

DIRECTORES: Eduardo Albanell Martino - Adolfo Albanell Martino - Daniel Hugo Martins

LA JUSTICIA URUGUAYA

REVISTA JURÍDICA



AÑO LXXVII • TOMO 153 • MAYO 2016

DOCTRINA

GOLDSTEIN, EDUARDO: "La viabilidad de reinstalar judicialmente al trabajador despedido por motivos discriminatorios en el ordenamiento jurídico uruguayo."

RODRÍGUEZ OLIVERA, NURI: "Usufructo de Acciones."

ROTONDO, FELIPE: "Gobierno electrónico y procedimiento administrativo. Normas del Presupuesto Nacional (Ley N° 19.355) en la materia."

DERECHO Y ACTUALIDAD

TEALDI, JEAN PAUL: "La adopción extranjera y la adquisición de la nacionalidad uruguaya."

DOCTRINA EXTRANJERA

DÍEZ-PICAZO PONCE DE LEÓN, LUIS: "Culpa y riesgo en la responsabilidad civil extracontractual."

JURISPRUDENCIA COMENTADA

NICOLA TRÍAS, JOSÉ LUIS: "Responsabilidad civil del medio de prensa por difusión de información."

- Medios de comunicación
- Responsabilidad civil de los medios de prensa
- Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 4º Turno - Sentencia N°210, de fecha 12/11/2014

JURISPRUDENCIA

Acoso laboral
Categoría laboral
Cosa juzgada en materia civil
Derecho de la competencia
Derecho internacional privado
Despido indirecto
Inconstitucionalidad
Lavado de activos
Posesión
Principio de igualdad ante la ley
Rapiña
Responsabilidad del Estado
Responsabilidad médica
Tributos

Ver Sumario completo en pág. III

SUMAS

Créditos laborales
Delito de amenazas
Justicia por la propia mano
Omisión de asistencia
Principio de congruencia
Recurso de casación en materia civil
Recurso de casación en materia penal
Rendición de cuentas
Responsabilidad de los medios masivos de comunicación
Seguridad social

Ver Sumario completo en pág. IV

DERECHO, Y ACTUALIDAD

CONTENIDO DE LA SECCIÓN

TEALDI, Jean Paul

"La adopción extranjera y la adquisición de la nacionalidad uruguaya."

LA ADOPCIÓN EXTRANJERA Y LA ADQUISICIÓN DE LA NACIONALIDAD URUGUAYA

Jean Paul TEALDI (*)

Sumario: I.- Introducción. II.- Nacionalidad y ciudadanía en el Uruguay. II.1.- La nacionalidad uruguaya. II.2.- La ciudadanía uruguaya. III.- Resolución de la Corte Electoral. III.1.- Planteo del caso. III.- Resolución de la Corporación. IV.- Análisis de los fundamentos de la resolución. IV.1.- La adopción extranjera. IV.1.1.- Concepto y fundamentos de la adopción. IV.1.2.- La adopción extranjera y la adopción internacional. IV.1.3.- Análisis de la adopción en el caso planteado. IV.2.- La adopción y la nacionalidad. V.- Conclusiones.

I. Introducción.

La Corte Electoral de acuerdo a la legislación vigente en materia de ciudadanía, es el órgano encargado del otorgamiento de los certificados de vecinamiento de aquellas personas nacidas en el extranjero hijos de padre o madre oriental que deseen inscribirse en el Registro Cívico Nacional al amparo del artículo 74 de la Constitución uruguaya. Es además competente para el otorgamiento de las cartas de ciudadanía, de aquellas personas nacidas en el extranjero pero que cumpliendo los requisitos establecidos en el artículo 75 de la Constitución deseen inscribirse como ciudadanos legales y ejercer los derechos que ésta otorga.

En el marco de la reglamentación respectiva la Corte Electoral recibe solicitudes de personas que nacieron fuera del territorio nacional pero siendo hijos de padre o madre oriental se presentan a probar su vecinamiento. Es así que una persona nacida en la República Argentina adoptada por un matrimonio uruguayo conforme la legislación vigente de aquel país, se presentó ante la Sección pertinente del organismo electoral y solicitó ampararse en el artículo 74 de la Constitución y pedir el vecinamiento.

En 1989 había decidido ante una solicitud similar la Corporación resolvió que no correspondía aplicar el artículo 74 en esta hipótesis, sino el artículo 75 de la Constitución. Además entendió que la inscripción debía llevar los apellidos de los padres biológicos y no los de los adoptantes.

Sin embargo, la Corte Electoral en esta oportunidad entendió que correspondía hacer lugar a la solicitud de vecinamiento, por entender que conforme la interpretación constitucional del artículo 74 al establecer que podrán solicitar el vecinamiento los hijos de padre o madre oriental cualquier haya sido el lugar de su nacimiento, comprende también a las personas adoptadas plenamente en el extranjero por un matrimonio uruguayo. Esto antes de la vigencia actual del Có-

digo de la Niñez y Adolescencia, que establece la adopción plena exclusivamente para menores de edad.

La trascendencia de la resolución tomada por la Corte Electoral en la que interpreta el criterio del "*jus sanguinis*", en un sentido amplio que abarca también a los adoptados plenamente por uruguayos en el extranjero, impone un análisis a la luz del Derecho Constitucional y del Derecho Internacional Privado.

II. Nacionalidad y ciudadanía en el Uruguay.

II.1. La nacionalidad uruguaya.

JIMENEZ DE ARECHAGA señalaba que la nacionalidad y la ciudadanía eran dos condiciones "*individuales completamente distintas; y la última no procede de la primera, sino de la calidad de miembro de una sociedad política. La nacionalidad es un estado permanente de los individuos que no sufre alteración alguna, cualquiera sea el punto de la tierra que habitan; la ciudadanía es, por el contrario, variable y se altera con los distintos domicilios que adquieren los hombres en las diferentes sociedades en que se encuentra dividida la humanidad*"(1).

Actualmente la nacionalidad se adquiere mediante dos criterios: el *jus soli* y el *jus sanguinis*. El primero implica que la nacionalidad se adquiere por el lugar de nacimiento, el derecho del suelo. El segundo criterio está vinculado al derecho de sangre, e implica ser hijo de personas que tengan determinada nacionalidad.

En el Uruguay la Constitución consagra ambos criterios a texto expreso en el artículo 74. La nacionalidad uruguaya la tienen quienes nacen en el territorio nacional y los hijos de padre o madre oriental cualquiera sea el lugar en el que hayan nacido. El *jus sanguinis* implica que una persona adquiere la nacionalidad uruguaya por el solo hecho de cumplir con el requisito: ser hijo de padre o madre oriental.

Es decir que no debe exigirse la inscripción cívica para considerar los hijos de padre o madre oriental nacionales uruguayos. Ese requisito importa a los efectos de la adquisición de la ciudadanía natural, aspecto que más adelante se estudiará. En tal sentido, se manifestó el Tribunal de Apelaciones de Tercer Turno en una solicitud de extradición proveniente de Italia de una persona nacida en Argentina pero hijo de padres orientales, que denegó la entrega de la persona en virtud que el Tratado que rige la extradición entre ambos países señala que "*no tendrá lugar cuando el reclamado sea ciudadano o súbdito de la nación demandada, pero en tal caso, se obliga a someterlo al juzgamiento y sentencia de sus propios Tribuna-*

(*) Aspirante a Profesor Adscripto de Derecho Constitucional en la Facultad de Derecho de la UDELAR en preparación de Monografía Final. Miembro asociado del Instituto de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho de la UDELAR.

(1) JIMENEZ DE ARECHAGA, Justino. "*La Libertad Política*", Librería Nacional, 1884, pág. 73.



les... Se declaran comprendidos en la disposición de este artículo, los individuos naturalizados en cualquiera de los dos países...". El Tribunal entendió que en la expresión "súbdito de la nación" está comprendido el nacional uruguayo "bastando la sola prueba de la calidad de hijo de padres uruguayos resulta suficiente para convocar la excepción del Tratado que nos ocupa en lo concreto y dada la calidad de nacional uruguayo y que liga indisolublemente a su persona. No corresponde exigir el actual 'avecijnamiento' así como tampoco la inscripción en el Registro Cívico Nacional. Tales requisitos, establecidos por el art. 74 de la Constitución, lo son a los efectos de la adquisición de la ciudadanía natural y el consiguiente ejercicio de los derechos políticos que la misma habilita"(2).

Asimismo debemos tener presente que el artículo 81 de la Constitución uruguayo señala que la nacionalidad "no se pierde ni aun por naturalizarse en otro país". Vale decir pues, que la Constitución acepta la multiplicidad de nacionales para los nacionales uruguayos establecidos en el artículo 74.

II.2. La ciudadanía uruguayo.

II.2.1. Concepto.

Podemos definir a la ciudadanía como el vínculo jurídico existente entre un individuo y el Estado, que le confiere derechos y deberes de carácter político, como el sufragio activo y pasivo, y el derecho a ocupar empleos públicos. En este sentido se han pronunciado CORREA FREITAS(3), RISSO(4) y otros.

Es el derecho interno el que establece cuáles son los requisitos necesarios para que se les otorgue la ciudadanía a los individuos, pudiendo incluso los extranjeros acceder a ella, cumpliendo con los requisitos que generalmente establecen las Constituciones de los Estados.

II.2.2. Tipos de ciudadanía.

La Constitución uruguayo prevé dos tipos de ciudadanía: la natural y la legal.

Son ciudadanos naturales los hombres y mujeres nacidos en cualquier punto del territorio nacional y los hijos de padre o madre oriental, cualquiera sea el lugar de su nacimiento, por el hecho de avecijnarse en el país e inscribirse en el Registro Cívico Nacional, de acuerdo al artículo 74 de la Carta.

Los ciudadanos naturales, nacidos en el extranjero hijos de padre o madre oriental(5), deben probar el avecijnamiento ante la Corte Electoral de acuerdo a lo establecido en la Ley N° 16.021, con las modificaciones introducidas por la Ley N° 18.858 y la reglamentación dictada por la Corporación a esos efectos.

(2) Sentencia 80/2006 del Tribunal de Apelaciones en lo Penal de Tercer Turno, integrado por Minville, Bonavota, Borges, publicado en LA JUSTICIA URUGUAYA, Tomo 137, 2008, Suma 137007. Disponible en: UY/JUR/454/2006.

(3) CORREA FREITAS, Rubén. "Derecho Constitucional Contemporáneo". Tomo I. Cuarta Edición, F.C.U., 2013, pág. 314.

(4) RISSO FERRAND, Martín. "Derecho Constitucional". Tomo I, F.C.U., 2006, pág. 791.

(5) Véase: TEALDI, Jean Paul. "Requisitos para la inscripción de ciudadanos naturales hijos de padre o madre oriental. Modificaciones introducidas por la Ley N° 18.858", en Revista de Derecho Público N° 41, Enero-Julio 2012. Edit. FCU, págs. 113-118.

La Constitución contempla, en el artículo 75, respecto del otorgamiento de la ciudadanía legal, tres situaciones distintas dentro de las cuales pueden tener derecho los aspirantes a ese beneficio, que se complementa con lo dispuesto en la Ley N° 8.196 de 2 de febrero de 1928.

El primer inciso regula la situación de aquellos extranjeros que tengan familia constituida en la República y a los que se les exige las pruebas de residencia, arraigo, estado civil, identidad, buena conducta y nacionalidad. Los comprendidos en esta categoría pueden optar a la ciudadanía legal, probando solamente los últimos tres años.

El segundo inciso regula la situación precedentemente examinada, pero para los extranjeros que carezcan de familia constituida en la República, y para éstos, además de probar los requisitos que se le exigen, el plazo de prueba se amplía a cinco años de residencia habitual.

El tercer inciso acuerda la ciudadanía a los extranjeros por gracia especial de la Asamblea General y en razón de servicios notables o méritos relevantes.

La prueba de residencia se hará, necesariamente, en instrumento público o privado de fecha de fecha comprobada.

El órgano encargado de analizar los extremos señalados en las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias es la Corte Electoral(6), a la que corresponde otorgar la Carta de Ciudadanía, en los dos primeros incisos.

La Constitución establece que los derechos inherentes a la ciudadanía legal no podrán ser ejercidos por los extranjeros comprendidos en los dos primeros casos hasta tres años después del otorgamiento de la respectiva Carta. Esto quiere decir, pues, que la persona no puede inscribirse en el Registro Cívico Nacional hasta que hayan pasado tres años y un día del otorgamiento de la Carta de Ciudadanía. El fundamento de este requisito radica en el artículo 77 de la Constitución, al señalar que todo ciudadano es miembro de la soberanía de la Nación y como tal es elector y elegible, en las formas que el propio artículo establece, siendo el primero la inscripción obligatoria.

III. Resolución de la Corte Electoral.

III.1. Planteo del caso.

El 10 de agosto de 2012 compareció ante la Sección Ciudadanía Legal de la Corporación la señora Marcela Adriana Boteguí solicitando, conforme lo dispuesto en el artículo 74 de la Constitución y leyes concordantes, se le expida el certificado de estilo a efectos de acreditar el avecijnamiento, que le permita inscribirse en el Registro Cívico Nacional. Como prueba adjuntó testimonio de partida de nacimiento propia expedida por la Dirección General del Registro Civil(7) de donde surge:

a) Que nació en Mar del Plata, Buenos Aires, República Argentina, el 22 de octubre de 1976.

b) Que es hija biológica de María Teresa Boteguí.

c) Asimismo se hace constar que con fecha 15 de mayo de 1985, la inscripta fue adoptada por Raúl Rouco y Luisa Arnau, según oficio N° 001276 ordenado por el Juez de Menores

(6) Esta competencia fue asignada por Ley N° 8.196 de 28 de febrero de 1928.

(7) De acuerdo a lo dispuesto por los artículos 365 y 366 de la Ley N° 14.106, de 14 de marzo de 1973.



de Primera Instancia del Departamento de Mar del Plata, Libro Especial de Adopciones, Adopción plena 3-8-84.

Lucen agregados los testimonios de las partidas de nacimiento de los padres adoptivos de Marcela Adriana Botegui, acreditando que ambos son orientales. Igualmente, "Consulta de Actividades por Persona extendida" por el Banco de Previsión Social probando aportes desde el 10 de marzo de 2008, sin egreso. También copia de un certificado de nacimiento argentino expedido el 26 de setiembre de 1990 que refiere que la gestionante es hija de los nombrados padres adoptivos así como copia de la primigenia acta de nacimiento, de 27 de octubre de 1976, expresando que el día 22 de los citados mes y año nació Marcela Adriana que es hija de María Teresa Botegui, la declarante en la instancia de la mencionada inscripción.

La Sección Ciudadanía Legal estimó pertinente que la Corte Electoral apreciara la nacionalidad de la solicitante, no sin antes emitir juicio sobre la tramitación de referencia, afirmándose, en suma, que "en nuestro país, las soluciones a la hora de determinar la nacionalidad de un individuo, han atendido siempre al lugar de nacimiento y al vínculo natural derivado de la sangre (*jus soli y jus sanguinis*), en opinión de quien suscribe estas soluciones dejan fuera a los hijos adoptivos del beneficio otorgado en el vecinamiento". Por lo que entendieron pertinente que la solicitante debía tramitar la Carta de Ciudadanía conforme el artículo 75 de la Constitución uruguaya por no ser de aplicación.

Los antecedentes se pasaron a la Asesoría Letrada a efectos de realizar el informe correspondiente, que producido por la Dra. Mónica Meneses fue avalado por el Dr. Alberto De Freitas. Dicho informe concluye que la gestionante, estaría contemplada en lo dispuesto por la normativa constitucional y por consiguiente en condiciones de tramitar el certificado de vecinamiento a los efectos de su incorporación al Registro Cívico Nacional como ciudadana natural.

III.2. Resolución de la Corporación.

La Corte Electoral con fecha 20 de diciembre de 2012 dictó la resolución respecto de la solicitud de vecinamiento de Marcela Adriana Rouco Arnaud a los efectos de inscribirse posteriormente en el Registro Cívico Nacional, que fue suscrita por unanimidad de integrantes(8).

Entendió la Corporación que "la peticionante ha acreditado su nacimiento y su calidad de hija adoptiva mediante un testimonio de partida de nacimiento, confeccionado al amparo de los artículos 82, 83, 84 y 86 de Ley N° 13.426 de 2 de diciembre de 1965, en la redacción dada por los artículos 365 y 366 de la Ley N° 14.106 de 14 de marzo de 1973, según los cuales 'Los documentos debidamente legalizados que certifiquen los nacimientos... y reconocimientos ocurridos en el extranjero, se inscribirán en registros especiales que se llevarán bajo la superintendencia de la Dirección General del Registro de Estado Civil...'; 'Las inscripciones que de ellas se expidan tendrán el mismo valor probatorio del estado civil que el documento pro-

veniente del extranjero...' y 'La Dirección del Registro de Estado Civil será la autoridad encargada de calificar la validez del recaudo presentado, a los efectos de su inscripción, pudiendo aceptarlo o rechazarlo'.

En consecuencia, desde el punto de vista formal el documento presentado acredita el nacimiento de la gestionante en las circunstancias que en el mismo se indican, así como su calidad de hija adoptiva (adopción plena)".

Respecto al reconocimiento de la adopción señaló que "al momento de concretarse la adopción, tanto la adoptada como sus padres uruguayos se domiciliaban en la República Argentina, por lo que corresponde analizar si la misma debe ser reconocida en nuestro país y, en su caso, con qué efectos". La Corte Electoral por unanimidad entendió que correspondía reconocer la validez de la adopción plena realizada en la República Argentina "por así disponerlo a texto expreso nuestro positivo (Artículo 23 del Tratado de Derecho Civil de 1940, que dispone que 'La adopción se rige en lo que atañe a la capacidad de las personas y en lo que respecta a condiciones, limitaciones y efectos, por las leyes de domicilios de las partes en cuanto sean concordantes, con tal de que el acto conste en instrumento público.').". Agrega que a partir de la sanción de la Ley N° 18.590 de 18 de setiembre de 2009, "no existen diferencias relevantes entre la adopción plena argentina y la adopción uruguaya. En efecto desde la vigencia de dicha ley 'sólo existe en nuestro derecho con relación a los menores de edad la adopción plena, definida como un instituto de excepción, que tiene por finalidad garantizar el derecho del niño, niña o adolescente a la vida familiar, ingresando en calidad de hijo con todos los derechos de tal, a una nueva familia (art. 137 CNA redacción actual). Es decir, que con relación a éstos últimos (los menores de edad) ya no tendremos la posibilidad de optar entre realizar una adopción simple o la legitimación adoptiva, pues a partir de esta nueva ley todas las adopciones con relación a ellos serán plenas'" citando a Mabel RIVERO DE ARANCET y Beatriz RAMOS.

En conclusión, se señala que corresponde considerar a la gestionante "hija de padres orientales, en tanto son inexistentes los vínculos de su anterior filiación, debiendo tenerse presente que con anterioridad a la profunda modificación sufrida últimamente en nuestra normativa, el instituto de la legitimación adoptiva aparejaba, en los hechos, la misma consecuencia que la que ahora se sostiene para la adopción plena de marras.

Se da cabal cumplimiento, de este modo, a lo dispuesto por el artículo 148 de la ya citada Ley N° 18.590, que establece que 'La adopción tendrá efectos constitutivos sobre el estado civil del niño, niña o adolescente objeto de la misma, quien se reputará en adelante con los mismos derechos y deberes que si hubiera nacido del o los adoptantes'".

Respecto de los apellidos entendió que es de aplicación lo dispuesto por el artículo 326 del Código Civil de la República Argentina y por el numeral 9 del artículo 27 del Código de la Niñez y la Adolescencia, en la redacción dada por la Ley N° 18.590 "deberá tenerse presente que el primer apellido de la gestionante es el de su padre adoptante, seguido por el de su madre adoptante, a saber: Ruoco Arnaud".

Y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 74 de la Constitución de la República y a las normas citadas, la Corte Electoral resolvió hacer lugar a la solicitud de vecinamiento de Marcela Adriana Rouco Arnaud y otorgar el certificado correspondiente, a fin de incorporarse al Registro Cívico Nacional como ciudadana natural uruguaya.

(8) La resolución fue suscrita por el Presidente de la Corte Electoral en ese momento, Dr. Ronald HERBERT, quien falleció en el año 2014, el Vicepresidente Dr. Wilfredo PENCO, las Ministras Dra. Margarita REYES GALVAN y Sandra ETCHEVERRY y los Ministros Dr. Washington SALVO, Dr. Gustavo SILVEIRA, Pablo KLAPPENBACH, Walter PESQUEIRA y Dr. Alberto BRAUSE.



IV. Análisis de los fundamentos de la resolución.

IV.1. La adopción extranjera.

IV.1.1. Concepto y fundamentos de la adopción.

La adopción "es una ficción legislativa que permite que los niños y adolescentes puedan hacer efectivo su derecho a vivir en familia" (9). La Constitución uruguaya establece que la Familia es la base de nuestra sociedad, consagrando el deber-derecho de los padres de cuidar de sus hijos tanto los nacidos dentro del matrimonio, como los nacidos fuera de él. Asimismo prevé que 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".

Esta ficción jurídica creada por el Legislador se regirá por lo que establezca el Derecho positivo vigente. La existencia del instituto de adopción se debe "de manera primordial a la conjunción de dos problemas: por un lado, el de una pareja que no puede o no quiere tener hijos biológicos y, por el otro, el de niños y adolescentes que se encuentran en situación de abandono por parte de sus padres naturales o éstos han fallecido" (10). Aunque es posible la adopción por parte de personas solteras sin necesidad de estar en pareja.

VARELA DE MOTTA (11) al estudiar la evolución de la adopción en el Derecho uruguayo señaló que "existe una relación estrecha entre la ley y la conciencia social. Si la primera crea un instituto que no responde al querer y sentir del grupo social destinatario, esa creación artificial tendrá una vigencia puramente legal, será una figura muerta dentro del texto". Y agrega que "es necesario que la ley tome en consideración la realidad que será aplicada, al sentir social, que se impone con frecuencia al legislador, exigiéndole soluciones para los nuevos planteamientos, aspiraciones y realidades" (12).

Cabe diferenciar que la doctrina entiende que la finalidad de la adopción de personas menores de edad difiere de la adopción de mayores de edad. En el primer caso la finalidad de la adopción es la incorporación a la familia adoptante del menor adoptado, rompiendo el vínculo con la familia biológica. Así lo definió VAZ FERREIRA al expresar que la adopción "incorpora al menor a una nueva familia con el estado civil de hijo legítimo y rompe toda la vinculación con la familia de origen, salvo los impedimentos para el matrimonio derivados de la consanguinidad" (13). En el segundo caso la finalidad es la creación exclusiva de un vínculo entre el adoptante y el adoptado.

(9) RIVERO, Mabel. RAMOS, Beatriz. "La Adopción en el Uruguay", Edit. F.C.U., 2015, pág. 17.

(10) SANTOS BELANDRO, Ruben. "La Adopción Internacional en Uruguay", en Revista de Derecho y Tribunales N° 13, Febrero 2010, pág. 53.

(11) VARELA DE MOTTA, María Inés. "La adopción interna e internacional", en Revista Uruguaya de Derecho de Familia N° 9,, F.C.U., Julio 1994, pág. 104.

(12) Puede ampliarse en: VARELA DE MOTTA, María Inés. "Fundamentos sociales y jurídicos de la adopción", en Revista LA JUSTICIA URUGUAYA, Tomo 56, 1968, pág. 49 y ss.

(13) VAZ FERREIRA, Eduardo. "Adopción de menores", en Reunión de Expertos sobre Adopción de Menores, Vol. I, (7-11 marzo, 1983: Quito, Ecuador), Montevideo, Instituto Interamericano del Niño, 1983, pág. 179.

IV.1.2. La adopción extranjera y la adopción internacional.

A los efectos del presente análisis, debemos precisar, tal como señala MAC LEAN que "dentro del ámbito de las adopciones hay un grupo de estas que cae bajo la esfera exclusiva del derecho interno de un solo país. Adoptante, adoptado y los actos referentes a la adopción se relacionan todos con un solo sistema legal. Estas adopciones que pueden ser denominadas adopciones nacionales, producen todos sus efectos dentro de los límites del país en que se ha constituido" (14). Y continúa el mencionado autor señalando que a veces sucede que por circunstancias no previstas originalmente, esas adopciones deben tener eficacia extraterritorial. "Y esta adopción, que en su origen fue una adopción puramente nacional, al salir del ámbito de la ley que le dio origen se convierte, en virtud de haber transpuesto la frontera de su país, en una adopción extranjera, que incurre en la esfera del Derecho Internacional Privado" (15).

Para saber si estamos ante una adopción nacional o una adopción internacional, el punto central radica en los domicilios del adoptado y de los adoptantes. Si adoptado y adoptante se encuentran domiciliados en el mismo país, estamos ante una adopción nacional como señala MAC LEAN. Pero en cambio si el adoptado y los adoptantes se encuentran radicados en países diferentes, estamos ante una adopción internacional.

Actualmente, alguna parte de la doctrina ya no se refiere a los domicilios como el factor internacionalizante de la adopción, sino como que "la conexión residencia habitual hoy es recibida de manera cada vez más importante por el Derecho Internacional Privado en relación a la minoridad, cuanto supone una solución notoriamente más adecuada y tuitiva de la protección de los niños que el domicilio legal" (16).

Respecto del domicilio del adoptado, cuando este es menor, debemos entender que es el domicilio de los padres biológicos, conforme lo dispuesto en el artículo 7° del Tratado de Derecho Civil Internacional de Montevideo de 1940 (TD-CIM).

En el caso de una adopción internacional está regulado por el artículo 23 del TDCIM de 1940 que se rige "por las leyes de los domicilios de las partes En cuanto sean concordantes". Como enseña FRESNEDO, "esta regla implica que se aplicarán ambas leyes, la del domicilio del adoptante y la del domicilio del adoptado, en cuanto sean concordantes, y que en aquellos aspectos en que ambas leyes difieran, se aplicará la que establezca la solución más estricta" (17). El citado artículo exige que la adopción conste en instrumento público, exigencia que deberá cumplirse aunque no sea un requisito de las leyes aplicables, que de no cumplirse "la adopción no tendrá eficacia internacional en los demás Estados parte del Tratado" (18).

(14) MAC LEAN UGARTECHE, Roberto. "La adopción de menores en el derecho internacional privado", en Reunión de Expertos sobre Adopción de Menores (7-11 marzo, 1983: Quito, Ecuador), Montevideo, Instituto Interamericano del Niño, 1983, Vol. 1, pág. 200.

(15) MAC LEAN UGARTECHE, Roberto. *Ob. cit.*, pág. 200.

(16) TELLECHEA BERGMAN, Eduardo. "La adopción transnacional en el actual Derecho Internacional", en Revista Uruguaya de Derecho de Familia N° 8, F.C.U., Junio 1993, pág. 140.

(17) FRESNEDO, Cecilia. "Caso de Derecho Internacional Privado", Tomo II, Volumen 1, Segunda Edición, 2013, Edit. F.C.U., pág. 349.

(18) FRESNEDO, Cecilia. *Ob. Cit.*, pág. 349.



Sobre la jurisdicción competente en el caso de la adopción internacional, lo son los jueces del domicilio del adoptante como los del domicilio del adoptado, de acuerdo a los artículos 23 y 56 del TDCIM de 1940.

La adopción extranjera se rige exclusivamente por el derecho interno que la regula, y la única cuestión que se plantea es el de su reconocimiento en otro país. Es decir qué efectos tiene su reconocimiento en otro ordenamiento jurídico.

IV.1.3. Análisis de la adopción en el caso planteado.

En primer lugar, debemos señalar que nos encontramos con una adopción extranjera conforme lo que hemos expresado, es decir, producida en la República Argentina al amparo de la normativa vigente en 1984 por un matrimonio de nacionalidad uruguaya. La nacionalidad de los adoptantes no es relevante a los efectos de la calificación de la adopción, pues tanto los adoptantes como la adoptada se encontraban radicados en la República Argentina al momento de la adopción.

En segundo lugar, de acuerdo a la Ley 19.134, vigente en 1984, se trata de una adopción plena, que "confiere al adoptado una filiación que sustituye a la de origen. El adoptado deja de pertenecer a su familia de sangre y se extingue el parentesco con los integrantes de esta, así como todos sus efectos jurídicos, con la sola excepción de que subsisten los impedimentos matrimoniales. El adoptado tiene, en la familia del adoptante, los mismos derechos y obligaciones del hijo legítimo".

En tercer lugar, la adopción ha sido decretada por el Juez de Menores de Primera Instancia del Departamento de Mar del Plata, que estableció que Marcela Adriana Botegui, hija de María Teresa Botegui, nacida el 22 de octubre de 1976 en Mar del Plata, Argentina fue adoptada plenamente por Raúl Rouco y Luisa Arnaud, que fuera inscrita en el Registro correspondiente con fecha 15 de mayo de 1985.

En cuarto lugar, la Corte Electoral, al amparo de lo dispuesto en la normativa vigente, es competente para analizar los efectos de la adopción plena en la solicitud de avecinamiento de marras, al amparo de lo dispuesto por la Ley N° 16.021 de 13 de abril de 1989, con las modificaciones introducidas en la Ley N° 18.858 de 23 de diciembre de 2011.

Siguiendo a VAZ FERREIRA entendemos que no corresponde establecer que la adopción plena argentina es una institución desconocida en nuestro país y negar por tanto que la misma tenga efectos jurídicos. Para que sea procedente dicha excepción, la misma debe ser manifiestamente contraria al orden público, de forma que las leyes extranjeras ofendan de "forma concreta, grave y manifiesta normas y principios esenciales en los que cada Estado asiente su individualidad jurídica" (19). Señala el autor citado que: "para pronunciarnos sobre este problema, puede servirnos de guía la Convención Interamericana sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado, artículo 3°: 'Cuando la ley de un Estado contenga instituciones o procedimientos esenciales para su correcta aplicación y esas instituciones o procedimientos no estén contemplados en la legislación de otro Estado Parte, éste podrá negarse a aplicar

dicha ley siempre que no tenga instituciones o procedimientos análogos" (20).

Y agrega que conforme a esta regla "no corresponde negar aplicación de la ley argentina de adopción, puesto que aunque existan diferencias, existen fundamentales analogías entre la ley de adopción argentina y la nuestra. Y que las diferencias plantean una cuestión de adaptación, que debe resolverse reconociendo a la adopción argentina, pero modificándola, adaptándola a nuestro sistema jurídico de tal manera que no lo distorsione al penetrar en él para producir efectos jurídicos" (21).

En tal sentido se pronuncia OPERTTI al señalar que "desde el punto de vista jurídico la legitimación adoptiva podría en cierto modo asimilarse a la adopción plena desde que los efectos de una y otra son similares, especialmente en cuanto se refiere a la ruptura del vínculo por la sangre del hijo adoptivo con su familia de origen, y a la constitución de un nuevo vínculo pleno con la familia del adoptante".

Lo anterior significa que la adopción plena argentina no es una institución jurídica desconocida para nuestro derecho positivo; por lo tanto, en principio debe aceptarse la eficacia en nuestro país de una adopción extranjera válidamente constituida" (22).

Y procediendo conforme a lo expresado por los autores citados, la adopción plena argentina corresponde asimilarla a la legitimación adoptiva, partiendo que es la única que rompe los vínculos de sangre con la filiación anterior.

IV.2. La adopción y la nacionalidad.

Una vez establecido el reconocimiento de la adopción plena realizada en Argentina por parte de la Corte Electoral, así como fijado su alcance, corresponde entonces analizar el extremo referido a la nacionalidad uruguaya.

La Corte Electoral resolvió "hacer lugar a la solicitud de avecinamiento de Marcela Adriana Rouco Arnaud y otorgar el certificado correspondiente, a fin de incorporarse al Registro Cívico Nacional como ciudadana natural uruguaya".

En primer lugar, debemos señalar que la Constitución uruguaya en el artículo 74 señala que son ciudadanos naturales los hijos de padre o madre oriental, cualquiera haya sido el lugar de su nacimiento, por el hecho de avecinarse en el país e inscribirse en el Registro Cívico Nacional. Como puede apreciarse, la Carta Magna dice "padre o madre oriental", sin hacer referencia al tipo de filiación que se trate, es decir, si es filiación legítima, natural o por adopción. Basta probar la calidad de hijo de padre o madre oriental para que quede demostrado cumplir con el extremo señalado por la Constitución.

En segundo lugar, la solicitante ha demostrado ser hija de padres orientales a través de la adopción plena realizada en la Argentina. En efecto, al romperse el vínculo con su madre biológica y quedar incorporada a la familia de los adoptantes, pasa a ser hija legítima de sus padres orientales. La partida de nacimiento presentada por la solicitante debe tenerse como prueba suficiente que acredita la calidad reseñada.

Tal como lo señala la resolución de la Corte Electoral, es la autoridad pertinente la que debió analizar si la partida

(19) TERRA CORBO, Doelia. "La legitimación adoptiva en el Derecho Internacional Privado", en Revista Uruguaya de Derecho de Familia N° 8, F.C.U., Junio 1993, pág. 131.

(20) VAZ FERREIRA, Eduardo y otros: "Adopción Internacional", Colección JUS 24, F.C.U., 1984, pág. 24.

(21) VAZ FERREIRA, Eduardo y otros. Ob. cit., pág. 24.

(22) OPERTTI, Didier. En: VAZ FERREIRA, Eduardo y otros. Ob. cit. pág. 31.



de nacimiento argentina cumplía con los requisitos exigidos por la legislación uruguaya para que fuera inscripta en el Registro especial, es decir, la Dirección del Registro del Estado Civil. Al haber dicho Registro inscripto la partida de nacimiento ésta hace plena fe de su contenido y no es posible que la Corte Electoral ponga en duda la información allí contenida.

En tercer lugar, la solicitante ha demostrado el acercamiento conforme la reglamentación vigente en oportunidad de la solicitud, mediante constancia del Banco de Previsión Social probando aporte por más tiempo del plazo que consagraba la normativa.

En cuarto lugar, entendemos que corresponde la aplicación del criterio del derecho de sangre, en virtud de entender que al ser la adopción una ficción legislativa en la que el Derecho es quien crea el vínculo con los mismos efectos que una filiación legítima, no es posible por tanto negar la nacionalidad uruguaya a una persona adoptada por padres orientales. Tal como lo señaló el Tribunal de Apelaciones en lo Penal de Tercer Turno en sentencia que ya analizamos, que basta la prueba de calidad de hijo de padres uruguayos para ser considerado como nacional uruguayo sin necesidad de acercarse previamente, el cual sí se requiere en caso de querer ejercer los derechos que otorga la ciudadanía natural conforme a la Constitución uruguaya.

En quinto lugar, el otorgamiento del certificado de acercamiento permite a la solicitante inscribirse en el Registro Cívico Nacional y obtener por tanto, el documento que la habilita a ejercer los derechos consagrados en la Constitución uruguaya a los ciudadanos naturales. No compartimos por tanto, la posición adoptada por la mayoría de la Sala de Abogados de la Corte Electoral, que al momento de informar sobre el asunto de marras, entendió que Marcela Adriana Botegui (nombre que tenía la solicitante antes de la adopción) podrá adquirir la ciudadanía conforme al artículo 75 de la Constitución de la República, es decir, ciudadanía legal. Esta interpretación es equivocada, por cuanto atenta contra la finalidad misma de la adopción plena argentina, en la que el legislador de aquel país buscó la ruptura del vínculo biológico con la familia de origen.

En sexto lugar, esta posición de la Corte Electoral cambia la postura que respecto del asunto de fondo tuvo hasta este momento el órgano electoral. En resolución de 12 de julio de 1989 negó la inscripción de una persona adoptada plenamente en la Argentina en la que se solicitó que se la inscribiera con los apellidos de los padres adoptantes, posición que se mantuvo inalterada hasta la resolución que analizamos.

V. Conclusiones.

Se trata de una adopción plena extranjera producida en la Argentina por parte de un matrimonio uruguayo domiciliado en la ciudad de Mar del Plata, misma ciudad en la que estaba radicada la menor adoptada. Dicha adopción plena argentina fue otorgada conforme lo establecido por la legislación vigente en aquel país a la fecha de otorgamiento de la misma. Es decir que cumplió con todos los requisitos establecidos legalmente y fue otorgada por sentencia judicial dictada por Juez competente.

La adopción plena extranjera produce efectos jurídicos fuera del país de origen en virtud de la radicación posterior de la familia de destino de la adoptante, en el territorio urugua-

yo. Esta circunstancia es la que lleva al análisis del alcance de la adopción en el país vecino a los efectos de la legislación de nuestro derecho positivo.

La partida de nacimiento en la que consta la adopción plena por parte del matrimonio uruguayo fue inscripta en el Registro del Estado Civil conforme a lo establecido en los artículos 82, 83, 84 y 86 de Ley N° 13.426 de 2 de diciembre de 1965, en la redacción dada por los artículos 365 y 366 de la Ley N° 14.106 de 14 de marzo de 1973, y, por tanto, su contenido es prueba suficiente de lo que allí se establece.

La Corte Electoral es el órgano encargado de analizar los efectos que produce la adopción plena argentina en lo que atañe a la nacionalidad uruguaya conforme lo establecido en las normas constitucionales, legales y reglamentarias. Se trata del ejercicio de función jurisdiccional, ya que "El concepto de elección, como actividad electoral comprende el acto inscripcional que integra la cadena del proceso global que desemboca en el acto eleccionario, cuya regularidad cabe proclamarla a la Corte Electoral como el Juez, constitucionalmente instituido en todo lo relacionado con los actos y procedimientos electorales" (23).

La adopción plena argentina tiene aspectos similares a la legitimación adoptiva vigente al momento de la adopción, conforme lo dispone las normas de Derecho Internacional Privado que se analizaron y la doctrina señalada. Lo más relevante es la ruptura del vínculo de sangre entre la familia de origen y la persona adoptada, razón por la cual se produce una verdadera filiación con la familia adoptante. Esta postura adoptada por la Corte es conteste con lo que ha establecido la moderna doctrina especializada, así como la tendencia jurisprudencial que reconoce la adopción plena extranjera asimilándola a la legitimación adoptiva. Actualmente ya no es posible sostener la oposición contraria, por imperio de la normativa vigente en la materia.

Por tal motivo el máximo órgano electoral entendió que quedaba probado que la adoptada era hija de padres orientales conforme la Constitución uruguaya, y por tanto al amparo de la reglamentación pertinente y con las pruebas aportadas, quedaba demostrado el acercamiento que le permite a la solicitante incorporarse al Registro Cívico Nacional.

Debemos reseñar que en la actualidad, conforme lo dispuesto por la normativa vigente, solo es posible, para la adopción de menores de edad, el instituto de la adopción plena con las características señaladas, no existiendo el instituto de la legitimación adoptiva.

Cabe resaltar que con posterioridad a esta resolución, la Corte Electoral procedió a modificar la reglamentación vigente en materia de acercamiento, en la que se incorporaron normas referentes al matrimonio igualitario, el concubinato y dio carácter general respecto del asunto que hemos analizado. El máximo órgano electoral siguiendo la opinión del Ministro Gustavo Silveira resolvió que era pertinente "extender explícitamente el derecho de acreditar el acercamiento -para luego inscribirse en el Registro Cívico Nacional- a aquellos nacidos fuera del territorio nacional que hayan sido objeto de una adopción plena. La adopción de estas características, extendida

(23) Sentencia de 14 de octubre de 1991 del Tribunal de lo Contencioso-Administrativo, integrado por DÍAZ ROMEU, GALAGORRI, PEREIRA NÚÑEZ DE BALESTRINO, MARTÍNEZ DE ATANASIU, BURELLA, publicado en LA JUSTICIA URUGUAYA, Tomo 106, LJU 12.191. 1993, págs. 32 y ss.



y calificada de tal en el extranjero o extendida en nuestro país al amparo de la Ley N° 18.590 de 18 de setiembre de 2009, son instrumentos legales que establecen el derecho de los adoptados a ser tratados a todos los efectos como hijos de los adoptantes. Constituyendo los derecho políticos parte sustancial del arraigo familiar, no se percibe como excluir de su ejercicio al adoptado sin discriminarlo y destruir la ficción legal que fue creada para tutelarlos". En efecto el artículo 1° de la Circular N° 9105 de 13 de marzo de 2014 establece "La inscripción en el Registro Cívico Nacional del ciudadano nacido fuera del país, hijo de padre o madre uruguayos, deberá ser precedida de una información que acredite su vecinamiento en el país.

Asimismo se consideran con derecho a gestionar la quienes habiendo nacido en el extranjero, acrediten haber sido adoptados mediante una adopción extranjera calificable de plena, o en el territorio nacional bajo el régimen de la legitimación adoptiva o al amparo de la Ley N° 18.590 de 18 de setiembre de 2009; debiendo ser al menos uno de los adoptantes oriental" (24).

Bibliografía consultada.

- ALVAREZ VIGNOLI DE DEMICHELI, Sofía. "La Legitimación Adoptiva de Niños", en Conferencia Interamericana de Abogados, Edit. Colegio de Abogados del Uruguay, Volumen 2, 1952, págs. 185-194.
- CAROZZI, Ema. "Filiación legítima por naturaleza y por adopción", en Reflexiones acerca del Código de la Niñez y Adolescencia", Edit. F.C.U., 2006, págs. 35-49.
- CORREA FREITAS, Ruben. "Nacionalidad y ciudadanía en el régimen constitucional uruguayo". Revista La Justicia Uruguaya, Tomo 89, 1984, Sección Doctrina, págs. 11 y ss.
- CORREA FREITAS, Ruben. "Derecho Constitucional Contemporáneo", Tomo I, Cuarta Edición, F.C.U., 2013.
- CORREA FREITAS, Ruben. "Estudios de Derecho Público". Editorial MAGRO, 2013.
- FRESNEDO, Cecilia. "Caso de Derecho Internacional Privado", Tomo II, Volumen 1, Segunda Edición, Edit. F.C.U., 2013.
- JIMENEZ DE ARÉCHAGA, Justino. "La Libertad Política", Librería Nacional, 1884.
- JIMENEZ DE ARECHAGA, Justino. "La Constitución Nacional", Edición Cámara de Senadores, Tomo I, 1992.
- JIMENEZ DE ARÉCHAGA, Justino. "Significación del vocablo 'uruguayo'", en Revista de Derecho, Jurisprudencia y Administración, Tomo 55, N° 1-2.
- RISSO FERRAND, Martín. "Derecho Constitucional". Tomo I, F.C.U., 2006.
- RIVERO, Mabel. RAMOS, Beatriz. "La Adopción en el Uruguay", Edit. F.C.U., 2015.
- SANDONATO DE LEÓN, Pablo. "Nacionalidad y extranjería en el Uruguay. Un estudio normopolítico". Revista de Derecho de la UCUDAL N° 3, 2008, págs. 175-243.
- SANTOS BELANDRO, Ruben. "Repercusiones de las Leyes N° 18.246 (Uniones Concubinarias), N° 18.590 (Adopción Internacional) y N° 18.620 (Identidad de Género) sobre el Derecho Internacional Privado uruguayo", en Revista de Derecho y Tribunales N° 12, Junio 2010, págs. 53-80.
- SANTOS BELANDRO, Ruben. "La Adopción Internacional en Uruguay", en Revista de Derecho y Tribunales N° 13, Febrero 2010, págs. 53-80.
- SZEINBLUM, Martha. "Adopción y Legitimación Adoptiva en el Derecho Internacional Privado. La adopción simple y la legitimación adoptiva", en Revista Internacional del Notariado, A.E.U., págs. 17-41.
- TEALDI, Jean Paul. "Requisitos para la inscripción de ciudadanos naturales hijos de padre o madre oriental. Modificaciones introducidas por la Ley N° 18.858", en Revista de Derecho Público N° 41, Enero-Julio 2012. Edit. FCU, págs. 113-118.
- TEALDI, Jean Paul. "Reglamentación de la Corte Electoral en materia de vecinamiento de los ciudadanos naturales nacidos en el extranjero, hijos de padre o madre oriental", en Tribuna del Abogado N° 189, Agosto-Setiembre 2014, págs. 20-24.
- TELLECHEA BERGMAN, Eduardo. "La adopción transnacional en el actual Derecho Internacional", en Revista Uruguaya de Derecho de Familia N° 8, F.C.U., Junio 1993, págs. 135-155.
- TERRA CORBO, Doelia. "La legitimación adoptiva en el Derecho Internacional Privado", en Revista Uruguaya de Derecho de Familia N° 8, F.C.U., Junio 1993, págs. 125-134.
- TERRA CORBO, Doelia. "Inscripción en nuestro Registro del Estado Civil de una adopción plena procedente de la República Argentina", Nota de Jurisprudencia, en Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay, Vol. 75, N°1-6, Enero-Junio 1989, págs. 181-186.
- VAZ FERREIRA, Eduardo. "Adopción de menores", en Reunión de Expertos sobre Adopción de Menores, Vol. I, (7-11 marzo, 1983: Quito, Ecuador), Montevideo, Instituto Interamericano del Niño, 1983, págs. 167-181.
- VAZ FERREIRA, Eduardo y otros. "Adopción Internacional", Colección JUS 24, F.C.U., 1984.
- VARELA DE MOTTA, María Inés. "Fundamentos sociales y jurídicos de la adopción", en Revista LA JUSTICIA URUGUAYA, Tomo 56, 1968, págs. 49-60.
- VARELA DE MOTTA, María Inés. "La adopción interna e internacional", en Revista Uruguaya de Derecho de Familia N° 9, F.C.U., Julio 1994, págs. 103-110.

(24) Sobre el particular puede verse: TEALDI, Jean Paul. "Reglamentación de la Corte Electoral en materia de vecinamiento de los ciudadanos naturales nacidos en el extranjero, hijos de padre o madre oriental", en Tribuna del Abogado N° 189, Agosto-Setiembre 2014, págs. 20-24.