

Una propuesta de decreto de ley en torno al tema de adopciones, que vulnera los derechos de los niños, niñas y adolescentes

Paola Lazo Corvera⁴¹

El año que recién terminó nos dio una muestra del bajísimo nivel de interés y conocimiento de nuestros diputados en materia de infancia: aprobaron, sin más, un Decreto de Ley de Adopciones que vulnera gravemente los derechos de los niños , niñas y adolescentes, y que encima de todo está cargado de inconsistencias, legales y operativas.

En la última sesión ordinaria de la LIX Legislatura, celebrada el 24 de octubre de 2012, los diputados locales aprobaron reformas a la Ley de Adopciones; el resultado lo calificaron como un modelo, afirmaron que para la entidad era urgente contar con una legislación como ésta, hecha con prisa y sin la apropiada consulta a los sectores involucrados; de cualquier forma, fue tal su satisfacción que señalaron que 90% de esa Ley es perfecto. Las modificaciones quedaron asentadas en el Decreto de Ley Número 24149/LIX/12 que pretende reformar diversos artículos del Código de Asistencia Social del Estado de Jalisco, de la Ley para la Prevención y Atención de la Violencia Intrafamiliar, de la Ley de Justicia Integral para Adolescentes del Estado de Jalisco, de la Ley de los Derechos de las Niñas, los Niños y Adolescentes del Estado de Jalisco y del Código de Procedimientos Penales del Estado Libre y Soberano de Jalisco.

El día 7 de noviembre de 2012, el gobernador del Estado de Jalisco, Emilio González Márquez, a través de la Secretaría General de Gobierno, emitió un veto para la citada Ley; argumentó que tal como se la habían remitido los diputados era inviable para su publicación y promulgación, el documento firmado por el Ejecutivo sugería que el proyecto de Decreto de Ley se sometiera nuevamente a estudio y discusión.

⁴¹ Paola Lazo Corvera es Maestra en Educación, Directora de primaria del Colegio Huellas. Colabora activamente en causas sociales relacionadas con la defensa de los derechos de la infancia, de las mujeres y de la personas con discapacidad. Es miembro de la Asamblea del CEPAD.

Hoy vemos como un signo alentador el hecho de que estuviera en el ánimo de los diputados de la nueva Legislatura, la LX, darse a la tarea de revisar las observaciones incluidas en el veto del gobernador, así como el dictamen mediante el cual sea aprobó la Ley, y que en la sesión del jueves 8 de marzo del 2013, hayan aceptado el veto enviado por el entonces gobernador, Emilio González Márquez y, por tanto, se desechen las reformas propuestas en dicha Ley. Esperamos que la actual Legislatura haya hecho una revisión profunda y seria, muestra de un verdadero interés hacia el tema de la infancia y la juventud, pero sobre todo, esperamos, porque ya es tiempo, que exista una mayor reflexión en todo el proceso legislativo que toca los asuntos de los sectores más desvalidos de la población y que la labor primordial de los legisladores se circunscriba siempre al respeto a los derechos humanos, para asegurar el bienestar social integral de las y los gobernados.

El Decreto de Ley contiene muchas imprecisiones, está redactado de manera confusa e incluso padece varias contradicciones y lagunas jurídicas, legales y operativas que implican un retroceso que pone en riesgo los procesos de adopción en nuestro estado y vulnera, todavía más, a los niños, niñas y jóvenes en situación de abandono.

La intención de este artículo es analizar la Ley de Adopciones desde un enfoque de Derechos Humanos y hacer evidente la necesidad de garantizar y proteger de manera efectiva los derechos fundamentales de las personas, tal y como lo establece la reforma en materia de derechos humanos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el viernes 10 de junio del año 2011, en la que se elevan a rango constitucional los Derechos Humanos tutelados por los tratados internacionales ratificados por México, mismos que la propuesta Ley de Adopciones deja de lado.

Para estar en concordancia con la legislación local e internacional, cualquier organismo público o privado que atienda asuntos de infancia debe contar con elementos y capacidades suficientes para proveer los satisfactores necesarios a los niños, niñas y adolescentes que tenga bajo su responsabilidad, sin los cuales es imposible cumplir cabalmente con los ordenamientos legales, por lo que el simple hecho de cambiarle de nombre a una institución o modificar algunas de sus atribuciones, como lo plantea la citada Ley, no mejorará la situación de la infancia en nuestro estado:

La iniciativa de la Ley de Adopciones del Estado de Jalisco, plantea un nuevo marco jurídico en dicha materia, sus puntos principales se podrían resumir en lo siguiente:

La desaparición del Consejo Estatal de Familia como órgano desconcentrado del DIF Jalisco que a su vez es un organismo público descentralizado.

La creación del Organismo Público Descentralizado llamado Consejo Estatal de Adopciones con carácter social, donde el Secretario Técnico sea elegido por el gobernador, pero se le dé espacio a Asociaciones civiles, Barras o colegios de abogados, de trabajadores sociales y psicólogos.

Se delimitan las atribuciones y obligaciones del Consejo a fin de salvaguardar en todo momento el interés superior del menor... (Decreto de Ley Número 24149/LIX/12)

Dicha reforma genera inseguridad jurídica en cuanto a los trámites inherentes a los procedimientos de adopción, ya que omite considerar diversos instrumentos internacionales suscritos y ratificados por el Estado Mexicano, como la Convención de los Derechos del Niño, la Convención sobre la Protección de Menores y la Cooperación en Materia de Adopción

Internacional, todos ellos garantes de los derechos supremos de la niñez. La propuesta de Ley menciona solamente al Código Civil y de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco al intentar definir cuáles serían los asuntos de competencia del denominado “Consejo de Familia de Adopciones del Estado de Jalisco”, dejando de lado todos aquellos instrumentos internacionales con los que nuestro país se ha comprometido en materia de adopciones, generando así una enorme ambigüedad normativa. El texto del artículo 1º constitucional define con claridad la importancia de incluir dichos tratados para garantizar los derechos humanos:

Artículo 1º. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo todo el tiempo a las personas la protección más amplia.

Esos instrumentos, de alcance global, además tienen por objeto establecer los criterios y las garantías para que las adopciones internacionales se hagan considerando siempre el interés superior del niño y el respeto a su integridad y a sus derechos fundamentales.

El artículo 4º constitucional lo señala claramente:

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 sano desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.

El chileno Miguel Cillero desde hace años debate el tema de los derechos de la infancia, y aclara que cuando hablamos de que existe el interés superior, estamos teniendo en claro que las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a que antes de tomar una medida respecto de ellos, se adopten aquellas que promuevan y protejan sus derechos. Este precepto tiene, entre otros fines, el de ayudar a que las interpretaciones jurídicas reconozcan el carácter integral de los derechos del niño y la niña, a orientar a que tanto los padres como el Estado en general, tengan como objeto la protección y desarrollo de la autonomía del niño en el ejercicio de sus derechos; a permitir que los derechos de la niñez prevalezcan sobre otros intereses, sobre todo si entran en conflicto, y coadyuvar a que el Estado, a través de sus políticas públicas, dé prioridad a los derechos de la niñez (Cillero, 2007).

El tema de infancia y familia necesita atenderse con precisión y responsabilidad, involucrando instituciones públicas y privadas para que enriquezcan una reforma integral de manera tal que beneficie a la sociedad en su conjunto y no a un pequeño grupo con intereses particulares. Los tiempos que corren, los imperativos que marca no sólo la transparencia, sino la superior rendición de cuentas, y la ley, imponen a las y los legisladores el compromiso de hacer pública, de manera previa, cualquier propuesta legislativa que impacte a la sociedad; en el caso de esta iniciativa no existió un proceso de consulta y socialización adecuado, coartando así el derecho de participación de personas e instituciones involucradas e interesadas en el tema, con lo que además se violentó su derecho de audiencia. Detrás de todo acto de autoridad se debe encontrar presente el beneficio del pueblo; pero, cómo garantizarlo si al momento de legislar no se toma en cuenta la opinión de los directamente afectados: albergues, consejos municipales, parejas interesadas en el tema de adopción, jueces de lo familiar, organizaciones de la sociedad civil que atienden asuntos relacionados con infancia y juventud, etc.

La presencia y participación de los ciudadanos en los asuntos públicos es una condición necesaria para alcanzar la gobernabilidad democrática. Mientras más legitimado esté el ejercicio de poder, a través del consenso social que generen las decisiones y las acciones de los gobernantes, más posibilidades existen de hacer visibles, y atendibles, las inquietudes e intereses de los diferentes grupos sociales. Podría decirse entonces que la realización progresiva de los derechos humanos, está directamente relacionada con el aumento de la participación ciudadana.

Otro aspecto preocupante del proyecto de Ley es el lenguaje retrógrado que utiliza, al referirse a los niños, niñas y adolescentes como “incapaces”; este término es a todas luces discriminatorio de la infancia y de la adolescencia, los coloca como objetos de protección, en vez de asumirlos como sujetos de derecho. Ellos y ellas son capaces de pensar por sí mismos, de expresarse y de decidir, calificarnos como incapaces atenta contra su dignidad humana, pues antes que nada son personas, así estén en desarrollo, y una noción básica en nuestra República es que todas las personas son iguales ante la ley. La certeza en la igualdad deriva simple y llanamente de la condición humana y es inseparable de la dignidad de las personas. Es insostenible que por ser menores de edad se les nombre incapaces, esto entraña una discriminación que podría llevar a inhibir el goce autónomo de sus derechos.

Para contextualizar esta visión carente de un enfoque de derechos, basta hacer un sencillo recuento:

A finales de los años ochenta, como consecuencia de un amplio movimiento mundial a favor de los derechos de la infancia, comienza a vislumbrarse la posibilidad de considerar al niño como sujeto de derechos. Es así como surge un nuevo modelo doctrinal basado en el derecho internacional de los derechos humanos, conocido como la doctrina de protección integral o garantista de los derechos de la infancia. Esta doctrina, al reconocer que los niños son personas y proponer la protección integral de sus derechos humanos, vino a establecer un nuevo tipo de relación entre la niñez y el Estado.

La doctrina de la protección integral es interdisciplinaria, recoge las aportaciones de ciencias como la medicina, la psicología, la biología, la psiquiatría, y la sociología con la finalidad de dar a la infancia un tratamiento integral en cuanto a la protección de los derechos que como personas poseen, dejando atrás la consideración de incapaces con la que se les consideraba para darles la condición de sujetos plenos de derechos a los que se debe proteger de manera especial (Salinas y Gallo, 2006:17).

La evolución que ha seguido el reconocimiento de los derechos humanos de la infancia se refleja en el surgimiento y desarrollo de mecanismos internacionales de reconocimiento y tutela de esos derechos, mismos que la Ley de Adopciones que se analiza en este documento no toma en cuenta.

Según la opinión de Gimol Pinto, debe consolidarse un modelo de protección integral de los derechos de la infancia que considere lo siguiente:

Respecto de la integralidad de la infancia y sus derechos, podemos manifestar que la CDN y el modelo de protección integral reconocen que la infancia no se encuentra dividida en sectores, en el tipo de problemas que vive, en etnias o nacionalidades, etc. El carácter universal de la niñez radica en que es una y no varias, y que todas las niñas, niños y adolescentes pertenecen a una categoría infancia sin importar la situación en que se encuentren. Este enfoque integral de la niñez conlleva a una necesaria visión transversal de sus derechos, mismos que se encuentran reconocidos como intrínsecos a cada niño, niña o adolescente, y que por lo tanto deben ser protegidos de manera uniforme y no sectorizada. (Pinto, G., 2000).

Por otro lado, existen varios elementos en la propuesta de Ley, referentes a la integración de los Consejos de Familia, que terminarían por llevarlos a la inoperancia. Un ejemplo de esta situación está contenido en el Artículo 35, que estipula que el Consejo estaría conformado por nueve vocales, cuatro funcionarios públicos y cinco representantes de Casas Hogar que de preferencia cuenten con programas de adopción, hecho que resulta discriminatorio para el resto de la población. El espíritu de la creación de los Consejos de

Familia fue hacerlos ciudadanos, ahí radica una de sus fortalezas. En la propuesta de Ley desaparece esto, que no sólo era un modo de decir, sino la puesta en práctica de una manera democrática de gobernar.

Otro aspecto preocupante tiene que ver con que se pretende regresar a la figura del “delegado institucional privado” (figura que fue eliminada en las reformas hechas en el año del 2009), quien fungiría, en cierta forma, como juez y parte, lo que generaría procesos poco transparentes. Se corre el riesgo de delegar funciones del Estado, de especial importancia para la salvaguarda del interés superior del niño y de la niña, a particulares, lo que resulta sumamente riesgoso, especialmente porque el planteamiento de la Ley podría dar pie para que en que en ciertos organismos de asistencia social privados, que tienen bajo su custodia y cuidado a niños, niñas y adolescentes en situación de abandono, pudieran ver la posibilidad de hacerse de recursos económicos a través de la necesidad y el deseo de quienes pretenden adoptar, poniendo así a los infantes y adolescentes en una situación vulnerable y de riesgo, incluso abriendo la puerta para que se origine una situación de tráfico de infantes. No perdamos de vista que el asunto de la relación entre quienes atienden niñas, niños y adolescentes, los benefactores y la siempre acuciante necesidad de recursos, aún sin los errores que contiene la multicitada Ley de Adopciones, es muy delicado: en muchos casos las familias que apoyan a los albergues o casas hogar se encariñan con los niños o niñas y deciden adoptarlos, con lo que se contraviene lo establecido en la Convención sobre los Derechos del Niño: debe prevalecer ante todo el interés superior del niño o de la niña, y no el de los adultos interesados en la adopción.

Como ya se dijo, la Ley presenta varias lagunas e imprecisiones que arriesgan la posibilidad de los niños y niñas de ser adoptados o reintegrados con sus familias de origen: en ella se propone un padrón de personas incapaces, cuando ya se cuenta con un padrón de menores albergados que sin duda puede ser mejorado; sin embargo no hay ninguna necesidad de estigmatizarlos al seguir llamándolos incapaces, y al tener que especificar las características y particularidades de cada caso, así como su situación legal. Es importante

que dicha información se mantenga como confidencial para evitar el riesgo de su uso en posibles situaciones de tráfico de infantes o de trata de personas.

La propuesta de Ley plantea también ciertas confusiones operativas y de funcionamiento que dejan en estado de indefensión a los solicitantes de adopción. Por ejemplo, al delegar en “instituciones públicas” las gestiones de los trámites y estudios socioeconómicos, psicológicos y médicos, sin definir cuál institución será la responsable de practicarlos, y con la contradicción de que actualmente no existen instancias públicas que se dediquen a elaborar este tipo de estudios. Esta situación generará sin duda un retroceso en el proceso de integración de las solicitudes de adopción, y coloca a los posibles adoptantes y a los menores de edad sujetos de adopción, en una posición vulnerable.

Resulta a su vez discriminatorio el hecho de que se pretenda que se realicen seguimientos a los procesos de adopción hasta la mayoría de edad, lo que sin duda marcaría un elemento negativo y de desconfianza hacia las familias, e impediría una integración espontánea y natural, al sentirse vigilados y supervisados por tantos años, esto atenta con la privacidad de las familias. Esta situación es además un grave retroceso, ya que en 2009 se hicieron precisamente reformas para modificar los seguimientos al proceso de adopción y se consideró que el hecho de dar seguimiento hasta la mayoría de edad, tanto en las adopciones simples como en las plenas, iba en detrimento de una sana integración familiar al limitar la naturalidad de la convivencia por sentirse analizadas y estigmatizadas.

Otro aspecto preocupante es que el Decreto de Ley no contempla en ningún modo disposiciones transitorias que normen el cambio que ahí se propone: del Consejo Estatal de Familia al Consejo Estatal de Familia y Adopciones, con lo que deja en inseguridad jurídica y en riesgo de retrasar aún más sus procesos de adopción, tanto a las personas interesadas en adoptar, como a los niños, niñas y adolescentes en vías de ser adoptados.

Para la redacción de esta Ley no fue tomada en consideración ninguna autoridad municipal; así, en el caso de los municipios que cuenten con Consejos Municipales de Familia, se estaría violentando el principio de la autonomía municipal a que se refiere el artículo 115 de la Constitución Mexicana, así como el artículo 164 y el artículo 29 de la Constitución del Estado de Jalisco, en donde se hace énfasis en la importancia de la participación de los municipios en lo relacionado con las leyes que los afecten.

Considero, por tanto, que esta propuesta de Ley resulta inviable, poco sensible a la realidad social de nuestro estado y a la problemática que se vive actualmente en Jalisco. Es sin duda necesario llevar a cabo un análisis armónico de todas las leyes y reglamentos relacionados con el tema de niñez y adolescencia en situación de abandono e institucionalización, con el fin de impulsar todas aquellas reformas que tiendan a fortalecer y favorecer las prácticas que garanticen su integridad, cuidado y protección.

Se debe gestar un cambio, a la par de legislativo, cultural, mediante el cual modifiquemos nuestra forma de mirar a la niñez y a la adolescencia, reconocerlos como sujetos de derecho, definidos como personas en desarrollo y no como objetos de protección. De ahí la importancia de las consultas amplias, de los consensos efectivamente buscados, al momento de querer cambiar una ley: el mero impulso jurídico no basta si en los hechos las cosas y los modos de hacer y pensar no se modifican.

Es necesario que las autoridades se comprometan de otra manera, que se articulen las acciones y se busque ante todo promover la reintegración de los niños a sus hogares de origen cuando ahí se les pueda garantizar un buen trato y un cuidado digno y amoroso; cuando esto no sea posible, se deberán agilizar los procesos jurídicos para que estos niños y niñas no queden sentenciados a vivir *institucionalizados* por años, y tengan la posibilidad de

ser adoptados y formar parte de una familia de manera pronta y expedita; respetando siempre sus derechos humanos, su estabilidad emocional, su desarrollo y su salud.

Se trata de avocarnos a la tarea de aportar el máximo de nuestros recursos y esfuerzos para proteger los derechos de la niñez, no sólo mediante normas y políticas públicas eficientes creadas con perspectiva de infancia y de derechos humanos, sino impulsando un cambio cultural en el que los derechos de los niños, niñas y adolescentes sean una forma cotidiana de convivir.

Referencias

- Asamblea General de las Naciones Unidas, *Convención sobre los Derechos de los Niños*, 1989.
- Cámara de Diputados, XL Legislatura, *Los Derechos de la Infancia*, CEAMEG, 2009.
- Cillero Bruñol Miguel, *El interés superior del niño en el marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño*, en la Red Internacional para los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- *Convención de la Haya*, 1993
- *Decreto de Ley Número 24149/LIX/12* que pretende reformar diversos artículos del Código de Asistencia Social del Estado de Jalisco, de la Ley para la Prevención y Atención de la Violencia Intrafamiliar, de la Ley de Justicia Integral para Adolescentes del Estado de Jalisco, de la Ley de los Derechos de las Niñas, los Niños y Adolescentes del Estado de Jalisco y del Código de Procedimientos Penales del Estado Libre y Soberano de Jalisco.
- García Dylsia, *Los tratados internacionales de derechos humanos de la niñez y de las mujeres*, en www.uam.mx/derinfancia/2diloya.pdf
- Pinto Gimol, *Recepción de la Convención sobre los Derechos de la Niñez en el Sistema Normativo Mexicano. Diagnóstico Jurídico y propuestas para su adecuación sustancial*. Serie Documentos de Trabajo, núm. 1, UNICEF, México, 2000, pp. 2 y 3.
- *Ley de Justicia Integral para Adolescentes del Estado de Jalisco*, Publicada en el Diario Oficial en septiembre de 2006.
- *Ley de los Derechos de los Niños, las Niñas y Adolescentes en el Estado de Jalisco*, Publicada en el Diario Oficial en Octubre de 2003.