte Suprema, salvo los dos meses en que quedó bajo el cuidado de su padre, <b>por aproximadamente 4 años y 3 meses.</b></p> <p>En estos autos RIT A 1 2019, seguidos ante el Juzgado de Familia de Osorno, por sentencia de 14 de septiembre de 2020, se declaró que la hija de filiación no matrimonial del padre oponente es susceptible de ser adoptada. Se alzó el progenitor y una sala de la Corte de Apelaciones de Valdivia, la confirmó. Contra esta resolución, el mismo interpone recurso de casación en el fondo ante la Corte Suprema, el cual por sentencia de 17 de mayo de 2021 resulta acogido, rechazándose la susceptibilidad de adopción.</p> <p><u>Considerando 4°:</u> Del artículo 1 de la Ley N° 19.620 se desprende que la adopción tiene por objeto velar por el interés superior del adoptado y amparar su derecho a vivir y desarrollarse en una familia que le brinde afectos y, del artículo 15° de la Ley 19.620 se advierte que <b>los órganos que intervienen en este procedimiento deben hacer todo lo posible para conseguir que el niño conserve su familia de origen;</b> en consecuencia, la resolución judicial que lo declare en estado de ser adoptado debe emitirse sólo una vez que se constate que es imposible decretar otras medidas para mantenerlo en ella, interpretación coherente con lo dispuesto en el artículo 8 de su reglamento.</p> <p><u>Considerando 8°:</u> Que, en este contexto, <b>el principio de subsidiariedad obliga a preguntarse si la ausencia del padre por un poco más de un mes desde que regresó con su hija al hogar para lactantes que ejercía su cuidado ponderando su desempeño anterior, es un antecedente suficiente para declararlo inhábil</b> o si constituye un efectivo abandono, y si determinadas conductas que se calificaron como riesgosas son bastantes para desvincularlo definitivamente de ella, en circunstancias que a sus 4 años de edad es capaz de identificar a su progenitor y queda aún un período importante de su desarrollo en que la participación o presencia de aquél será beneficiosa en el orden de sus afectos y en su estabilidad emocional, teniendo especialmente en consideración el significado de reencontrarse con sus raíces y de conocer sus orígenes. Esta premisa permite entender que, <b>por más positivo que sea consolidar jurídicamente el amor que</b></p>

*una familia adoptiva pueda brindar a la niña, separarla de su progenitor constituye una pérdida con que habrá de lidiar el resto de su vida, puesto que, de algún modo, tendrá que asumir el abandono materno y el alejamiento de su padre, pérdidas que provocarán daños en su desarrollo adolescente y que permanecerán aún en edad más madura. Desde esta perspectiva, el interés superior de la niña, que debe estar presente en todo el proceso de adopción, aconseja atender a la oportunidad que se abre para ésta, de construir una relación y afectos con su padre, consecuencia necesaria si los hechos se analizan de acuerdo con el principio de subsidiariedad, en especial, si demuestra, como se evidenció, tener una base emocional con su hija que debe ser mejorada para que, de esta forma, cuente con las condiciones adecuadas para satisfacer sus necesidades espirituales y materiales.*

Considerando 10°: *Que, en tal circunstancia, cabe concluir que el Estado a través de los organismos acreditados ante el Servicio Nacional de Menores y la Subsecretaría de la Niñez no cumplió con el deber que le imponen no solo las citadas normas internacionales, sino también las de derecho interno que regulan las obligaciones de esas entidades en relación al apoyo, incluido el económico y material, y también de orientación que deben prestar a la familia de origen de la niña, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley N° 19.620, concluyéndose, de los razonamientos desarrollados, que la decisión que se revisa calificó erróneamente los hechos establecidos, por lo que son insuficientes aquellos que la motivaron y que obvió el mandato que los artículos 1 y 15 de la citada ley imponen a la judicatura de familia, puesto que antes de decidir la susceptibilidad de la adopción de la niña, se debían agotar las medidas que permitieran su permanencia con su padre, como consecuencia del principio de subsidiariedad.*

Considerando 11°: *Que los razonamientos que preceden no contravienen el interés superior de la niña, puesto que si bien se puede afirmar prima facie que el mayor beneficio lo obtendría si se acoge la solicitud, dado el tiempo de institucionalización y el peligro observado en los informes evacuados de entregarse su cuidado al padre, lo cierto es que, al no haberse agotado las posibilidades de trabajar intensivamente con él para que se mantenga a su cuidado, acoger la demanda significa hacer cargar a la niña con la negligencia y abandono del Estado, porque se le privará de la posibilidad de crecer junto a su padre, a quien reconoce y con quien ha desarrollado un basal vínculo de apego, lo que ciertamente es contrario al referido interés, por cuanto clausura el desarrollo de una opción que le permitirá ser restituida a su entorno familiar y conectarse con sus raíces, siempre que el Estado cumpla con sus obligaciones y su responsabilidad de prestar la asistencia que las particularidades de este caso exigen.*

Sentencia de reemplazo. *en consecuencia, se debe colegir que el padre no ha asumido en plenitud su rol, velando por la crianza, cuidado personal y educación de su hija, porque sus capacidades parentales no se han desarrollado totalmente debido a la deficiente actividad llevada a cabo por las autoridades competentes, es decir, por no haber sido sometido a un programa de fortalecimiento adecuado que le entregue los elementos necesarios para hacerse cargo de la niña y satisfacer sus necesidades de orden espiritual y material con su familia de origen, y teniendo en consideración los principios que inspiran la institución de la adopción, no corresponde declarar que es susceptible de ser adoptada.*

Declara la susceptibilidad de adopción.

SCS ROL 11663-2021

El niño, nacido el 2 de febrero de 2018, es hijo de filiación no matrimonial de los

DE 2 DE JUNIO DE  
2021

opponentes. Antes de nacer, se ordenó el inicio de una causa por medida de protección por antecedentes de negligencia y alcoholismo de sus progenitores. En presencia del personal de salud del hospital de Maullín, la madre maltrató a su hijo, quienes, además, constataron hechos de violencia cruzada entre aquella y el padre del niño, razones que motivaron la suspensión de las visitas, hasta que el 28 de junio de 2018 se ordenó su ingreso a la Corporación de Nutrición Infantil de Valdivia, lugar en el que se efectuó un trabajo de encuadre, en especial con su progenitora, respecto a los cuidados y alimentación del lactante, y de asistencia para obtener ayudas a fin de mantener la periodicidad de las visitas. Los oponentes presentan estructuras de personalidad dañadas, por lo que requieren de tratamiento de largo plazo y con escasos resultados esperables. La madre dejó de asistir a su hijo por más de dos meses, cuando tenía menos de un año. El niño no cuenta con otros familiares disponibles que puedan ejercer sus cuidados. El niño ha permanecido institucionalizado durante un período que se extiende a la fecha de la sentencia, por **aproximadamente 3 años y 4 meses**.

En estos autos RIT A 8 2019, del Juzgado de Familia de Valdivia, por sentencia de 15 de octubre de 2020, se acogió la solicitud de susceptibilidad de adopción del hijo de filiación no matrimonial de los oponentes, resolución que fue confirmada por la Corte de Apelaciones de esa ciudad el 25 de enero de 2021. Contra esta sentencia, ambos progenitores presentaron recursos de casación en el fondo, los cuales, por sentencia de 2 de junio de 2021, resultaron rechazados, declarándose la susceptibilidad de adopción.

Octavo: *Que, con relación a las demás disposiciones denunciadas, se debe tener en consideración que: referencia al artículo 1 de la Ley N° 19.620 y artículo 1 de su reglamento (...). De lo anterior, se desprende que la finalidad última de la institución de la adopción es proteger al niño, niña o adolescente que va a ser sujeto de ella, proporcionándole una familia que lo resguarde y le brinde las condiciones necesarias y mínimas para su adecuado desarrollo, al no haber podido contar con su familia biológica que le pudiese entregar dicha prerrogativa. De allí su carácter excepcional, cuya aplicación debe ajustarse estrictamente a la regulación normativa dispuesta y a su eje central, que es el interés superior, concepto que, aunque jurídicamente es indeterminado, aparece delimitado por las circunstancias de cada caso en particular. En este sentido, la judicatura del fondo, dentro de las facultades que le son propias, otorgó contenido a las referidas directrices, tras analizar las peculiaridades del caso, los hechos probados y las características del grupo familiar del niño, desde que comenzó la tramitación del proceso, que motivó su internación en el hogar en el que continúa residiendo.*

Noveno: *Que, en estas condiciones, la derivación lógica que se obtiene a partir de los hechos establecidos, los razonamientos expuestos y las disposiciones aplicables al caso, se traduce en que la magistratura de la instancia no quebrantó las que se denuncian transgredidas, ya que se asentó como hecho que los oponentes son inhábiles moralmente para ejercer el cuidado del niño y de velar por su interés superior, a la que se otorgó un carácter de ultima ratio, por cuanto, en el ámbito administrativo y judicial procuraron agotar los esfuerzos antes que se decidiera separarlo de sus padres de manera definitiva e irreversible, tras constatar, además, la ausencia de otros familiares que pudieran cuidar de él y verificar la inviabilidad de una intervención que pudo haberseles entregado, incluso si se asumiera una de largo plazo, debido a su escasa recuperabilidad, estructuras dañadas de personalidad y la conducta evidenciada incluso antes de nacer el niño.*

Voto en contra. 2° *Que, en opinión de la disidente, no se respetaron los referidos*

<p><i>principios que informan la institución de la adopción("subsidiariedad" y de "prioridad de la familia biológica"/art. 1 y 15 de la ley 19.620), porque la prueba rendida permite concluir que los oponentes están en condiciones de hacerse cargo del niño, aunque realizando en forma previa un trabajo de intervención de largo plazo para reeducar y potenciar sus capacidades parentales, esfuerzo institucional <b>que no se llevó a cabo, desde que no fueron adscritos al programa que, cumpliendo con aquel estándar, permitiera alcanzar esa finalidad, sin que conste en el proceso que recibieran apoyo eficaz de los organismos gubernamentales o de instituciones privadas para superar la deficitaria calidad de la vivienda en que residen y reencausar su conducta y adicción, requerimientos básicos para que pudieran asumir la tarea de velar por su hijo, circunstancia que no fue considerada por la judicatura de base en su análisis.</b></i></p> <p><i>3° Que, en consecuencia, se advierte que para descartar a la familia de origen no se desarrollaron programas asistenciales de apoyo y de orientación reales y efectivos que, una vez concluidos, habrían permitido determinar si estaban o no en condiciones de procurar al niño los cuidados tendientes a satisfacer sus necesidades espirituales y materiales.</i></p>	
<p>Y.A.M.M.</p>	<p>Declara la susceptibilidad de adopción.</p>
<p>SCS ROL 19025-2021 DE 16 DE AGOSTO DE 2021</p>	<p>El niño de iniciales Y.A.M.M nacido el 2 de junio de 2018, de 2 años y 3 meses de vida a la fecha de la dictación de la sentencia de primera instancia, es hijo de don L.A.L.B y doña P. J.M. En causa RIT P 137 2018, se inició procedimiento proteccional a 1 de mayo de 2018, fundado en la negligencia en los cuidados del niño, sus hermanos y sus tías maternas; a 21 de agosto de 2018 se acogió el requerimiento, decretándose el ingreso de los demás niños a residencias y Programa FAE, y en el caso del niño de que trata la causa, se dispuso que se mantenga bajo el cuidado de su madre, con ingreso a PPF Laguna del Inca, programa que el 26 de marzo de 2019 solicitó su ingreso a residencia, a lo que no se dio lugar por el tribunal en audiencia de revisión de medida de fecha 29 de marzo de 2019, ordenando al Programa FAE Radal ubicar la familia extensa. El 3 de julio de 2019 el niño ingresó al Hospital San Camilo debido a una quemadura en su mano por contacto con una estufa, decretando el tribunal, con fecha 5 de julio, su ingreso y permanencia en el Centro Hospitalario, informando, con fecha 9 de julio de 2019, el Programa Chile Crece Contigo de dicho hospital que la herida del niño se encontraba infectada por mal cuidado básico, por lo que el 10 del mismo mes y año se decretó su ingreso a la Residencia Aleah, que se produjo el 15 de julio (2019); además, se ofició al SENAME para evaluar el inicio de la susceptibilidad de adopción. La susceptibilidad de adopción del niño se fundó en la negligencia grave en el cuidado del niño por parte de los padres mientras lo tuvieron bajo su cuidado, lo que obedece a los motivos que llevaron a la internación del entonces lactante. La falta de cuidado se traduce también en que el niño no fue estimulado por sus progenitores en su desarrollo psicomotor, e ingresó a la residencia con un retraso generalizado en todas las áreas de desarrollo, hipotonía grave que da cuenta de escasa estimulación y en causa RIT X 1972018 del Juzgado de Familia de Los Andes, se acreditó un retraso en el coeficiente de desarrollo y retraso reflejado en todas sus áreas, apreciándose deprimido afectivamente y con falta de estimulación en sus primeros meses de vida. Además, existe negligencia grave en el rol periférico del padre, quien no se involucra en la crianza, cuidado y protección de su hijo. Los padres del niño fueron refractarios a las intervenciones y no adhirieron a los procesos de intervención, dada la falta de conciencia de daños y de las vulneraciones vividas por su hijo existiendo una priorización de sus intereses personales por sobre los del niño. La abuela materna no cuenta con habilidades parentales para asumir el cuidado del niño. El</p>



niño ha permanecido en una residencia durante un período que se extiende a la fecha de la sentencia, **por aproximadamente 2 años y 1 mes.**

En autos número de RIT A 1 2020, sobre susceptibilidad de adopción, seguidos ante el Juzgado de Familia de San Antonio, por sentencia de 17 de septiembre de 2020, se acogió la solicitud formulada por el Servicio Nacional de Menores y se declaró que el niño de iniciales Y.A.M.M es susceptible de ser adoptado para todos los efectos legales; siendo confirmada por una sala de la Corte de Apelaciones de Valparaíso con fecha 22 de febrero de 2021. En contra de la última decisión la abuela materna y los padres dedujeron recursos de casación en el fondo ante la Corte Suprema, los cuales por sentencia de 16 de agosto de 2021, resultaron rechazados, declarándose la susceptibilidad de adopción.

Quinto: *Que la institución de la adopción es un acto judicial cuya finalidad es proveer a un menor de edad unos padres y una familia, no biológicos, que puedan proporcionarle el afecto y los cuidados precisos para satisfacer sus necesidades espirituales y materiales, cuando no son dados por la familia de origen, y sus particularidades son las siguientes: (...) tiene por objeto velar por el interés superior del adoptado; y es una institución de tipo subsidiaria, en el sentido que la ley prefiere mantener los vínculos de origen y la permite sólo si la satisfacción de las necesidades del niño no pueden ser proporcionadas por su familia de origen.*

*Según la legislación nacional, (...) referencia al artículo 1 y 15 de la Ley N° 19.620, artículo 8 del Reglamento de la ley. (...) **Conforme dicho contexto normativo, no cabe duda que los principios esenciales que la informan son el de la "subsidiariedad" y el de la "prioridad de la familia biológica".** En tal sentido, consta del Informe Diagnóstico elaborado por PPF Laguna del Inca, que **el grupo familiar presentó baja adherencia en el proceso de intervención, lo que dificultó el proceso de diagnóstico, actitud que se mantuvo durante todo el procedimiento, destacando la actitud pasiva de la madre, quien presentó escasos avances en relación a la problematización y generación de acciones de cambio relacionados con los hechos de vulneración que originaron la medida cautelar de internación, aunado a la baja permeabilidad a los procesos de intervención de que da cuenta el informe de ejercicio de parentalidad elaborado por DAM San Felipe Los Andes, permiten concluir que se desplegaron esfuerzos para mantener al niño junto a su familia de origen, quienes fueron refractarios a problematizar los factores de riesgo para el niño y no adhirieron a los espacios de intervención, por lo que sólo se arribó a la susceptibilidad de adopción como solución alternativa a la institucionalización permanente.***

Séptimo: *Que, en consecuencia, y considerando los hechos que se consignan en el motivo tercero de este fallo, **que dan cuenta que tanto a la abuela materna como a los progenitores le afecta la causal de inhabilidad del artículo 12 N° 1 de la Ley N° 19.620, autorizan al no haber velado en la forma debida por la crianza y cuidado personal del niño, y porque además esas mismas conductas lo han colocado en una situación de peligro moral y material, que se declare que el niño es susceptible de ser adoptado, por lo mismo, se debe concluir que la sentencia impugnada no incurrió en los yerros que se denuncian en el recurso.***

Voto en contra. III. *Que, en opinión de los disidentes, la sentencia impugnada **no respetó los referidos principios que informan la institución de la adopción ("subsidiariedad" y de "prioridad de la familia biológica"/art.1 y 15 de la ley 19.620), porque,***

	<p><i>considerando los hechos que se tuvieron por acreditados, se advierte que las autoridades estatales llamadas a intervenir en un proceso de susceptibilidad de adopción no implementaron programas ni intervenciones eficientes para potenciar las aptitudes parentales de los progenitores y de la abuela materna, y fortalecer y desarrollar el vínculo de parentesco entre la familia y el niño, para, en definitiva, evitar la separación. En efecto, solo se tuvo por acreditado que el 21 de agosto de 2018 se hizo un ingreso al programa de prevención focalizado denominado "PPF La Laguna del Inca", desconociéndose su intensidad y hasta cuando se mantuvo vigente, que, con todo, no comprendió a la abuela materna, y que en julio de 2019 se ofició al Servicio de Nacional de Menores para que evalúe el inicio del proceso de susceptibilidad de adopción, comenzando en enero de 2020, por lo tanto, a juicio de los disidentes, carece de sustento lo que se afirma bajo el número 6° del motivo tercero.</i></p> <p><i><b>IV. Que lo anterior, en concepto de la disidencia, permite concluir que las autoridades estatales competentes no adoptaron con prontitud los mecanismos eficaces tendientes a fomentar el fortalecimiento y desarrollo del vínculo de parentesco entre la familia extensa y el niño y a desarrollar las habilidades parentales, tampoco durante el tiempo necesario para lograrlo, para así evitar que sea separado de su familia de origen; por consiguiente, los padres y la abuela materna quedaron descartados por la defectuosa actividad desarrollada por las autoridades estatales llamadas a intervenir en un proceso de susceptibilidad de adopción, lo que vulnera el derecho del niño a estar con sus padres y su familia de origen como el de ésta para cuidarlo; y teniendo en consideración, además, los principios que inspiran la institución de la adopción, de la "subsidiariedad" y el de la "prioridad de la familia biológica".</b></i></p>
<p><i>J.I.O.G.</i></p> <p>SCS ROL 27048-2021 DE 31 DE AGOSTO DE 2021</p>	<p>Declara la susceptibilidad de adopción.</p> <p>El niño J.I.O.G. nació el 22 de febrero de 2019, es hijo de filiación no matrimonial de M.G.B., oponente, y de P.O.C, fallecido el 18 de julio de 2019, además, cuenta con abuela materna, oponente conjuntamente con la progenitora. Alrededor de los 4 meses de nacido el niño, se ordenó el inicio de una causa por medida de protección por negligencia en el cuidado de sus progenitores. En el mes de junio de 2019, ante la falta de comparecencia de los padres a la audiencia en el procedimiento de protección, se dio orden de búsqueda de J. Luego, el 10 de septiembre, el niño fue recogido por Carabineros y llevado al hospital de Quilpué, en virtud de una denuncia de vecinos, ya que llevaba 3 días a cargo de terceros.</p> <p>Seguidamente, el día 16, en audiencia a la que no asistió la madre, fue ordenado su ingreso al hogar residencial Aleah de la ciudad de San Antonio, y se decretó la medida cautelar a la progenitora de prohibición de acercarse. El 21 de noviembre de 2019, se dispuso su mantención en la residencia, y la prórroga de la medida cautelar. El 5 de diciembre de 2019, se decretó el egreso del niño de la residencia, y su ingreso al programa FAE AADD de Valparaíso, en el cual permanece. La madre y la abuela materna no cuentan con habilidades parentales para asumir el cuidado del niño, según los informes evacuados por el DAM MargaMarga, sin indicadores de recuperabilidad en el mediano largo plazo. Además, no tiene familiares por línea materna o paterna que estén en condiciones de asumir su cuidado. El niño ha permanecido en residencia/programa FAE durante un período que se extiende a la fecha de la sentencia, <b>por aproximadamente 2 años.</b></p> <p>En estos autos RIT A 17 2020, del Juzgado de Familia de Valparaíso, por sentencia de 14 de diciembre de 2020, se acogió la solicitud de susceptibilidad de adopción del niño</p>

de filiación no matrimonial J.I.O.G., resolución que fue confirmada por la Corte de Apelaciones de esa ciudad el 29 de marzo de 2021. En contra de esta sentencia, su progenitora y abuela materna presentaron recursos de casación en el fondo, los cuales por sentencia de 31 de agosto de 2021 resultaron rechazados, declarándose la susceptibilidad de adopción.

Séptimo. (...) *Así las cosas, no es posible sostener, a la luz de la prueba rendida, que se faltó al deber impuesto en el citado artículo 15 de la Ley N° 19.620, puesto que se tomaron las medidas necesarias para verificar la posibilidad de que el niño pudiera permanecer en su núcleo de origen, sin que existiera tal alternativa, ya que tanto la madre, como su familia extendida, no se apersonó, salvo a la hora del procedimiento de susceptibilidad, sin que se evidenciaran indicadores de recuperabilidad en sus competencias parentales en el mediano o largo plazo, tampoco en la abuela materna, que no tiene vinculación afectiva con el niño, ni ha mantenido algún tipo de contacto o consultado por su situación desde septiembre de 2019; abandono, falta de asistencia y peligro personal y material para el niño, que configuran hipótesis específicas que se describen en el artículo 42 de la Ley N° 16.618 y que encuadran dentro de la inhabilidad moral y falta de atención personal o material, a que se refiere el artículo 12 número 1 y 2 de la Ley N° 19.620, presupuestos que, en consecuencia, fueron suficientemente acreditados, de manera que las alegaciones que se contienen en el recurso los contradicen, apartándose de estos y proponiendo otros que no fueron probados en la instancia.*

Octavo: *Que, en ese contexto, se debe tener en consideración que (...) referencia a artículo 1° de la Ley N° 19.620, artículo 1° de su Reglamento, (...) la finalidad última de la institución de la adopción es proteger al niño, niña o adolescente que va a ser sujeto de ella, proporcionándole una familia que lo resguarde y le brinde las condiciones necesarias y mínimas para su adecuado desarrollo, al no haber podido contar con su familia biológica que le pudiese entregar dicha prerrogativa.*

Noveno: *Que, en estas condiciones, la derivación lógica que se obtiene a partir de los hechos establecidos, los razonamientos expuestos y las disposiciones aplicables al caso, se traduce en que la magistratura de la instancia no quebrantó las normas que se denuncian transgredidas, ya que se asentó como hecho que las oponentes son inhábiles para ejercer el cuidado del niño y velar por su interés superior, lo que implicó aplicar adecuadamente el principio de subsidiariedad de la adopción, por cuanto, en el ámbito administrativo y judicial se procuró agotar los esfuerzos tendientes a verificar la posibilidad de que el niño permaneciera en su familia de origen, constatando que la madre no estaba en condiciones de cuidarlo, además, de la ausencia de otros familiares que pudieran hacerse cargo de él y verificar la inviabilidad de una intervención que pudo haberseles entregado, incluso si se asumiera una de largo plazo, debido a su falta de recuperabilidad, siendo indispensable amparar el derecho del niño a vivir y desarrollarse en el seno de una familia que le brinde afecto y los cuidados tendientes a satisfacer sus necesidades espirituales y materiales.*

Voto en contra. 2° *Que, en opinión de la disidente, no se respetaron los referidos principios (subsidiariedad y prioridad de la familia biológica/art.15 ley 19.620) que informan la institución de la adopción, porque la prueba rendida permite concluir que respecto de las oponentes no se realizó, en forma previa, un trabajo de intervención de largo plazo para reeducar y potenciar sus capacidades parentales, esfuerzo institucional que no se llevó a cabo, desde que no fueron adscritas al o los programas que, cumpliendo con aquel estándar, permitiera alcanzar esa finalidad, sin que conste en el proceso que recibieran apoyo eficaz de los organismos gubernamentales o de*

	<p><i>instituciones privadas para superar sus carencias materiales y reencausar su conducta, requerimientos básicos para que pudieran asumir la tarea de velar por el niño, circunstancia que no fue considerada por la judicatura de base en su análisis.(...) Pues bien, como se consignó en el motivo segundo, solo se aplicó lo que se denomina Línea Diagnóstico, en concreto, Diagnóstico Ambulatorio (DAM), cuyo objetivo es solo contribuir a la toma de decisiones en el ámbito judicial proteccional (Tribunales de Familia) y/o de investigación de delitos (Fiscalía), mediante la realización de evaluaciones periciales, respecto de las situaciones de niños, niñas y adolescentes víctimas de grave vulneración de derechos.</i></p>
<p>S.S.L.</p> <p>SCS ROL 138591-2020 DE 8 DE SEPTIEMBRE DE 2021</p>	<p>Declara la susceptibilidad de adopción.</p> <p>A la edad de un año y cuatro meses de edad, en marzo del año 2017, fue ingresada a establecimiento residencial Hogar María Madre de Viña del Mar, donde permaneció hasta abril del año 2018, cuando fue ingresada a FAE Administración Directa de SENAME, encontrándose en la actualidad junto a una familia de acogida externa. La niña ha permanecido en una residencia/programa FAE durante un período que se extiende a la fecha de la sentencia, <b>por aproximadamente 4 años y 5 meses.</b></p> <p>En autos RIT A 25 2019, RUC 1920142621 K, del Juzgado de Familia de Valparaíso, por sentencia de 14 de agosto de 2020, se acogió la solicitud del Servicio Nacional de Menores y se declaró susceptible de ser adoptada la niña de iniciales S.S.L., por concurrir las causales de los numerales 1 y 2 del artículo 12 de la Ley N° 19.620. Se alzaron la madre y la abuela materna y una de las salas de la Corte de Apelaciones de Valparaíso por sentencia de 11 de noviembre de 2020, la confirmó. En contra de dicha decisión, la madre y la abuela materna oponentes, dedujeron recursos de casación en el fondo, los cuales, por sentencia de 8 de septiembre de 2021, resultaron rechazados, declarándose la susceptibilidad de adopción.</p> <p><u>Considerando 5°:</u> <i>Que la institución de la adopción es un acto judicial cuya finalidad es proveer a un menor de edad unos padres y una familia, no biológicos, que puedan proporcionarle el afecto y los cuidados precisos para satisfacer sus necesidades espirituales y materiales, cuando no son dados por la familia de origen y sus particularidades son las siguientes: (...) tiene por objeto velar por el interés superior del adoptado; y es una institución de tipo subsidiaria, en el sentido que la ley prefiere mantener los vínculos de origen y la permite sólo si la satisfacción de las necesidades del niño no pueden ser proporcionadas por su familia de origen.</i></p> <p><i>Según la legislación nacional, atendido lo que prescribe el artículo 1 de la Ley N° 19.620, tiene por objeto velar por el interés superior del adoptado y amparar su derecho a vivir y desarrollarse en el seno de una familia que le brinde afecto y le procure los cuidados tendientes a satisfacer sus necesidades espirituales y materiales cuando no pueden ser proporcionados por su familia de origen. Del tenor del artículo 15 de la misma ley se advierte que debe hacerse todo lo posible para conseguir que el niño conserve su familia de origen biológica o extensa , entonces, la resolución judicial que lo declare en estado o vía de ser adoptado debe emitirse una vez que se determinó que es imposible decretar otras medidas para mantenerlo en ella. Además, el artículo 8 del Reglamento respectivo reitera la preferencia de la ley en orden a que el niño se mantenga con su familia biológica, pues indica que solo debe darse en adopción cuando se haya verificado que la familia no puede procurarle los cuidados tendientes a</i></p>

	<p>satisfacer sus requerimientos de todo orden. <b>Conforme dicho contexto normativo, no cabe duda que los principios esenciales que la informan son el de la "subsidiariedad" y el de la "prioridad de la familia biológica".</b></p> <p><u>Considerando 7°:</u> <i>Que, en consecuencia, y considerando los hechos que se consignan en el motivo tercero de este fallo, que dan cuenta, entre otros, que <b>tanto a la abuela materna como a madre les afectan las causales de inhabilidad del artículo 12 N° 1 y 2 de la Ley N° 19.620, al no haber velado en la forma debida por la crianza y cuidado personal de la niña y porque no la visitaron en dos años, autorizan que se declare que la niña es susceptible de ser adoptada, por lo mismo, se debe concluir que la sentencia impugnada no incurrió en los yerros que se denuncian en el recurso</b></i></p>
<p>P.A.A</p> <p>SCS ROL 39389-2021 DE 14 DE SEPTIEMBRE DE 2021</p>	<p>Rechaza la susceptibilidad de adopción.</p> <p>El niño de iniciales P.A.A, nació el 18 de julio de 2018, Se inició a su respecto causa RIT P 1117 2018, ante el 2° Juzgado de Familia de San Miguel, ante el deseo de su madre de darlo en adopción, constatándose su inestabilidad habitacional y laboral, además, por antecedentes de consumo de drogas y alcohol, así como de violencia intrafamiliar. El 27 de julio de 2018 se decretó como medida de protección el ingreso del niño a la Casa de Acogida para Lactantes CTD Grada. Ninguno de los padres cuenta con habilidades parentales suficientes para reconocer las necesidades de su hijo. La madre no cuenta con residencia estable, mantiene una dinámica relacional disruptiva con sus parejas, no cuenta con arraigo social ni laboral. La madre ha visitado continuamente al niño, entre 2018-2021, ausentándose solo por medidas establecidas en atención a la pandemia COVID-19. No existe familia extensa que pueda asumir los cuidados del niño. El niño ha permanecido en casa de acogida durante un período que se extiende a la fecha de la sentencia, <b>por aproximadamente 3 años y 2 meses.</b></p> <p>En autos RIT N° A 84 2019, RUC N° 1920156037 9, caratulados "Aracena con Arnes", seguidos ante el Segundo Juzgado de Familia de Santiago, por sentencia de 18 de marzo de 2021, se acogió la solicitud efectuada por Fundación Mi Casa y se declaró que el niño de iniciales P.A.A. es susceptible de ser adoptado. En contra de dicha sentencia la madre oponente recurrió de casación en la forma y apelación, y una sala de la Corte de Apelaciones de Santiago rechazó el recurso de casación formal y confirmó la sentencia. Contra esta resolución, la madre dedujo recurso de casación en el fondo, el cual por sentencia de 14 de septiembre de 2021, resultó acogido, rechazándose la susceptibilidad de adopción.</p> <p><u>Sexto:</u> (...) <b>La institución de la adopción se aplica de manera subsidiaria, esto es, sólo en la medida que la familia de origen no sea capaz de brindar al niño, niña o adolescente el afecto y los cuidados tendientes a satisfacer sus necesidades espirituales y materiales, resulta ineludible que al resolver una solicitud como la de autos, la judicatura ponga especial atención y razone en torno a si se han agotado o no los medios que permitan mantener a la persona en su familia de origen, cuestión que es concordante con las obligaciones que la misma ley impone al Estado en el sentido de brindar el apoyo necesario para que las familias de origen cumplan ese rol.</b></p> <p><u>Voto en contra.</u> <b>Las disidentes están conscientes de la relevancia que en la materia tiene esa normativa internacional, así como los principios de subsidiariedad de la adopción como fórmula de última ratio y el de prevalencia de la familia de origen. No obstante, los medios de prueba producidos en la causa llevan a concluir que, aunque exista una</b></p>

*familia de origen, ésta no tiene las aptitudes, medios y condiciones que permitan al niño desarrollarse en plenitud, evento que, aunque lamentable, obliga a aplicar la fórmula subsidiaria de permitir la adopción del niño. Al proceder de este modo, en base a la valoración efectuada por los jueces, no puede estimarse que se hayan desentendido de esas reglas constitucionales ni las de la Convención Internacional. 7. Cabe tener presente que, frente a esos importantes principios que miran a la integridad del grupo familiar naturalmente formado, se alzan otros principios igualmente relevantes como el que consagra el artículo 1° de la Ley 19.620 en orden a que debe regir en la materia el interés superior del adoptado, amparando su derecho a vivir y desarrollarse en el seno de una familia que le brinde afecto y le procure los cuidados tendientes a satisfacer sus necesidades espirituales y materiales cuando esos cuidados no puedan ser proporcionados por su familia de origen. El niño no debe ser separado de sus padres contra la voluntad de éstos excepto cuando en un procedimiento judicial se determine de conformidad a la ley y al procedimiento respectivo, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Por ello la Convención Internacional de los Derechos del Niño, si bien consagra la primacía de la familia de origen en su artículo 7.1 (...) reserva la situación excepcional en que la separación es necesaria para el interés superior del niño, contemplando en su artículo 20.1 la adopción como una medida de protección para niños privados de su medio familiar o cuyo interés superior exija que no permanezcan en ese medio. 8. Que de este modo los principios de subsidiariedad de la adopción y primacía de la familia biológica deben entenderse siempre en el contexto determinado por el interés superior del niño por lo que, como esta Corte ha dicho (Rol N° 2.709 2012) cuando éste no cuente con un medio familiar adecuado que lo acoja es procedente la aplicación del instituto de la adopción. La observancia de esa obligación de velar por su interés superior impide dar aplicación a la regla general inspiradora de asegurar su derecho a vivir y desarrollarse en el seno de una familia que le brinde afecto y le procure los cuidados tendientes a satisfacer sus necesidades espirituales y materiales. Esta circunstancia no ha podido ser establecida con los hechos acreditados y referidos en las motivaciones anteriores de esta sentencia, concluyéndose que la oponente está inhabilitada para asumir la integral satisfacción de los derechos del niño de iniciales P.A.A., en todos los ámbitos de su vida, apareciendo entonces que la obligación de velar por su interés superior ha de centrarse en su derecho a vivir y desarrollarse en todos los aspectos de su vida en la perspectiva de su autonomía y orientado a asegurarle el libre desenvolvimiento de su personalidad, lo que no parece posible pueda ser proporcionado por su familia de origen ni su familia extensa.*

Sentencia de reemplazo. Cuarto: *Que, de esta forma, la madre cuenta con las condiciones sociales y económicas para hacerse cargo de su hijo; también ha demostrado que se muestra cercana a él durante las visitas que ha mantenido; y que durante el tiempo de tramitación de la causa proteccional y luego de la de susceptibilidad de adopción de su hijo, ha mantenido un vínculo con él. Es por ello que es posible concluir que las competencias parentales que se evalúan, pueden ser fortalecidas con un programa adecuado y continuo, teniendo como elemento indiciario el comportamiento que la recurrente ha mantenido durante estos años, su evolución y las acciones realizadas tendientes a vincularse con su hijo, que no pueden ser evaluadas en forma aislada ni meramente funcional y deben valorarse en su mérito, integrando, además, otros aspectos positivos de su actuar y condiciones objetivas acreditadas en el proceso. Ahora si bien el informe de ejercicio de la parentalidad analizado señala en su conclusión que la madre no posee variables que permitan establecer y asegurar un buen*

	<p><i>pronóstico respecto de ejercer la parentalidad de manera diligente, dicha conclusión no se condice con la actitud que ha mantenido en estos años, ni tampoco encuentra verificación en el contenido del mismo informe, por lo que no es posible sostener con suficiencia, esa conclusión. Así las cosas, y <b>considerando el estándar puesto por el artículo 15 de la Ley N° 19.620, se advierte que no se han agotado las medidas que pueden tomarse para mantener al niño dentro de su familia de origen, ya que existen antecedentes que permiten evaluar como posible su inserción en ella, en la medida que se supervise el acercamiento familiar y se mantenga a la familia con un programa de fortalecimiento de competencias parentales, orientado a las necesidades y realidad de ésta, de manera de garantizar su derecho a vivir y desarrollarse al cuidado de su madre, por lo que no se hará lugar a la solicitud deducida por Fundación Mi Casa.</b></i></p>
<p><i>E.I.U.N.</i></p> <p>SCS ROL 35518-2021 DE 24 SEPTIEMBRE DE 2021</p>	<p>Rechaza la susceptibilidad de adopción.</p> <p>El niño de iniciales E.I.U.N nació el día 21 de junio 2016. La madre tenía 16 años de edad y el padre 20, ella consumía alcohol y drogas, es portadora de VIH y a la fecha de concepción del niño se encontraba intervenida en el sistema judicial proteccional, vinculada a un programa especializado en maltrato y abuso sexual grave debido a graves vulneraciones de derechos vivenciadas en su familia de origen. A los 9 días de nacido el niño ingresó al Hogar Casa de Acogida Santa Clara, y en diciembre de 2016 fue derivado al Hogar de Lactantes Misión de María. Tanto el niño como su madre ingresaron al Hogar Refugio de Misericordia, del que egresó la madre al cumplir la mayoría de edad y el niño ingresó al Hogar Ángeles Custodios, donde se mantuvo hasta el mes de agosto de 2019, para incorporarse a un Programa de Familias de Acogida Especializada de Administración Directa, en modalidad de familia externa. La madre fue derivada el 31 de enero de 2018 al Centro de Atención a Víctimas de Atentados Sexuales, del que egresó en septiembre del mismo año; luego al centro de salud mental de su residencia, en que al principio adhirió adecuadamente, para luego abandonar la terapia; al Centro de Salud Familiar desde donde no pudieron contactarla y a un Programa de Diagnóstico Especializado en Santiago, a que adhirió positivamente. En esta sede se le concedieron visitas con su hijo en la residencia, en un calendario semanal. El vínculo del niño con la madre es ambivalente y poco nutricional. El niño ha permanecido en hogar/programa FAE durante un período que se extiende a la fecha de la sentencia, <b>por aproximadamente 5 años y 3 meses.</b></p> <p>En autos RIT A 76 2019, RUC N° 1921524160 5, del Segundo Juzgado de Familia de Santiago, por sentencia de 12 de febrero de 2021, se declaró al niño de iniciales E.I.U.N, nacido el 21 de junio de 2016, susceptible de ser adoptado. Apelada que fuera dicha resolución por la madre oponente, una de las salas de la Corte de Apelaciones de Santiago, por sentencia 21 de abril de 2021, la confirmó. En contra de esta resolución, la oponente, madre del niño, dedujo recurso de casación en el fondo, el cual por sentencia de 24 de septiembre de 2021, resultó acogido rechazándose, por ende, la susceptibilidad de adopción.</p> <p><u>Tercero:</u> <i>Que la institución de la adopción es un acto judicial cuya finalidad es proveer a un menor de edad unos padres y una familia, no biológicos, que puedan darle el afecto y los cuidados precisos para satisfacer sus necesidades espirituales y materiales, cuando no son proporcionados por la familia de origen, y sus particularidades son las siguientes</i></p>

*(...) tiene por objeto velar por el interés superior del adoptado; y es una institución de tipo subsidiaria, en el sentido que la ley prefiere mantener los vínculos de origen y la permite sólo si la satisfacción de las necesidades del niño no pueden ser proporcionadas por su familia de origen.*

*(...) no cabe duda que los principios esenciales que la informan son el de la "subsidiariedad" y el de la "prioridad de la familia biológica". En el orden internacional, la Convención Internacional de los Derechos del Niño también consagra la primacía de la familia de origen, artículos 7.1, 8.1, 9.1, 20.1 y 21. Pues bien, considerando lo que mandata la referida convención, se puede sostener que el Estado tiene el deber de llevar a cabo acciones directas para dar apoyo eficiente a las familias para vigorizar sus competencias parentales, impulsando que los niños, niñas y adolescentes sean cuidados por ambos padres, siendo la separación el último recurso y siempre que sea necesario en virtud del interés superior de ellos, respetando los principios de necesidad, temporalidad, legalidad y legitimidad, lo que implica, en definitiva, que el Estado tiene la obligación de apoyar a la familia para superar una situación de vulneración de derechos de los niños, niñas y adolescentes, antes de adoptar medidas tendientes a separarlos de sus familias de origen.*

*Quinto: Que, conforme dicho marco normativo y considerando que se tuvo por establecido, en lo que interesa, que la madre, a la fecha de la concepción del niño, se encontraba intervenida por el sistema judicial proteccional, vinculada a un Programa de Protección Especializado en Maltrato, debido a graves vulneraciones de derechos vivenciadas en su familia de origen, que durante el embarazo se le diagnosticó ser portadora de VIH, que egreso del Centro de Atención a Víctimas de Atentados Sexuales, y que fue derivada a diversos programas sin que existiera coordinación entre los mismos, la sentencia impugnada no respetó los referidos principios que informan la institución de la adopción, pues, por lo señalado, se advierte que las autoridades estatales llamadas a intervenir en un proceso de susceptibilidad de adopción no implementaron programas ni intervenciones eficientes para potenciar las aptitudes parentales de la madre y fortalecer y desarrollar el vínculo filial con el niño, para, así, evitar la separación, sobre todo teniendo en consideración que la recurrente era una adolescente al momento de dar a luz a su hijo, como asimismo, su historia de vida marcada por el descuido, la violencia, falta de arraigo social y consumo de drogas. En efecto, solo se tuvo por acreditado que el 31 de enero de 2018 se ordenó su ingreso al Programa de Fortalecimiento Parental "Nadie es Perfecto", desconociéndose su intensidad y hasta cuando se mantuvo vigente, por lo tanto, se debe concluir que la sentencia impugnada incurrió en el error de derecho denunciado, porque, en definitiva, no se adoptaron las medidas necesarias para evitar que el niño sea separado de su madre y que en un futuro cercano, se pueda reintegrar a su familia de origen, como para que aquella pueda desempeñar de manera competente el rol que les corresponde en su crianza.*

*Sexto: Que, por consiguiente, la progenitora quedó descartada por la defectuosa actividad desarrollada por las autoridades estatales llamadas a intervenir en un proceso de susceptibilidad de adopción, lo que vulnera el derecho del niño a estar con su madre y su familia de origen como el que les asiste para cuidarlo.*

*Voto en contra. Que en estas condiciones, velando por el interés superior del niño, quien ha sufrido serios desajustes emocionales vinculados al largo tiempo que ha estado institucionalizado, dado que no cuenta con figuras permanentes, interés que debe primar en este caso, no se altera a juicio de esta ministra el principio de subsidiariedad, declarándolo susceptible de ser adoptado, ya que no se pueden seguir vulnerando sus*



	<p><i>derechos, al mantenerlo institucionalizado, sin posibilidad de estar con una familia adoptiva, en circunstancias que su madre no presenta, como se ha dicho, adherencia a los programas y ha desertado de tratamientos psicológicos, no cuenta con redes de apoyo y no se sabe a ciencia cierta si lograra superar sus dificultades.</i></p>
<p>S.A.O.A</p> <p>SCS ROL 39387-2021 DE 2 DE FEBRERO DE 2022</p>	<p>Rechaza la susceptibilidad de adopción</p> <p>Por orden judicial, desde el nacimiento del niño, se alteraron los cuidados personales de S. lo que trajo como consecuencia que fuera Residencia Freirina la que se hiciera cargo de dichos cuidados. Al momento de nacer el niño, la madre tenía 12 años de edad lo que impedía por esta propia condición el desarrollo de habilidades parentales idóneas para ejercer los cuidados de su hijo. Entre 2015 y 2016 la madre fue trasladada por orden judicial a la ciudad de Concepción, circunstancia que generó un distanciamiento geográfico adicional entre la madre y su hijo. Consta en autos que desde octubre de 2018 (egreso flexibilizado de la madre) hasta la actualidad se ha mantenido un régimen comunicacional supervigilado, libre e incluso con pernoctación entre S. y su madre. La madre y abuela materna participaron activamente en proceso de fortalecimiento de habilidades parentales en programa PRM Barak y DEM Vallenar II entre el año 2019 y año 2020, proceso que tuvo resultados favorables en relación con las competencias de ambas adultas y en cuanto al vínculo materno filial con S. Se opusieron a la solicitud de susceptibilidad, la madre y la abuela y el abuelo materno del niño; así como el tío materno; de todos los cuales se efectuaron informes de habilidades parentales y marentales. Según los informes periciales con excepción del realizado al momento del egreso de la madre, señalan que las competencias marentales se encuentran descendidas y que no serían recuperables, esto último no es unánime en todos los informes. La mayoría de los informes periciales, estiman que sería beneficioso la adopción para el niño S.A. El niño ha permanecido en residencia durante un período que se extiende a la fecha de la sentencia, <b>por aproximadamente 7 años.</b></p> <p>En autos RIT A 1 2020, RUC N° 2021724998 9 del Juzgado de Letras y Garantía de Freirina, por sentencia de 17 de marzo de 2021, se acogió la solicitud del Servicio Nacional de Menores en orden a declarar la susceptibilidad de adopción del niño S.A.O.A., nacido el 22 de septiembre de 2014. Se alzaron los oponentes y la Corte de Apelaciones de Copiapó, por sentencia de 11 de mayo de 2021, confirmó la de primer grado. Contra esta resolución, los oponentes (la madre, abuela materna y tío materno) interpusieron recursos de casación, los cuales por sentencia de 2 de febrero de 2022, resultaron acogidos, rechazándose la susceptibilidad de adopción.</p> <p><u>Cuarto:</u> <i>es cierto que las habilidades marentales respecto de la madre no son las óptimas, pero sin embargo es necesario tomar en cuenta que doña Ana Astudillo fue madre a los 12 años, producto de una transgresión a su indemnidad sexual, pues entonces estábamos frente a dos niños que necesitaban de la protección del Estado la madre y el hijo, la cual fue por cierto, bastante deficiente respecto a la madre, ya que a pesar de estar institucionalizada se vio envuelta en una red de prostitución, por lo cual fue enviada a una residencia en Concepción, sin su hijo de corta edad, al cual volvió a ver solo un año después. No es de extrañar entonces que los cuidados y preocupación hacia el niño no hayan sido los mejores, estamos en presencia de una niña que fue madre y que trató de desarrollar sus habilidades a una temprana edad, sin embargo hoy a los 18 años, cursa la enseñanza media, no presenta consumo de</i></p>

drogas ni de alcohol, según los informes periciales acompañados, ha participado en los programas que el Estado le ha impuesto para el desarrollo de sus habilidades parentales. No es posible olvidar que el período que se analiza respecto de ella es toda su adolescencia, por lo cual sus habilidades no pueden ser apreciadas sino de acuerdo al artículo 5 de la Convención de los derechos del niño, en relación al principio de la autonomía progresiva que dispone (...), la madre tiene 18 años y a pesar de su historia de vida, ha logrado incluso obtener un régimen directo y regular con pernoctación incluida con su hijo, el cual solo fue suspendido a petición del SENAME por la pandemia. (...) Por lo anterior, se estima que la judicatura del fondo aplicó erróneamente la causal del artículo 12 N° 1 de la Ley 19.620, al no estar inhabilitada la madre ni los miembros de su familia, teniendo en cuenta que de acuerdo a la jurisprudencia y doctrina " la inhabilitación aún a falta de declaración expresa de la ley, nos parece evidente que el interés superior del menor y el principio de prioridad de la familia biológica, permiten exigir que el juez sólo acredite esta causal cuando se trate de **inhabilitación grave y permanente**" (Corral, Hernán "Adopción y Filiación Adoptiva, pág. 159).

Sentencia de reemplazo. Primero: *Que, teniendo presente los principios que inspiran la institución de la adopción, en particular, que **para la procedencia de la declaración de susceptibilidad es necesario que esté agotada la posibilidad que la familia biológica del niño pueda otorgarle los cuidados para satisfacer sus necesidades de todo orden, por lo que la adopción es la última opción.***

Segundo: (...) *Que, sin embargo, como se puede observar, los hechos fijados por el tribunal dan cuenta de una situación que no resulta unívoca, desde que si bien la generalidad de los informes evacuados durante el juicio apuntan a establecer la inhabilitación de la madre, de la abuela materna y del tío materno del niño, existen otros, que refieren el proceso vivido por la madre, la que fue vulnerada en su esfera sexual a la edad de 11 años, dando a luz a S. a las 12 años, edad en que de acuerdo a la Convención de los Derechos del Niño ella debería haber sido tratada como una niña, **de acuerdo a la autonomía alcanzada en ese entonces y no como si fuera una persona mayor de edad en que la maternidad provino de un acto consentido, dichos informes recogen los esfuerzos que ha hecho por transformarse en una madre preocupada de las necesidades de su hijo, asistiendo a los programas que el Estado le ha impuesto y los progresos que tanto la madre como la abuela han logrado, lo que consta básicamente en los informes de los Programas PRM Barak y DEM Vallenar II entre mayo de 2019 y enero de 2020.***

Tercero: *Que no se ha inhabilitado a la madre ni a la abuela materna, de acuerdo al artículo 42 de la Ley de Menores, que los informes no han detectado elementos de riesgo inminentes hacia el niño de autos y que de acuerdo al inciso segundo del artículo 15 de la ley N° 19.620 en que se dispone (...) en el caso de autos **no se han agotado las medidas que se pueden tomar** respecto a la madre de seguir fortaleciendo sus habilidades parentales y no disponer que a los 18 años no son reeducables respecto de su hijo y la posibilidad de la inclusión del tío materno en los programas que el Estado dispone para transformarse en un adulto significativo para el cuidado personal del niño S.A.O.*

R.P.P.	Declara la susceptibilidad de adopción.
SCS ROL 65451-2021 DE 3 DE MARZO DE 2022	La niña nacida el 16 de mayo del año 2015, se encuentra ingresada en Hogar Pléyades hace más de dos años, (a la fecha de dictación de la sentencia de primera instancia), manteniéndose institucionalizada hasta el día de hoy. La niña ingresó al sistema

proteccional cuando tenía 6 meses de edad, junto con su madre Macarena (16 años), siendo ingresadas al Hogar Refugio de Misericordia por vulneración grave de derechos, al no contar con el cuidado de sus padres, advirtiéndose episodios de violencia y despreocupación por su actual situación. La madre de la niña abandonó la institución, y permaneció sin paradero conocido hasta cumplir 18 años de edad, momento en que concurrió al tribunal de familia para poner término a la orden de búsqueda emitida en su oportunidad, y solicitar el cuidado personal de su hija. El 26 septiembre de 2017, producto de una denuncia por maltrato de Macarena hacia su hija, se entregó el cuidado proteccional provisorio a la abuela de la niña, quien manifestó no poder continuar con su cuidado ordenándose el ingreso de la infante a Cread Casa Nacional el 18 de enero de 2018. La niña ha permanecido en hogar durante un período que se extiende a la fecha de la sentencia, **por aproximadamente 4 años y 2 meses.**

En esta causa A 47 2019, RUC 1920145559 2, del Primer Juzgado de Familia de Santiago, caratulada "Leal con Paillacán", por sentencia de 12 de mayo de 2021, se rechazó la solicitud de susceptibilidad de adopción de la niña de iniciales R.P.P. de seis años de edad. Se alzó la requirente y la curaduría ad litem de la niña, y una de las salas de la Corte de Apelaciones de Santiago, por sentencia de 3 de agosto de 2021, la revocó, declarando a la niña susceptible de ser adoptada. Contra esta resolución, la madre requerida dedujo recurso de casación en el fondo, el cual, por sentencia de 3 de marzo de 2022, resultó rechazado, declarándose la susceptibilidad de adopción.

*Octavo: Que, en relación con lo expuesto, se debe tener presente: referencia al artículo 1° de la Ley N° 19.620 y el artículo 1 de su reglamento. De lo anterior, se desprende que la finalidad última de la institución de la adopción es proteger al niño, niña o adolescente que va a ser sujeto de ella, proporcionándole una familia que le de resguardo y le brinde las condiciones necesarias y mínimas para su adecuado desarrollo, al no haber podido contar con su familia biológica que le pudiese entregar dicha prerrogativa. De allí su carácter excepcional, cuya aplicación debe ajustarse estrictamente a la regulación normativa dispuesta y a su eje central, que es el interés superior, concepto que, aunque jurídicamente es indeterminado, aparece delimitado por las circunstancias de cada caso en particular. En este sentido, los tribunales del fondo, dentro de las facultades que les son propias, otorgaron contenido a las referidas directrices, tras analizar las peculiaridades del caso y del grupo familiar de la niña desde que comenzó la tramitación del proceso que motivó, casi desde su nacimiento, su internación en una residencia, y desde el 2018, en un programa de familia de acogida.*

*Noveno: Que, en estas condiciones, la derivación lógica que se obtiene a partir de los razonamientos expuestos y las disposiciones aplicables al caso, se traduce en que los tribunales del grado no quebrantaron las que se denuncian transgredidas, ya que se asentó como hecho de la causa que la madre no es apta para cuidar a la niña y velar por su interés superior, lo que implica que la magistratura del fondo acogió la solicitud de susceptibilidad de adopción habiéndose agotado en el ámbito administrativo y judicial los esfuerzos antes que se decidiera separarla de su madre, de manera definitiva e irreversible, tras verificar la inviabilidad de la intervención que pudo efectuarse, en razón de la propia conducta demostrada por aquella.*

A.P.C.Q.	Rechaza la susceptibilidad de adopción.
SCS ROL 65869-2021	La niña nació en enero de 2019, tiene dos años y 4 meses de edad, a la fecha de la

DE 7 DE MARZO DE  
2022

audiencia de juicio. La madre de la niña se desestabilizó emocionalmente pos parto, como consecuencia de su patología de base no atendida (esquizofrenia diagnosticada a los 17 años de edad), por lo que debió ser internada en el Hospital José Horwitz, por aproximadamente un mes; A raíz de lo anterior, el tribunal proteccionista decide, con el acuerdo de la familia compareciente, en la audiencia de juicio, mantener a la niña al cuidado de la Casa Nacional del Niño, donde fue ingresada con tan solo 17 días de vida; Al alta de la madre, comienza a visitar regular y permanentemente a su hija, en compañía de su madre, Myriam, lo que se extiende durante toda la institucionalización; El padre mantuvo visitas irregulares a la niña, no generando lazos de confianza con ella; Sin perjuicio de la deprivación socio cultural y las deficiencias cognitivas del grupo familiar, no existió durante todo el proceso la adherencia mínima a las sugerencias y esfuerzos de las profesionales para mejorar la situación vital; no se dan las condiciones mínimas de aseo e higiene que se requieren para el desarrollo de un niño en la casa de la familia de origen, que comparten los familiares maternos y paternos. La niña ha permanecido en hogar durante un período que se extiende a la fecha de la sentencia, **por aproximadamente 3 años y 2 meses.**

En autos RIT A 110 2019, RUC N° 1920169106 3, del Segundo Juzgado de Familia de Santiago, por sentencia de 31 de mayo de 2021, se acogió la solicitud de la Directora Regional Metropolitana del SENAME y se declaró susceptible de ser adoptada a la niña de iniciales A.P.CH.Q., rechazándose por tanto la oposición formulada por los padres, abuelas materna y paterna y abuelo materno. Se alzaron los oponentes y una de las salas de la Corte de Apelaciones de Santiago, por sentencia de 12 de julio de 2021, la confirmó. Contra esta resolución, los oponentes (padres, abuelas materna y paterna y abuelo materno) mediante la Corporación de Asistencia Judicial, dedujeron un recurso de casación en el fondo ante la Corte Suprema, el cual, por sentencia de 7 de marzo de 2022, resultó acogido, rechazándose la susceptibilidad de adopción.

*Tercero: Que de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 1°, inciso primero, de la ley 19.620 (...), en concordancia con lo que dispone el artículo 15 del mismo cuerpo legal (...). Esto significa, ciertamente, que **la familia de origen tiene una preferencia desde el punto de vista legal**, lo que implica que debe hacerse todo lo necesario para mantener al niño o niña dentro de ese núcleo familiar, y **sólo si, ponderados los antecedentes, se concluye que aquello no es una alternativa viable, debe darse curso a la susceptibilidad de adopción, lo que evidencia que su aplicación es subsidiaria y debe estar sustentada en las ventajas que reportará al niño o niña, bajo el supuesto de que la separación de sus padres resulta necesaria para su interés superior.** (...)*

*Sexto: Que, en efecto, para resolver adecuadamente el caso, debe analizarse bajo estándares que el Estado se ha comprometido a observar, al suscribir la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. De acuerdo a la Convención antes señalada, como obligación general, los Estados Partes se comprometen a: referencia a artículos 4, 5, 6, 23 N°1, 2 y 4 de la Convención. Asimismo, **la Convención reconoce que las mujeres y niñas con discapacidad con frecuencia se ven expuestas al riesgo mayor de sufrir violencia, abusos, abandono o trato negligente, y que en gran medida esto se encuentra vinculada a las barreras que la sociedad impone, producto de una actitud prejuiciosa que evita e impide su plena participación en sociedad, en condiciones de igualdad con los demás y que termina por normalizar una conducta que las excluye o deja en el abandono, que no las ve ni toma en cuenta sus capacidades ni su dignidad como personas.***

*Octavo: Que si bien podría considerarse que la sentencia ponderó, en beneficio de la*

*niña, la excesiva prolongación de la institucionalización que podría conllevar habilitar a la abuela paterna, y por eso destaca que los informes hablarían que era una apuesta "a largo plazo" aunque no desarrolla algún razonamiento específico a ese respecto, lo cierto es que con ello, de alguna manera, tampoco protege su interés superior, porque consiente en una actitud de los órganos del Estado, que no pusieron el foco en lograr restituir el derecho de esta niña, en particular, a vivir con su familia de origen, de la cual fue separada apenas con días de existencia, privándola de conectarse con sus raíces, de la posibilidad de crecer en el seno de su familia, no obstante estar compuesta por personas con deficiencias mentales o cognitivas, a quienes debe reconocerse y respetarse su derecho a formar una familia. En consecuencia, apartar a la niña del cuidado de éstos, no contribuye a satisfacer su interés superior, en la medida que clausura el desarrollo de una opción que le puede permitir ser restituida a su entorno familiar, siempre que el Estado cumpla con su responsabilidad de prestarle la asistencia que requiere.*

*La sentencia obvia, por otra parte, las deficiencias metodológicas del informe de la requirente sobre las ventajas de la adopción, que constata, sin darle el efecto que habría correspondido a la luz de lo dispuesto en el artículo 15 de la ley de adopción, estimando, en cambio, que los antecedentes probatorios recogidos en el proceso eran suficientes. Lo anterior significa subestimar o no dar verdadero valor el principio de subsidiariedad de la adopción.*

Sentencia de reemplazo. Tercero: *Que, considerando los antecedentes reseñados, es posible establecer que, efectivamente, la abuela paterna, doña Rosa Jaque, se visualiza como la adulta con mayores habilidades, dentro del grupo familiar, para el ejercicio de la crianza de la niña, una persona con un nivel cognitivo, condiciones personales y sociales que le permitirían, con apoyo profesional, constituirse como posible medida alternativa a que la niña sea susceptible de adopción, sin embargo, deben reforzarse sus competencias parentales, de manera que pueda configurarse en la principal figura responsable de los cuidados de la niña y establecer un compromiso que sea concordante con sus expresiones de voluntad.*

*Asimismo, se aprecia que dado el gran interés y motivación del grupo familiar en recuperar el cuidado de la niña, se deberían potenciar al máximo sus capacidades, para que puedan convertirse en una red de apoyo, en términos del informe pericial, "adultos secundarios colaboradores" en la crianza de la niña, que puedan coadyuvar en las tareas a la abuela paterna. En esa especial condición se encuentra la abuela materna y, aunque en un estadio más lejano, también el padre, a quien no se le generó un plan de intervención, por considerar que no contaba con las competencias suficientes, lo cual se relaciona principalmente con el déficit cognitivo devaluado.*