



47

Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA M

57550/2014

B. S. M. K. A. V. Y OTRO s/INFORMACION
SUMARIA

Buenos Aires, diciembre *Me* de 2014.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Se elevaron estos autos con motivo del recurso interpuesto por los peticionarios contra la resolución de fs. 26/28 que rechazó *in limine* la presente información sumaria.

El memorial de los actores obra a fs. 33/38vta.

El Fiscal de Cámara se expidió a fs. 45.

El *a quo* desestimó la petición por cuanto entendió que la misma excedía su competencia, en virtud de que se refiere a un futuro y eventual proceso de adopción a iniciarse fuera de esta jurisdicción, en contraposición con la normativa argentina, aclarando además que el órgano pertinente para efectuar la calificación que los futuros adoptantes requieren es en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires el RUAGA, organismo que deberá extender las constancias que requieren. Consideró asimismo que lo peticionado atenta contra el orden público nacional en tanto podría facilitar la habilitación de ciudadanos argentinos para el acceso a la adopción fuera de los canales legalmente previstos en desmedro de otros postulantes. Consideró improponible la acción, por lo que decidió el rechazo *in limine*.

Los recurrentes sostuvieron que la finalidad de estas actuaciones es producir prueba tendiente a realizar los trámites de una adopción internacional de uno o dos menores -hermanos o no-, que se llevará a cabo en Haití. Agregaron que el Certificado de Idoneidad expedido por la autoridad judicial otorgado con las

garantías de un proceso judicial, no puede ser suplido y que ese documento es un requisito indispensable para los aspirantes a ser padres que se postulen con el fin de adoptar un niño en otro país, en función del art. 339 del Código Civil, que dispone que la adopción concedida en el extranjero se rige por la ley del domicilio del adoptado.

Agregaron que en nuestro país no existen -como si lo hay en otros- organismos o agencias oficiales que cumplan con los exámenes pertinentes para las adopciones internacionales (ECAIs-Entidades Colaboradoras de Adopción Internacional), por lo que no existe otra vía que la intentada por los recurrentes. Ello así por cuanto además el Ministerio de Relaciones Exteriores no legaliza documentación a presentar en adopciones internacionales que no haya sido intervenida por un juez nacional. Y su rechazo, importa por ende privar a los peticionarios de la posibilidad de adoptar en otro país en donde cumplieren los requisitos de ley.

Luego de citar los artículos de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño que estiman apoyan su reclamo, alegaron que mal puede pensarse que la presente petición encubre o alienta un potencial peligro de consumación del delito de venta o tráfico de niños, cuando los postulantes se someten tanto a la jurisdicción argentina como a la del país del domicilio del adoptado.

Citaron precedentes en los que fueron acogidos planteos similares, entre los cuales se incluyen los dictados por esta Sala M.

I.- La competencia delimita el conjunto de causas o asuntos en los que el juez debe intervenir, sea en razón de la materia, el territorio o el grado. Es decir, constituye la medida de la jurisdicción, que es la potestad soberana de administrar justicia, delegada por la ley. Las reglas atributivas de la competencia en razón de la materia, que tienen por fin asegurar la mejor eficacia y



Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA M

funcionamiento del servicio de justicia con fundamento en el interés general, son de orden público (CSJN Fallos: n° 306-2101; 306-1223 y 1615, n° 314-110).

Corresponde entonces determinar en razón de la naturaleza del objeto de la pretensión de los actores, cuál es el fuero competente para entender en el caso.

Si bien, en principio, los Tribunales civiles con competencia exclusiva en asuntos de familia, sólo intervendrán en aquellos supuestos contemplados en el art. 4 de la ley 23.637, debido a los términos en que ha sido planteada la demanda, la materia en torno a la cual gira la información sumaria promovida, aun cuando algunos de los hechos que se pretenden demostrar se refieran a aspectos económicos de los peticionarios, en esencia, subyace un interés extrapatrimonial, vinculado con su intención de adoptar un niño, asunto cuyo conocimiento es explícitamente atribuido al conocimiento al fuero de familia.

En consecuencia, toda vez que el debate se centra en una cuestión que involucra los principios que rigen al Derecho de Familia, corresponde que entienda en la causa un magistrado con competencia exclusiva y excluyente en esa materia.

II.- Establecido ello y con relación al punto atinente a la ausencia de jurisdicción en la materia, cabe señalar que la información sumaria es una actuación tendiente a reunir los elementos probatorios conducentes a que la autoridad competente tome una decisión, cuando existe duda sobre determinados hechos o conductas. No constituye un procedimiento contradictorio, sino que se encuentra limitada a la verificación de una situación de hecho y la decisión a que se arribe no causa estado. Esto porque se trata de una acción no contenciosa, voluntaria, tendiente a constatar hechos no controvertidos sin intervención de contraparte (esta Sala, "Reales Nancy Judith s/ información sumaria", R. 491013, del 2/5/08).

Este tipo de proceso, que no es objeto de regulación expresa, es en definitiva el procedimiento mediante el cual la parte allega al expediente prueba tendiente a constatar hechos que no son controvertidos, en cuanto se ofrecen "inaudita parte", y que han de servir para dictar otra medida (conf. Fassi, C. S., *Código Procesal Civil y Comercial Comentado*, Ed. Astrea, págs. 518/9).

III.- El objetivo de la presente es producir determinadas pruebas tendientes a acreditar la idoneidad de los solicitantes para ser adoptantes, las que deberán integrar los trámites de adopción que se llevarán a cabo ante el IBERS de la República de Haití, organismo competente en ese país -según informa la apelante-, para el tratamiento de adopciones internacionales.

La adopción internacional comprende aquellas situaciones en que un niño que reside en un Estado -de manera tal que allí tiene su centro de vida- es adoptado por una persona o personas, con domicilio o residencia habitual en otro.

La República Argentina al ratificar la Convención de los derechos del Niño, hizo reserva por el art. 21 incs. b, c y d, respecto de la adopción internacional, con fundamento en que previamente debería contarse con un mecanismo riguroso de protección legal del niño en esta materia a los efectos de evitar su tráfico y venta (art. 2 de la ley 23.849).

La reserva que de un tratado formulen los Estados parte, consiste en una declaración unilateral, cualquiera sea su enunciado o denominación hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, con el objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación con ese Estado (art. 2º inc. d, de la Convención de Viena).



Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA M

La realizada por el estado Argentino para legalizar la adopción internacional es clara en cuanto a que la adopción internacional queda prohibida por la voluntad del legislador hasta tanto se den en el país las condiciones de rigurosidad en esa materia, y por lo tanto ningún niño que habita suelo argentino debería verse afectado por el delito de venta y/o tráfico infantil (conf. Barrionuevo, Matías, *La Convención de los Derechos del Niño en el Derecho Argentino*, elDial.com – DC 1917).

Así las cosas, si bien por un lado la reserva formulada por nuestro país, restringe la aplicación de la disposición convencional aludida con relación a los niños con residencia habitual en la República Argentina, **nuestra legislación de fondo no prohíbe la adopción de un niño en el extranjero**, al asignar como marco regulatorio de tal situación las leyes que rigen en el domicilio del adoptado al tiempo de la adopción y admitir la posibilidad de transformar en el régimen de adopción plena la concedida en el extranjero, siempre que se adapte a la legislación nacional (arts. 339 y 340 del Código Civil).

En tal sentido y con relación a la cuestión en estudio, en respuesta al pedido del Jefe de Gabinete, mediante dictamen del 23 de febrero de 2010, la señora Defensora General de la Nación reseñó que nuestro país hizo reserva del art. 21 de la Convención de los Derechos del Niño, pero que 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. Que la decisión de una o dos nacionales de adoptar niños en otro país es una decisión unipersonal y libre, que 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.

Ahora bien, según lo denuncian los recurrentes, países que aceptan la adopción de niños por aspirantes a ser padres que residen en otros países requieren que la idoneidad y la capacidad de los solicitantes emanen de un organismo oficial.

El interés superior del niño, como norma y estándar jurídico consagrado en la Convención, debe orientar toda interpretación de sus derechos. Máxime que la situación se enmarca estrictamente en el plano de los derechos esenciales de las personas.

Es necesario resaltar que nuestro país no cuenta con un organismo oficial internacional o agencia habilitada que emita el certificado de idoneidad, con el carácter de oficial que exigen los gobiernos extranjeros, por lo que el mismo debe ser emitido por un órgano oficial responsable de otorgar una certificación tan sensible e importante y que por ende, tenga responsabilidad y de fe por parte del Estado que lo emite (conf. Quaini, Fabiana Marcela, *La adopción internacional de menores en la SCBA*, MJ-DOC-4686-AR MJD4686).

A su turno, no puede perderse de vista que la información promovida no constituye un proceso de adopción, sino una acción tendiente a recopilar información, sobre la base de la valoración positiva que hacen determinados profesionales sobre la aptitud de los solicitantes, para que luego el magistrado brinde aprobación a tales informes médicos, psicológicos y socio ambientales, sobre la aptitud de los postulantes producidos conforme la opinión de aquellos auxiliares designados de oficio, evaluando si reúnen las condiciones económicas, personales, de salud física y psicológica para que se les confiera la guarda de un menor, de acuerdo a los cánones exigibles en el país. Ello, con independencia de lo que decida sobre la procedencia de la adopción el juez competente en el



Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA M

país en que se promueva, de acuerdo a la normativa aplicable en el derecho interno de aquel país.

En Argentina la única vía para lograr los informes psicológicos y la encuesta ambiental que se ha considerado como oficial es la de un proceso judicial, donde los pretendientes adoptantes solicitan la producción internacional de un niño que se llevará a cabo en determinado país (conf. Quaini, Fabiana Marcela, "La adopción internacional. Una perspectiva desde Argentina", Revista de Derecho de Familia y de las Personas, La Ley, Septiembre de 2011, Año III, Nº 8, pág. 32).

Por tal motivo, una persona residente en Argentina que quiera adoptar en otro país, debe poder obtener el certificado de idoneidad solicitándole a un juez competente en su jurisdicción, que mediante una información sumaria, requiera los exámenes pertinentes, para dictar luego sentencia que apruebe o no la información sumaria sobre la idoneidad para adoptar (conf. esta Sala, "L.M.I. s/información sumaria", R. 602.880, 9/11/12).

Por todas estas razones, al no advertirse *prima facie* que se afecten normas de orden público interno y dado que el rechazo liminar de cualquier pretensión en los términos del art. 337 del CPCCN, debe ser dictado con carácter excepcional y de modo muy restrictivo, pues de tal manera se puede afectar el derecho de acceso a la jurisdicción que tiene todo ciudadano, se admitirán los agravios en cuanto el señor Juez de grado desestimó *in limine* la información sumaria promovida y ordenó su archivo y disponiendo que este proceso continúe tramitando ante el Juzgado sorteado.

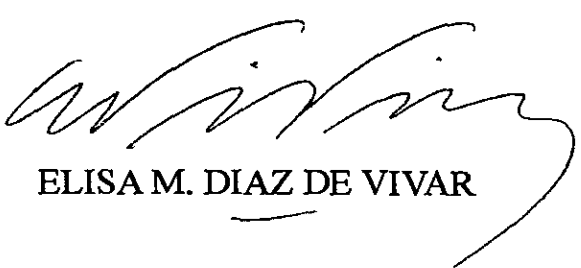
No debe perderse de vista que la tutela conferida en la Convención, tiene en consideración primordial el interés del niño, que orienta y condiciona toda decisión de los tribunales de todas las instancias llamados al juzgamiento de los casos incluyendo a nuestra Corte Federal (Fallos: 318:1269, especialmente

considerando 10), a la cual, como órgano supremo de uno de los poderes del Gobierno Federal, le corresponde aplicar (en la medida de su jurisdicción) los tratados internacionales a los que nuestro país está vinculado, con la preeminencia que la Constitución les otorga (art. 75, inc. 22, Ley Fundamental).

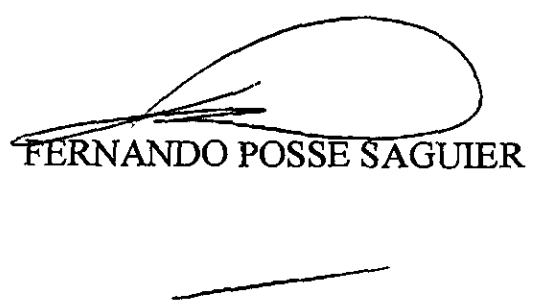
Por todo lo expuesto, y oído el Fiscal de Cámara, el Tribunal **RESUELVE**: **I)** Revocar la resolución de fs. 26/28. **II)** Habiendo adelantado opinión el titular del juzgado interviniente, una vez devueltos los autos deberá asignarse nueva radicación mediante sorteo (art. 124 RJNC).

Regístrese, notifíquese a los recurrentes y al Fiscal de Cámara, y oportunamente devuélvanse.-

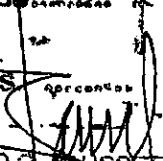
#15 col


ELISA M. DIAZ DE VIVAR


MABEL DE LOS SANTOS


FERNANDO POSSE SAGUIER

EN 16-12-14 SE NOTIFICO
ELETRONICAMENTE A
Baufr / Do. Albertus

En 16 de Diciembre de 2014
me notifiqué de la Resolución de fs. 26/28

RICARDO O. BAUSSE
Fiscal General