



2024 - "Año de la defensa de la vida, la libertad y la propiedad"

PROYECTO DE LEY

El Senado y la Cámara de Diputados...

Artículo 1°.- Modificar el artículo 2635 del Código Civil y Comercial de la Nación, que quedará redactado de la siguiente manera:

"Artículo 2635.- Jurisdicción. En caso de niños con domicilio en la República, los jueces argentinos son exclusivamente competentes para la declaración en situación de adoptabilidad, la decisión de la guarda con fines de adopción y para el otorgamiento de una adopción. Para la anulación o revocación de una adopción son competentes los jueces del lugar del otorgamiento o los del domicilio del adoptado. Las autoridades administrativas o jurisdiccionales argentinas deben prestar cooperación a las personas con domicilio o residencia habitual en la Argentina, aspirantes a una adopción a otorgarse en país extranjero, que soliciten informes sociales o ambientales de preparación o de seguimiento de una adopción a conferirse o conferida en el extranjero.

Artículo 2°.- La presente ley entrará en vigencia el día siguiente de su publicación en el Boletín Oficial.

Artículo 3°.- Comuníquese al Poder Ejecutivo Nacional.

AUTORA:

Banfi, Karina



2024 - "Año de la defensa de la vida, la libertad y la propiedad"

FUNDAMENTOS

Sr. Presidente:

El presente proyecto es reproducción del expediente 5514-D-2020 y 5109-D-2022, y tiene como objeto modificar el artículo 2635 del Código Civil y Comercial de la Nación e incluir un tercer párrafo a fin de marcar la actitud deben tomar las autoridades administrativas o jurisdiccionales argentinas cuando los aspirantes a una adopción a conferirse en el extranjero soliciten informes sociales o ambientales de preparación o de seguimiento.

La adopción internacional se configura en aquellos casos donde el domicilio de los adoptantes se encuentra en un país distinto al lugar donde el adoptado tiene su domicilio o residencia habitual.

Asimismo, la adopción internacional puede resultar la mejor solución de carácter permanente y constituye una de varias opciones en materia de cuidado estable cuando estamos frente a un caso de un niño que no puede ser criado en un ámbito familiar en su país de origen¹.

En el año 1990, Argentina ratificó la Convención sobre los Derechos del Niño mediante la sanción de la Ley 23.849, siendo incorporada en el artículo 75 inciso 22 a la Constitución Nacional a partir de la reforma de 1994. El presente instrumento internacional estipula, entre otras cosas, que todos los niños tienen derecho a crecer en un entorno familiar, y en la medida de lo posible, a conocer a sus familias y a ser criados por ellas. Debido a ello, así como a la importancia y al valor que tiene la familia en la vida de los niños, las familias que necesiten ayuda para poder criar a sus hijos tienen derecho a recibirla. Solamente cuando, a pesar de contar con acceso es ayuda, la familia no puede o no quiere criar al niño o la niña, se deben buscar soluciones adecuadas y basadas en la integración del niño a una familia estable, a fin de que pueda crecer en un ámbito donde reciba amor, atención y apoyo.

¹ <https://www.unicef.org/es/media/adopciones-internacionales>

2024 - "Año de la defensa de la vida, la libertad y la propiedad"

En este mismo orden de ideas, Argentina hizo reserva de los incisos b), c), d) y e) del artículo 21 de la Convención sobre los Derechos del Niño², en relación a la adopción entre Estados parte, y manifestó que "no regirán en su jurisdicción por entender que, para aplicarlos, debe contarse previamente con un riguroso mecanismo de protección legal del niño en materia de adopción internacional, a fin de impedir su tráfico y venta."

Esta reserva expresa una posición de rechazo frente a la adopción internacional respecto de niños nacionales o con residencia en nuestro país, que se pretendan adoptar por residentes en el extranjero, ante tribunales argentinos³. Las razones que motivaron a nuestro país a tomar esta posición se encuentran en el texto de la reserva, pero además Argentina consideró que hacer reserva de estos apartados podía evitar el tráfico y explotación de menores, el desarraigo de su territorio y su cultura nacional de origen.

Asimismo, en 1993, en el marco de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, se sancionó el Convenio relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en materia de Adopción Internacional, un refuerzo al artículo 21 de la Convención sobre los Derechos del Niño con el objetivo de garantizar que las adopciones internacionales se realicen teniendo en miras en el interés superior del niño y con respeto a sus derechos fundamentales, así como prevenir la sustracción, la venta o el tráfico de niños. Si bien Argentina participó de la Conferencia y de las reuniones preparatorias de adopción de texto definitivo, en esa oportunidad, decidió no ratificar el instrumento.

² Artículo 21: Los Estados Partes que reconocen o permiten el sistema de adopción cuidarán de que el interés superior del niño sea la consideración primordial y: a) Velarán por que la adopción del niño sólo sea autorizada por las autoridades competentes, las que determinarán, con arreglo a las leyes y a los procedimientos aplicables y sobre la base de toda la información pertinente y fidedigna, que la adopción es admisible en vista de la situación jurídica del niño en relación con sus padres, parientes y representantes legales y que, cuando así se requiera, las personas interesadas hayan dado con conocimiento de causa su consentimiento a la adopción sobre la base del asesoramiento que pueda ser necesario; b) Reconocerán que la adopción en otro país puede ser considerada como otro medio de cuidar del niño, en el caso de que éste no pueda ser colocado en un hogar de guarda o entregado a una familia adoptiva o no pueda ser atendido de manera adecuada en el país de origen; c) Velarán por que el niño que haya de ser adoptado en otro país goce de salvaguardias y normas equivalentes a las existentes respecto de la adopción en el país de origen; d) Adoptarán todas las medidas apropiadas para garantizar que, en el caso de adopción en otro país, la colocación no dé lugar a beneficios financieros indebidos para quienes participan en ella; e) Promoverán, cuando corresponda, los objetivos del presente artículo mediante la concertación de arreglos o acuerdos bilaterales o multilaterales y se esforzarán, dentro de este marco, por garantizar que la colocación del niño en otro país se efectúe por medio de las autoridades u organismos competentes.

³ La adopción internacional en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Scotti, Luciana B.



2024 - "Año de la defensa de la vida, la libertad y la propiedad"

A su vez, fija las exigencias que deberán tener en cuenta las autoridades competentes del Estado de origen y de recepción para las adopciones internacionales. El Convenio recurre a la figura de las Autoridades Centrales, que cada Estado parte deberá designar y que deberán cooperar entre ellas y busca promover una colaboración entre las Autoridades competentes de sus respectivos Estados para asegurar la protección de los niños y alcanzar los demás objetivos del Convenio.

Por su parte, en 1994, el Comité de los Derechos del Niño, expresó su preocupación respecto de las reservas formuladas por la Argentina a los apartados b), c), d) y e) del artículo 21 debido a su amplitud y recomendó considerar la posibilidad de revisar esta reserva, con miras a retirarla, y posteriormente reconsiderar ratificar el Convenio relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en materia de Adopción Internacional⁴.

Por otro lado, en febrero de 1997 se sancionó la Ley 24.779 de Adopción e incorporó al Código Civil que podrá ser adoptante "toda persona que acredite, en forma fehaciente e indubitable, residencia permanente en el país por un período mínimo de cinco años anteriores al pedido de guarda", posición que vino a reforzar la asumida al ratificar la Convención de los Derechos del Niño: no permitir la adopción por parte de extranjeros de niños residentes en la Argentina. Es así que, desde la ratificación de la Convención, Argentina no ha modificado su postura respecto de la adopción internacional. Sin embargo, un gran avance se verificó con la reforma de la ley 26.994, introduciendo en el nuevo Código Civil y Comercial el reconocimiento de las sentencias extranjeras de adopción en el artículo 2637, reafirmando más aún nuestra postura.

El anteproyecto del Código Civil y Comercial incluía, al igual que el proyecto en cuestión, un tercer párrafo al artículo 2635, que luego fue eliminado, prescribiendo que: "las autoridades administrativas o jurisdiccionales argentinas deben prestar cooperación a las personas con domicilio en la Argentina,

⁴ Análisis de la reserva realizada por el Estado Argentino al artículo 21 de la Convención de los Derechos del Niño, en materia de adopción internacional. Alicia I. Curiel



2024 - "Año de la defensa de la vida, la libertad y la propiedad"

aspirantes a una adopción a otorgarse país extranjero, que soliciten informes sociales o ambientales de preparación o de seguimiento de una adopción a conferirse o conferida en el extranjero". Ese mismo artículo es el que hoy proponemos incluir al Código Civil y Comercial de la Nación como artículo 2635 bis.

Si bien este párrafo quedó fuera del texto adoptado, en 2008, el Ministerio de Justicia de la Nación, expresó su posición dictaminando que: "ante el supuesto de adopción internacional, los organismos públicos se abstendrán de actuar o intervenir en trámites relacionados con ella, a menos que esas solicitudes de intervención provengan de organismos oficiales competentes de Estados extranjeros y estén fundadas en sólidas razones humanitarias". Por lo cual, si bien prohíbe la cooperación por parte de la Argentina en procesos de adopción, emisión de informes de idoneidad, ambientales, sociales; incorpora el criterio de "sólidas razones humanitarias".

En posición contraria se expidió, en el año 2010, la Defensoría General de la Nación, expresando que, si bien nuestro país hizo reserva del art. 21 de la Convención de los Derechos del Niño, "de ninguna manera eso implicaba que estuviera prohibida la adopción de niños en el extranjero por parte de nacionales o que no se reconozca una sentencia extranjera de adopción cuando cumple con todos los requisitos." Asimismo, resaltó que "la decisión de una o dos nacionales de adoptar niños en otro país es una decisión unipersonal y libre, y en la medida que no viole leyes nacionales, no puede ser objeto de intromisión alguna por parte del Estado, en virtud del principio de reserva consagrado en el art. 19 de la Constitución Nacional, según el cual "las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y a la moral pública, ni perjudiquen a terceros, están sólo reservadas a Dios y exentas de la autoridad de los magistrados."

En ese mismo año, el Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos de la Nación creó mediante resolución la "Comisión de Estudio y Análisis del Régimen Legal de Adopciones" con el objetivo de generar un ámbito de estudio y reflexión que permita recabar los aportes de distintos sectores



2024 - "Año de la defensa de la vida, la libertad y la propiedad"

relacionados con la temática, desde los ámbitos técnico, académico y desde el ejercicio profesional sobre la legislación vigente en materia de adopciones y otros institutos vinculados y asimismo proyectar posibles reformas en el ordenamiento jurídico nacional.

Para concluir, es importante destacar que la igualdad ante la ley que surge del artículo 16 de la Constitución Nacional, se ve directamente afectada cuando los adoptantes encuentran soluciones dispares en las distintas jurisdicciones, ante la ausencia del Estado regulando una normativa única para todo el territorio de la República.

Así también lo dispone el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos al disponer que; "todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley."

Por lo tanto, esta inclusión que proponemos en el Código Civil y Comercial de la Nación eliminaría la desigualdad ante la ley que provoca el vacío legislativo al respecto y daría un marco legal a los trámites previos de una adopción internacional, respetando más acabadamente el interés superior del niño que emana del artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

En virtud de todo lo expuesto, solicitamos a nuestros colegas que nos acompañen en esta iniciativa y sancionen el presente proyecto de ley.

AUTORA:

Banfi, Karina