

RESPONDIENDO A LAS ADOPCIONES ILEGALES:

UN MANUAL PARA PROFESIONALES



International Social Service
Service Social International
Servicio Social Internacional

General Secretariat • Secrétariat Général • Secretariado General

COPYRIGHT

Servicio Social Internacional
Quai du Seujet 32
1201 Ginebra
Suiza

Publicado por:

Servicio Social Internacional
Quai du Seujet 32
1201 Ginebra
Suiza

Las denominaciones empleadas y la presentación del material de este manual no implica, de parte de los colaboradores o autores, la expresión de ningún tipo de opinión respecto del estatus legal de ningún país o territorio, o de sus autoridades o de la delimitación de sus fronteras.

Cualquier apartado del presente manual puede ser reproducido de manera libre, incluyendo los reconocimientos respectivos.

Si se requiere traducir todo o parte de este manual, se debe solicitar permiso a través del SSI:

Servicio Social Internacional
Quai du Seujet 32
1201 Ginebra
Suiza

Editores:

Christina Baglietto, Nigel Cantwell y Mia Dambach

La versión en idioma español fue editada por Christina Baglietto. El SSI/CIR quisiera agradecer a Carolina Pimentel por la traducción de esta publicación del inglés al español. En particular, el SSI/CIR quisiera agradecer a Loterie Romande por su apoyo financiero con esta iniciativa y sus traducciones, diseño e impresión.

Citar de la siguiente manera:

Baglietto C, Cantwell N, Dambach M (Eds.) (2016). Respondiendo a las adopciones ilegales: Un manual para profesionales. Ginebra, Suiza: Servicio Social Internacional. (Por favor referir a las contribuciones del autor cuando sea pertinente.)

ISBN

978-2-9700976-7-9

RECONOCIMIENTOS

La investigación, colaboración, consulta y elaboración de esta publicación involucró a muchos socios, aliados, autores, y los editores quisieran expresar su más sincera gratitud a todos aquellos y todas aquellas quienes contribuyeron con tiempo y experiencia para que la realización de este esfuerzo se llevara a cabo. Estamos también muy agradecido y agradecidas con las numerosas organizaciones e individuos, quienes donaron tiempo y experiencia para proporcionar retroalimentación y/o revisar las diferentes secciones y borradores. Esperamos que este producto de esfuerzos conjuntos haga que, todos aquellos y todas aquellas que contribuyeron al producto final, sientan que sus esfuerzos valieron la pena.

Sin lugar a dudas, la adopción, desde un enfoque de derechos, es una medida en favor de la niñez, que ofrece muchas ventajas para aquellos niños y niñas que no pueden ser cuidados por sus familias de origen. La Convención sobre los Derechos del Niño remarca la necesidad de tomar aquellas medidas que aseguren que el interés superior del niño o niña sea la consideración suprema o principal en todo proceso de adopción. El Convenio de La Haya de 29 de mayo de 1993 relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en Materia de Adopción Internacional aporta directrices detalladas para aquellos casos de niños y niñas que deban ser acogidos en otros países. El Convenio de La Haya de 1993 apunta la importancia de enfocar los esfuerzos en asegurar que los niños y niñas se mantengan con sus familias de origen y que las opciones familiares a nivel nacional sean agotadas antes de considerar una adopción internacional. Ambas convenciones enfatizan que este acogimiento no debe en ningún momento implicar ganancia o beneficio económico.

Desafortunadamente, aún con este marco internacional, miles de niños y niñas han sido adoptados de manera ilegal. Por ejemplo, el consentimiento de las madres no ha sido otorgado, se han emitido certificados de nacimiento falsos, y se han generado ganancias y beneficios financieros inadecuados de manera sistemática. Esta situación ha generado angustia, entre otras cosas, a los niños y niñas, a sus familias de origen y a las familias adoptivas. Este tipo de casos han sido ampliamente documentados.

Aún y cuando se han llevado a cabo numerosos esfuerzos para atender este tipo de contravenciones al Derecho Internacional – en su mayoría de naturaleza fragmentada o dispar – los profesionales que abordan esta problemática han echado en falta una fuente de información confiable sobre cómo atender este tipo de tragedias.

Es con mucho entusiasmo que damos la bienvenida a este manual sobre adopciones ilegales, como un primer intento de proporcionar un panorama consolidado sobre los potenciales caminos para su solución y reparación. El manual reconoce que el trayecto para sanar y restaurar será largo, doloroso y retador, tal y como lo demuestran muchos de los testimonios y contribuciones. No obstante, lo que sí resulta alentador es que la historia de aquellas personas afectadas no se ha estancado ante el descubrimiento de una adopción ilegal. El manual ofrece soluciones muy amplias y desde diversas perspectivas – jurídica, psicosocial, social y política – no sin reconocer que cada camino o situación que se enfrenta es única. Asimismo, resalta de manera importante, que hay numerosas buenas prácticas que implican esfuerzos conjuntos entre los países de origen y recepción. De manera innovadora, este manual aporta ideas y lecciones aprendidas para la situación y los arreglos en materia de gestación subrogada, la cual, al no estar regulada, podría propiciar la venta de niños y niñas.

Este manual nos da esperanza en aquello que de otra manera podría parecer un panorama pesimista. Alentamos sin reserva a todos los y las profesionales trabajando en acogimiento alternativo, adopción y gestación subrogada a leer esta publicación y considerarla seriamente. Ojalá podamos aprender de nuestras experiencias pasadas para asegurar que la adopción sea usada realmente como una medida de protección.



Benyam Dawit Mezmur

**Presidente del Comité de los
Derechos del Niño**



Maud de Boer-Buquicchio

**Relatora Especial para la venta de niños, la prostitución
infantil y la utilización de niños en la pornografía**

Abril de 2016

SÍMBOLOS Y ACRÓNIMOS

AC	Autoridad Central
AI	Adopción Internacional
AIGS	Arreglo Internacional de Gestación Subrogada
CAEDBN	Comité Africano de Expertos sobre los Derechos y el Bienestar del Niño
CADH	Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José, Costa Rica)
CartaADHP	Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos
CDN	Convención sobre los Derechos del Niño
CEDAW (por sus siglas en inglés)	Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer
CEDH	Convenio Europeo de Derechos Humanos
CIDH	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
CIPPDF	Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas
CITIM	Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores
Comisión Africana	Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos
ComitéDN	Comité de los Derechos del Niño
Convención sobre Genocidio	Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio
Convenio CdE contra la Trata	Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos
Convenio de La Haya de 1993	Convenio de La Haya de 29 de mayo de 1993 relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en Materia de Adopción Internacional
Convenio de La Haya de 1996	Convenio de 19 de octubre de 1996 relativo a la Competencia, la Ley Aplicable, el Reconocimiento, la Ejecución y la Cooperación en materia de Responsabilidad Parental y de Medidas de Protección de los Niños
CteADHP	Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos
CteIDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
CUA	Comisión de la Unión Africana
Directiva 2011/36/UE	Directiva 2011/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 5 de abril de 2011 relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas y por la que se sustituye la Decisión marco 2002/629/JAI del Consejo
Directrices	Directrices sobre las modalidades alternativas de cuidado de los niños

SÍMBOLOS Y ACRÓNIMOS

EMDR (por sus siglas en inglés)	Desensibilización y Reprocesamiento por Movimientos Oculares
Guía de Buenas Prácticas de la HCCH No. 1	La Puesta en Práctica y el Funcionamiento del Convenio de La Haya de 1993 sobre Adopción Internacional: Guía de Buenas Prácticas No.1
Guía de Buenas Prácticas de la HCCH No. 2	Acreditación y organismos acreditados para la adopción: Principios Generales y Guía de Buenas Prácticas No. 2
HCCH	Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado
NN.UU.	Naciones Unidas
OAA	Organismo Acreditado de Adopción
OEA	Organización de los Estados Americanos
ONG	Organización No Gubernamental
PFVN	Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía
PF3	Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a un procedimiento de comunicaciones
PIDCP	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
Protocolo contra la Trata	Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional
Protocolo de la Carta Africana	Protocolo de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos para la Creación de la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos
SSI	Servicio Social Internacional
SSI/CIR	Servicio Social Internacional/Centro Internacional de Referencia para los Derechos del Niño Privado de Familia
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
UA	Unión Africana
UE	Unión Europea
UNICEF	Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia

PREFACIO

SÍMBOLOS Y ACRÓNIMOS

CAPÍTULO 1: CONSIDERACIONES INTRODUCTORIAS E HISTÓRICAS

1.1 CONTENIDO DEL MANUAL

1.2 METODOLOGÍA

1.3 OBJETIVOS DEL MANUAL

Consideraciones históricas: Irregularidades en la adopción internacional

CAPÍTULO 2: CONSIDERACIONES JURÍDICAS

2.1 EL DERECHO A LA BÚSQUEDA DE INFORMACIÓN: LINEAMIENTOS INTERNACIONALES Y REGIONALES

2.1.1 Instrumentos y organismos internacionales

2.1.2 Instrumentos y organismos regionales

2.2 REPARACIONES JUDICIALES: INTERNACIONAL Y REGIONAL

2.2.1 Instrumentos internacionales

2.2.2 Instrumentos regionales

2.3 EJEMPLOS NACIONALES: LA BÚSQUEDA DE ORÍGENES Y LAS REPARACIONES JURÍDICAS

Práctica prometedora: España, la búsqueda de orígenes y las reparaciones jurídicas

Práctica prometedora: Argentina asume responsabilidad por las desapariciones forzadas

Práctica prometedora: La Disculpa Nacional de Australia por las adopciones forzadas

Práctica prometedora: Vías judiciales hacia la justicia en los Países Bajos

2.4 OBSERVACIONES FINALES

CAPÍTULO 3: CONSIDERACIONES PSICOSOCIALES

3.1 INTRODUCCIÓN

3.2 PRIMERA PREGUNTA: ¿DE QUÉ MANERA LAS CARACTERÍSTICAS PSICOSOCIALES DE LA NORMALIDAD ADOPTIVA, YA PRESENTES EN UNA PERSONA ADOPTADA, COLOREAN SUS REACCIONES EMOCIONALES?

3.2.1 Objeto ausente no identificado (OANI)

3.2.2 Una identidad en retazos

3.2.3 Baja autoestima: La herencia envenenada de la vergüenza

3.2.4 Apegos difíciles: Los efectos de un trauma relacional temprano

3.3 SEGUNDA PREGUNTA: ¿LA REVELACIÓN DE UNA ADOPCIÓN ILEGAL ES REALMENTE MÁS DEVASTADORA QUE OTRAS REVELACIONES, IGUALMENTE PERTURBADORAS?

3.4 TERCERA PREGUNTA: ¿QUÉ ENFOQUES PSICOTERAPÉUTICOS PUEDEN AYUDAR A UNA PERSONA ADOPTADA A PROCESAR, Y LUEGO INTEGRAR PSICOLÓGICAMENTE, TODA ESTA INFORMACIÓN PERTURBADORA DE UNA MANERA CONSTRUCTIVA Y SIGNIFICATIVA?

3.5 CONCLUSIÓN

Testimonio personal: La importancia del registro de nacimiento

Testimonio personal: Robada a mi madre en Perú y adoptada en Francia

Práctica prometedora: *La Voix des Adoptés*, un lugar para que las personas adoptadas puedan compartir experiencias, ser escuchadas y obtener apoyo

Testimonio personal: Nacida en Líbano y adoptada como “huérfana”

Práctica prometedora: La importancia del apoyo, el nacimiento de *Born in Lebanon*

Práctica prometedora: La experiencia de AFIN en España

Práctica prometedora: La mediación familiar

CAPÍTULO 4: CONSIDERACIONES SOCIALES

4.1 BUSCANDO LA VERDAD CON ASISTENCIA PROFESIONAL

Práctica prometedora: Un ejemplo de gestión de caso de búsqueda y reunificación: Niños y niñas sustraídos durante la Guerra Civil en El Salvador

Práctica prometedora: Sensibilizando acerca de las prácticas falsas de registro de nacimiento, conocidas como el *Brazil Baby Affair*

Práctica prometedora: Cómo los organismos acreditados de adopción en Suecia y Finlandia pueden apoyar en casos de adopción ilícita

4.2 ROMPIENDO MITOS SOBRE LA ADOPCIÓN EN LOS MEDIOS, INCLUYENDO LAS REDES SOCIALES

4.3 OBSERVACIONES FINALES

Testimonio personal: Lecciones aprendidas por una madre adoptiva/periodista, acerca de la búsqueda y reunificación en Guatemala

Práctica prometedora: Abuelas de Plaza de Mayo: Las campañas de difusión masiva y el teatro como herramientas culturales y artísticas para instalar socialmente su causa

Testimonio personal: Reuniendo a niños y niñas con sus familias biológicas en un país de origen, cuando los padres no dieron su consentimiento

Práctica prometedora: Influyendo en las políticas en materia de adopción internacional en África

Práctica prometedora: El *Schuster Institute for Investigative Journalism*, Universidad de Brandeis

Testimonio personal: Adoptada como huérfana, a pesar de que mis padres coreanos estaban con vida

Práctica prometedora: Estableciendo un grupo de incidencia en Corea

CAPÍTULO 5: CONSIDERACIONES POLÍTICAS

5.1 CONFRONTANDO OBSTÁCULOS

5.2 CUESTIONES RELACIONADAS CON LA ADOPCIÓN NACIONAL

5.3 CUESTIONES RELACIONADAS CON LA ADOPCIÓN INTERNACIONAL

5.3.1 País de origen

5.3.2 País de recepción

5.4 ¿ES EL “INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO O NIÑA” UNA CONSIDERACIÓN RELEVANTE?

5.5 RESPONSABILIDADES DE LOS ESTADOS

5.6 OBSERVACIONES FINALES

Testimonio personal: La posición de las familias biológicas en el triángulo adoptivo

Testimonio personal: Defendiendo a los niños y niñas “huérfanos de papel” en Nepal

Práctica prometedora: La HCCH continúa sus esfuerzos para identificar mecanismos que respondan a las prácticas ilícitas

Práctica prometedora: El Grupo de Trabajo sobre la prevención y la lucha contra las prácticas ilícitas en la adopción internacional

Práctica prometedora: El Consejo de Protección a la Niñez de los Países Bajos sensibiliza acerca de cómo enfrentar las prácticas ilícitas

Práctica prometedora: Las autoridades de Bélgica implementan activamente medidas preventivas para combatir las adopciones ilegales

Práctica prometedora: La situación de Chile ante circunstancias irregulares en la adopción

Práctica prometedora: Guatemala y la persecución penal de la trata de personas con fines de adopción ilegal: Identificación de estrategias de lucha contra la impunidad

Práctica prometedora: El camino del caos a la reforma en Vietnam

Práctica prometedora: La *Adoption Rights Alliance* y el Proyecto Philomena en Irlanda y EE.UU.

CAPÍTULO 6: CONSIDERACIONES A FUTURO

6.1 El conocimiento de sus orígenes para los niños y niñas nacidos mediante la gestación subrogada: El respeto por el derecho a la preservación de su identidad

6.2 La gestación subrogada como venta de niños y niñas: Aplicando las lecciones aprendidas de la adopción a la reglamentación del comercio global de niños y niñas mediante la industria de la gestación subrogada

6.3 Los derechos en la gestación subrogada internacional y las necesidades de las mujeres gestantes

CAPÍTULO 7: CONSIDERACIONES FINALES

7.1 CUATRO CONTEXTOS PARA ENTENDER Y RESPONDER A LAS PRÁCTICAS ILEGALES EN LA ADOPCIÓN

- 7.1.1 Primer contexto: La adopción como una práctica controvertida y paradójica
- 7.1.2 Segundo contexto: Los estándares internacionales y las formas históricas de la adopción
 - 7.1.2a Estándares internacionales
 - 7.1.2b Contextos históricos: Las raíces antiguas y los sistemas de Derecho Civil
 - 7.1.2c El desarrollo tardío de la adopción en el Derecho Común y la “era de los bebés retirados”
 - 7.1.2d Algunas historias no occidentales
 - 7.1.2e La adopción como un medio de genocidio
 - 7.1.2f La adopción como una herramienta de represalia política por parte de regímenes autoritarios
 - 7.1.2g Tumbas vacías y bebés robados
 - 7.1.2h Escándalos de adopción internacional alrededor del mundo
- 7.1.3 Tercer contexto: La inherente paradoja de crear sistemas de adopción compatibles con los derechos humanos en contextos de amplia discriminación y privación de derechos
- 7.1.4 Cuarto contexto: Prácticas ilícitas de adopción como “el crimen perfecto”

7.2 CUATRO RECOMENDACIONES PARA RESPUESTAS EFECTIVAS ANTE LAS PRÁCTICAS ILÍCITAS EN MATERIA DE ADOPCIÓN

- 7.2.1 Primera recomendación: Investigar las adopciones individuales y los sistemas de adopción, de manera inmediata, siempre que haya señales de prácticas ilícitas
- 7.2.2 Segunda recomendación: Mediar y equilibrar las necesidades y los deseos frecuentemente en conflicto entre los miembros de la triada adoptiva, así como los intereses de la justicia, sin desestimar las desigualdades e injusticias involucradas en las prácticas ilícitas originales
- 7.2.3 Tercera recomendación: Legitimar y facilitar el trabajo de los y las activistas
- 7.2.4 Cuarta recomendación: Crear una supervisión y respuestas sustentables por parte de las organizaciones internacionales y las ONGs

7.3 A MANERA DE CONCLUSIÓN

CONSIDERACIONES INTRODUCTORIAS E HISTÓRICAS

El SSI estima que, a nivel mundial, más de medio millón de niños y niñas han sido adoptados internacionalmente. Hoy en día, estos niños y niñas son adultos y muchos de ellos están buscando sus orígenes, historia, padres biológicos o familia ampliada. Algunas veces, estas búsquedas llevan consigo el descubrimiento de prácticas ilegales.

Como resultado de una mayor visibilidad de casos de adopciones ilegales, potencialmente afectando miles de niños y niñas, el SSI llevó a cabo una investigación en 2012 obteniendo como resultado el estudio *Investigating the grey zones of intercountry adoption*. El estudio incluye una colección de casos en donde había personas condenadas por prácticas ilícitas en el mundo de las adopciones ilegales que incluía a más de 50 países en los últimos 30 años.

DEFINICIÓN DE UNA “ADOPCIÓN ILEGAL”

Cuando se utiliza el término “adopción ilegal” en esta publicación, pretende significar una adopción que resulte de “abusos, tales como la sustracción, la venta o el tráfico de niños, y otras actividades ilegales o ilícitas respecto a los niños”, tal y como se define en la Guía de Buenas Prácticas de la HCCH No.1. En otras palabras, siempre implicará actos ilegales previo a la declaración de la adopción, pero puede o no implicar alguna ilegalidad en la declaración de la adopción en sí.

El estudio de 2012 demuestra que el desarrollo de la AI es (y sigue siendo) empañado por múltiples formas de abusos y malas prácticas (véase *“Consideraciones históricas: Irregularidades en la adopción internacional”* a continuación). La adopción era normalmente prevalente en países de origen que contaban con sistemas precarios, una falta de marco normativo adecuado, gobiernos corruptos, autoridades e intermediarios con pocos escrúpulos quienes, la mayoría de las veces, convirtieron la adopción en una verdadera industria basada en la ley de la “oferta y demanda”. Con frecuencia, los niños y niñas fueron llevados al mercado de la adopción sin ninguna consideración por el consentimiento de sus padres biológicos y la salvaguarda de sus derechos. Adicionalmente, otro factor que complicó las cosas fue el grado de conocimiento de la situación por parte de los padres adoptivos y el nivel de involucramiento en situaciones poco éticas.

No es de extrañar que la manera en que uno responde a asuntos en cuanto a cómo se llevaron a cabo las adopciones implique cada día mayor preocupación por parte de los profesionales de la adopción, así como por parte de aquellos afectados directamente. En 2010, se creó un Grupo de Trabajo de Estados Parte del Convenio de La Haya de 1993 sobre AI, con el propósito de desarrollar un enfoque común para prevenir y atender las prácticas ilegales en la AI (véase *Práctica prometedora: El Grupo de Trabajo sobre la prevención y la lucha contra las prácticas ilícitas en la adopción internacional en el Capítulo 5: Consideraciones políticas*)¹. De forma paralela a estos esfuerzos, el SSI actualmente recibe solicitudes de apoyo por parte de personas adoptadas, asociaciones en materia de adopción y profesionales en búsqueda de respuestas efectivas y herramientas para poder enfrentar esta compleja situación. Con el objetivo de atender esta necesidad, el SSI decidió que era necesario desarrollar un manual que abordara la variedad de respuestas clave y las posibles soluciones para profesionales.

¹ Véase: HCCH, Adopción Internacional, Grupos de Trabajo, <https://www.hcch.net/es/instruments/specialised-sections/intercountry-adoption>.

1.1 CONTENIDO DEL MANUAL

El manual para profesionales está estructurado alrededor de capítulos, cada uno de ellos enfocado en las posibles respuestas al descubrir una adopción ilegal desde diversos puntos de vista: jurídico, psicológico, social y político. Los **testimonios personales** están incluidos en los Capítulos, resaltando la dura realidad, los retos y los logros de aquellos y aquellas más afectados. En algunas circunstancias, los **estudios de caso** son también una forma de ofrecer orientaciones y razonamientos jurisprudenciales adicionales al momento de llevar a cabo otros posibles litigios. Asimismo, múltiples **prácticas prometedoras** ilustran iniciativas para enfrentar, de manera exitosa, sustancial y creativa, las posibles dificultades.

- **Consideraciones jurídicas:** Este Capítulo estudia si la legislación regional e internacional ofrece respuestas respecto del derecho de búsqueda de información y posibles acciones legales, incluyendo la reparación, en caso de que se identifique o exponga alguna práctica ilegal. Para ello, se mostraron algunas experiencias que podrían ser útiles para otros en situaciones similares.
- **Consideraciones psicosociales:** Este Capítulo explora las posibles ramificaciones – incluyendo el trauma y la decepción – que se dan a la hora de iniciar un proceso de búsqueda de orígenes y descubrir prácticas ilícitas en el proceso. Los testimonios proporcionados muestran la angustia y ansiedad que conlleva la búsqueda, las frustraciones al encontrar respuestas incompletas así como el coraje necesario para enfrentar el hecho de una adopción ilegal.
- **Consideraciones sociales:** Las respuestas sociales son amplias, y este Capítulo aborda diversos comportamientos, actitudes e interacciones, tanto de individuos como de la sociedad, en respuesta a las adopciones ilegales. Se enfoca, primeramente, en la variedad de la asistencia profesional necesaria para acompañar a las distintas partes cuando están buscando la verdad, y en segundo lugar, en romper tabúes en medios de comunicación, redes sociales y campañas de incidencia y sensibilización.
- **Consideraciones políticas:** Este Capítulo identifica las responsabilidades de varios actores, dependiendo de la naturaleza de la ilegalidad en una adopción, de quiénes llevan a cabo las búsquedas y de quién es presuntamente responsable o involucrado. Las prácticas prometedoras resaltan las formas en las cuales los Estados de recepción y los Estados de origen pueden operar y enfrentar la situación.
- **Consideraciones futuras:** Este Capítulo examina cómo las lecciones aprendidas en relación con las adopciones podrían ayudar a plantear algunos de los retos que enfrentan los profesionales que trabajan en el ámbito de los arreglos de gestación subrogada. Particularmente, se enfoca en la necesidad de preservar la información de cara a futuras búsquedas de orígenes, la cual podría evitar muchas de las frustraciones que actualmente acechan a las personas adoptadas.
- **Observaciones finales:** Este Capítulo busca juntar las distintas contribuciones, recomendaciones y lecciones aprendidas, y ofrecer a los profesionales unas ideas conclusivas sobre un tema tan delicado como lo es el responder a las adopciones ilegales.

1.2 METODOLOGÍA

El SSI contactó a varios expertos y actores para sondear su interés en contribuir con este manual. El SSI se acercó a algunas personas – particularmente personas adoptadas y familias adoptivas – quienes pudieran estar interesadas en compartir sus testimonios en un escenario público. Asimismo, el SSI contactó a aquellos profesionales trabajando en la materia, como abogados, psicólogos, trabajadores sociales, profesionales encargados de la protección a la niñez y académicos. En un nivel más político, dadas las responsabilidades de los Estados, el SSI también contactó a Autoridades Centrales, organismos acreditados de adopción, UNICEF y, por supuesto, a la Oficina Permanente de la HCCH. Fue también importante incluir las experiencias de grupos de incidencia y a los medios, así como a asociaciones de adopción, así que también fueron invitados a contribuir con el manual.

El papel del SSI en este proyecto fue el de cotejar las distintas contribuciones y presentarlas en un manual para profesionales con el objetivo de que puedan utilizarlo como deseen. El principal rol del SSI como editor fue el de asegurarse que las contribuciones se complementaran unas con otras, lo que significó que algunos artículos fueran reducidos para evitar repeticiones y algunos otros fueron editados para asegurar que el contenido fuera lo más accesible posible. La edición se mantuvo tan leve como fuera posible, ya que el SSI quiso dar a cada autor o autora la libertad de expresar sus experiencias en sus propias palabras, por lo que se encontrarán con estilos muy diversos. Cada autor o autora tuvo la libertad de escribir en primera persona o en modo impersonal y su elección fue respetada en la versión final. Cuando se consideró apropiado, el SSI animó a los autores y autoras a proveer sugerencias para profundizar la lectura cuando fuera pertinente. Cada contribución contiene una pequeña biografía y especifica su vínculo con el ámbito de la AI.

1.3 OBJETIVOS DEL MANUAL

El primer objetivo del manual es demostrar la necesidad de contar con apoyo profesional en aquellas situaciones en las que se enfrenta con una adopción ilegal y cómo responder. Dadas las complejidades de tal situación, se alienta fuertemente a las personas adoptadas, a las familias biológicas y a las familias adoptivas a inspirarse de las experiencias de este manual y a buscar apoyo profesional.

Un segundo objetivo es el de dotar, a los profesionales que trabajan con personas adoptadas, familias biológicas y familias adoptivas, de una gran variedad de recursos para responder a las adopciones ilegales. Es particularmente relevante para los profesionales que trabajan en la búsqueda de orígenes y en la reunificación, cuando puede presentarse información sobre la ilegalidad de una adopción. Específicamente, el manual es diseñado también para uso de las autoridades gubernamentales, organismos acreditados de adopción y asociaciones de adopción. De igual manera, concierne a las agencias internacionales, como UNICEF, a la sociedad civil y a los desarrolladores de política pública. También puede ser utilizado por periodistas, grupos de presión o incidencia, medios de comunicación y redes sociales.

El tercer objetivo del manual es proporcionar herramientas e inspiración para avanzar en este tipo de contextos tan complicados. Es evidente que el manual no pretende tener una respuesta a todas las situaciones, pero sí aporta distintos enfoques para tratar algunos de los sentimientos que surgen ante una adopción ilegal, como lo son el enojo, la pena, el remordimiento, la decepción, la desilusión, idealmente aportando esperanza. Si bien el pasado no puede modificarse, vivimos en un presente que nos da la oportunidad de tener un futuro mejor.

De los errores de los demás, un hombre sabio corrige los propios (Sirio)

CONSIDERACIONES HISTÓRICAS: IRREGULARIDADES EN LA ADOPCIÓN INTERNACIONAL

Hervé Boechat, el anterior Director del Centro Internacional de Referencia para los Derechos del Niño Privado de Familia del SSI, nos aporta un panorama del rol histórico y de la comprensión de la AI, con vistas a esclarecer algunos conceptos erróneos o ilusorios que jugaron un papel significativo en el desarrollo de malas prácticas.

La historia de la AI es un fenómeno social complejo, algunas veces errático, sujeto o alentado por eventos políticos; aceptado o rechazado por la sociedad; regulado o no regulado – dependiendo del país y del período en que se encuentre. El análisis de este desarrollo sigue siendo un ejercicio difícil y con muchas variantes, pero es esencial para reconocer aquello que, desde el inicio de la AI, hasta finales del siglo XX, llevó a la realización de los incontables abusos descritos en esta publicación.

La adopción – en el sentido de adopción plena – fue creada por el Derecho Romano y con el propósito esencial de mantener el nombre, el honor de los ancestros o la herencia familiar². La figura de la adopción cayó en desuso en la Edad Media y resurgió como figura después de la Revolución Francesa, percibida entonces como una institución de interés social que permitía dividir los bienes entre el adoptante rico y el adoptado pobre. No obstante, el Código Napoleónico limitaba muy severamente este principio al reservar la adopción únicamente para adultos que lo hubieran consentido. Además, el padre adoptivo tenía que ser mayor de 50 años y sin descendencia.

El Código Civil Suizo de 1907 es una de las primeras legislaciones que permitieron la adopción de una persona menor de edad, pero fue la Primera Guerra Mundial, con sus terribles consecuencias para la estructura de la sociedad europea, que alentó a los legisladores a reformar la adopción. Fue identificada como un instrumento para “reconstruir familias”: por ejemplo, en 1917, Francia creó el estatus de “Pupilo de la Nación”, y en 1923, la adopción se abrió a personas menores de edad, después de haber estado reservada únicamente para adultos. La adopción también retoma un rol social e incluso político después de la Segunda Guerra Mundial. Por ejemplo, Francia la relaciona con la situación de los niños y niñas nacidos de uniones entre soldados franceses de la ocupación en Alemania que fueron posteriormente abandonados por sus madres y no reconocidos por sus padres³.

Desde esa época y hasta mediados del siglo XX, la adopción fue regulada y controlada por el Estado en su rol de organizador social. El Estado, protector de la familia tradicional, definió el marco socio-jurídico pero raramente intervenía en la esfera privada de las personas. La adopción era una decisión judicial y administrativa, y principalmente nacional.

² Manai, D (1990). “La dispense de consentement en matière d’adoption: autonomie individuelle et contrôle social”, en *Déviance et Société*, Vol. 14, No. 3, págs. 275-294; disponible en: http://www.persee.fr/web/revues/home/prescript/articles/03787931_1990_num_14_3_1190.

³ Denéchère, Y (2011). *Des enfants venus de loin. Histoire de l’adoption internationale en France*. París, Francia: Armand Colin.

UNA FALTA DE CONOCIMIENTO NO PUEDE SINO LLEVAR A ABUSOS Y PRÁCTICAS ILÍCITAS

Durante la década de los años 1950, un nuevo actor apareció en el mundo de las adopciones conocido posteriormente como organización no gubernamental (ONG). Dos organizaciones simbolizan esta evolución. En los Estados Unidos de América, se creó *Holt International* en 1956, después de que los esposos Holt se involucraran en la adopción de varios niños y niñas interraciales, hijos de soldados estadounidenses y mujeres coreanas en el contexto de la Guerra de Corea. Sus creencias cristianas los llevaron a trascender las barreras étnicas y los animó a apoyar a otras familias como posibles adoptantes, brindando con esto un enfoque internacional a la adopción⁴. En Europa, el surgimiento de movimientos a favor del “Tercer Mundo” promovieron enfoques más comprometidos en relación a la adopción, vinculándola a salvar miles de niños y niñas en situación de hambre y pobreza. El fundador de *Terre des hommes*, Edmond Kaiser, fue uno de los representantes más expresivos de este grupo⁵. A partir de entonces, los cambios sociales de los años 1960 y 1970, el interés filosófico (o la moda de la época) por aquellos países del “Sur” (con India ocupando el primer puesto), el desarrollo de los medios de comunicación (en particular la televisión) y las imágenes que estos llevaron a los hogares (el Biafra y las Guerras de Vietnam), la pasión por viajar, el nacimiento de “organizaciones humanitarias” (*Médecins Sans Frontières* en 1971), todos contribuyeron de cierta manera a que gradualmente el Occidente se uniera con lo que entonces todavía se conocía como el “Tercer Mundo”. La AI empezó a percibirse como algo muy factible y no solo como un asunto familiar, se volvió en algo con peso moral, filosófico, humanitario, e incluso un compromiso religioso.

Consecuentemente, a partir de 1980, las estadísticas de los países de recepción fueron al alza. El número de niños y niñas adoptados internacionalmente continuó aumentando hasta 2004, el año con el pico más alto de AIs, con 42,000 niños y niñas adoptados hacia sólo 12 países. No obstante, este aumento trajo consigo un cambio de paradigma. Los factores mencionados anteriormente definitivamente allanaron el camino para una mayor aceptación de la AI, agregando a su vez otros factores como el contar con más facilidades de movimiento para viajar y mejor comunicación alrededor del mundo debido a los avances tecnológicos. Sin embargo, el crecimiento exponencial de la AI se debió principalmente al hecho de que, gradualmente, se fue convirtiendo en una respuesta a los problemas de infertilidad en las sociedades occidentales. La medicina reproductiva todavía se encontraba en una etapa inicial y las parejas sin hijos vieron en la AI una alternativa, y el número de personas considerando esta opción aumentó. Fue entonces que la AI se convirtió en una respuesta para aquellos futuros padres y madres que deseaban tener a un hijo.

En retrospectiva, es claro que un crecimiento tan grande y rápido de la AI implicaba riesgos de malas prácticas y abusos. Los países de origen no estaban preparados, o incluso eran completamente ajenos, a la figura de la adopción. Los futuros padres y madres adoptivos incursionaban solos en el proceso, sin mucho contexto y en ocasiones sin mayor conocimiento de los riesgos y potenciales ganancias que la adopción implicaba en el país de origen. Los factores de riesgo estaban de cierta manera presentes, pero con muy pocas posibilidades de prevenir errores. Es importante recordar también que, por mucho tiempo, la AI fue considerada desde la perspectiva de los padres y madres adoptivos y era percibida, de manera colateral, “beneficiosa para los niños y niñas”, quienes eran, en caso dado, desvinculados de la destitución.

⁴ Véase: Holt International, Historical perspective, <http://holtinternational.org/about/historical.shtml>.

⁵ Kaiser, E (1979). *La Marche aux Enfants*. Lausana, Suiza: Ediciones Favre.

ABUSOS MÚLTIPLES A PESAR DE LOS MARCOS NORMATIVOS

1989: la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño; 1993: el Convenio de La Haya relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en Materia de Adopción Internacional. Estos dos instrumentos fundamentales forman la base de una AI ética y coherente, basada en cuatro requisitos esenciales: el interés superior del niño o niña, el principio de subsidiariedad, el consentimiento informado de los padres y madres biológicos y la prohibición de ganancias financieras. Aún y cuando se tomaron acciones para revertir dicha lógica e incidir más por una “familia para un niño o niña” y no “un niño o niña para una familia”, el trabajo preparatorio para el Convenio de La Haya de 1993 ya exponía algunas serias irregularidades alrededor de la AI que venían ocurriendo desde hacía años: casos documentados de venta, fraude, sustracción y trata⁶. Era, por lo tanto, momento de actuar.

Tanto los países de origen como los de recepción trabajaron en la implementación del Convenio de La Haya de 1993. Algunos con más o menos entusiasmo... y más o menos efectividad.

Podríamos discutir, por mucho tiempo, el verdadero rol que tuvo el Convenio de La Haya de 1993 en el desarrollo – o la reducción – de la AI alrededor del mundo, o sobre la verdadera influencia que tuvo regular los procedimientos y prevenir los abusos. Desafortunadamente, este debate – todavía vigente – sigue con un enfoque equivocado. Obviamente, el Convenio de La Haya de 1993 nunca tuvo la intención de resolver todos los problemas de los países de origen o recepción en relación con su manejo de los procedimientos de AI. En su lugar, ofrece una variedad de herramientas para que los Estados Contratantes se entiendan mejor a través de métodos operativos comunes, y logren consensuar estándares mínimos. La capacitación del personal, en derecho sustantivo y procedimental, aumenta la competencia de cada uno de los Estados involucrados. Si estos asuntos no son atendidos con suficiente atención, (re)aparecerán automáticamente aquellos abusos motivados o facilitados por transacciones monetarias.

EN LA PRÁCTICA, LAS ZONAS GRISES EXISTEN A PESAR DE LOS AVANCES

El estudio del SSI *Investigating the grey zones of intercountry adoption*⁷ ha demostrado ampliamente este fenómeno, basándose en docenas de casos documentados que han sido objeto de informes y sentencias. La conclusión del estudio es muy clara: se llevaron a cabo múltiples abusos de manera sistemática, anteriores al inicio del proceso de adopción, por lo tanto, antes de la implementación del Convenio de La Haya de 1993. Es, por lo tanto, responsabilidad de los Estados, establecer sistemas de protección a la niñez, que sean eficientes y coherentes, para que la adopción se incorpore a estos como una medida subsidiaria de protección.

Se han llevado a cabo esfuerzos considerables por parte de la Oficina Permanente de la HCCH, de algunos países de origen y de recepción, de UNICEF, de ONGs y otros actores, con el objetivo de colocar a la AI en un lugar adecuado, así como luchar en contra de los prejuicios y las malas prácticas. Este compromiso ha definitivamente encausado a la AI en la dirección correcta, no sólo en relación con la manera en la que es practicada, sino particularmente en relación con un mayor entendimiento, tanto por parte de los profesionales, como del público en general. La idea de que, de cierta manera, el mundo está lleno de niños y niñas esperando a ser adoptados está perdiendo terreno, y las estadísticas demuestran que los países de origen tienen cada vez menos necesidad de acudir a la AI, demostrando la eficacia de las reformas emprendidas.

⁶ van Loon, J A H (1990). *Informe sobre la adopción de niños procedentes del extranjero* (Doc. Prel. No. 1 de abril de 1990). La Haya, Países Bajos: HCCH; disponible en: https://assets.hcch.net/upload/adoption_rpt1990vloon_es.pdf.

⁷ Boéchat, H y Fuentes, F (2012). *Investigating the grey zones of intercountry adoption*. Ginebra, Suiza: SSI; disponible en: http://www.iss-ssi.org/venteonline/product.php?id_product=14&id_lang=3.

Es un hecho que todavía existen causas de preocupación: la proporción de las adopciones llevadas a cabo fuera del marco del Convenio de La Haya de 1993 continúa siendo sustancial (casi 50% en 2013), muchos países de origen todavía están muy lejos de contar con un sistema que garantice los principios mínimos de protección a la niñez, y el movimiento “conservador” que aboga por la AI “a cualquier costo” tiene todavía mucho peso en los países de recepción. Aunado a ello, algunos eventos, como el terremoto en Haití en 2010, demuestran que el progreso es frágil y que no se requiere mucho para alejarse de los principios elementales que tomaron tanto tiempo en ser aceptados⁸.

ENFRENTANDO EL FUTURO CON UN ENTENDIMIENTO DE LA PARADOJA DE LA ADOPCIÓN INTERNACIONAL

Cuando uno trabaja a profundidad el tema de la AI, es necesario contar con procesos de reflexión constantes y difíciles que deberían excluir opiniones preconcebidas sobre la práctica *per se*, siendo esas negativas o positivas. Aun y cuando la amplia existencia de abusos es innegable, la sinceridad de los padres y madres adoptivos es igualmente relevante, e ignorar a la familia biológica es insostenible, pero el éxito de una adopción y de una persona adoptada son inspiradores; la explotación financiera de la adopción en los países de origen es escandalosa, pero la tolerancia en los países de recepción no es menos aceptable. Esta paradoja origina, al menos en parte, que las sociedades, tanto en países de recepción como de origen, todavía reserven algunas de estas ideas preconcebidas para la AI (por ejemplo, el hecho de que la vida en un país industrializado es mejor que vivir con la familia biológica en un país pobre). Si se compartieran responsabilidades, sería necesario reconocer y aceptar las consecuencias. La generación de personas adultas adoptadas, que ahora están cuestionando sus orígenes, tiene el derecho a obtener respuestas claras, sin importar las circunstancias de su adopción. Es hora de terminar con los tabúes y enfrentar, de una manera responsable, la historia de la AI junto con sus éxitos y fracasos, y reconocer los errores del pasado, y construir el futuro, ahora que todavía hay tiempo. Esta publicación es, sin duda, un paso en esa dirección.

Hervé Boéchat es un abogado suizo, con más de una década de experiencia en el ámbito de la protección a la niñez. Después de numerosas misiones con el Comité Internacional de la Cruz Roja, y de haber trabajado para el Departamento Federal Suizo de Justicia, se unió al equipo del SSI en 2005, asumiendo las funciones de Secretario General Adjunto y Director del Centro Internacional de Referencia para los Derechos del Niño Privado de Familia. En 2015, inició una nueva etapa profesional en Suiza

⁸ Dambach, M y Baglietto, C (2010). “Expediting” intercountry adoptions in the aftermath of a natural disaster ... preventing future harm. Ginebra, Suiza: SSI; disponible en: http://www.iss-ssi.org/venteonline/product.php?id_product=19&id_lang=3.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Laura Vialon, Jeannette Wöllenstein y Mia Dambach examinan los instrumentos regionales e internacionales que podrían potencialmente brindar el derecho a buscar los orígenes, así como posibles soluciones en caso de que la búsqueda lleve a la identificación de una adopción ilegal. En estas consideraciones, se analizan ejemplos de Argentina, Australia, los Países Bajos y España para tener una visión más detallada de la problemática.

Cuando uno empieza a hablar de adopciones ilegales, surge la pregunta preliminar sobre la existencia de bases normativas que permitan buscar los orígenes para confirmar o negar dicha situación de ilegalidad. En caso de que se confirmara una práctica ilegal, la siguiente pregunta son los posibles recursos jurídicos, como incentivar investigaciones penales o incluso medidas de reparación. Es en este sentido que el presente Capítulo se divide en consideraciones que proporcionan bases normativas, en primer lugar, para llevar a cabo la búsqueda de orígenes, y en segundo lugar, para identificar estas soluciones jurídicas.

Principalmente, este Capítulo cubre los instrumentos internacionales y regionales, así como algunas prácticas nacionales. No se enfoca en la gran variedad de legislaciones internas, o políticas nacionales, que cubren el derecho a preservar información (por ejemplo, quién es responsable, quién decide, por cuánto tiempo y cómo debe ser informada, etc.), el reconocimiento al derecho a la información y bajo qué condiciones (por ejemplo, qué tipo, qué propósito, a qué edad se puede acceder a la información, etc.) o las limitaciones existentes para proteger la privacidad de la información de las distintas partes. Estos aspectos están más allá del objetivo del presente manual y ya se encuentran analizados y estudiados en detalle en otros espacios⁹.

2.1 EL DERECHO A LA BÚSQUEDA DE INFORMACIÓN: LINEAMIENTOS INTERNACIONALES Y REGIONALES

2.1.1 INSTRUMENTOS Y ORGANISMOS INTERNACIONALES

Existen numerosos instrumentos internacionales de derechos humanos que prevén un marco normativo claro para el derecho a la información, aunque su implementación y ejecución son un poco más inciertas, pues a la fecha hay muy poca jurisprudencia.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹⁰

El Comité de Derechos Humanos es un órgano de expertos independientes que monitorea la implementación del PIDCP¹¹. El Pacto, que es la base para las quejas entre los Estados, contiene tres artículos que podrían ser potencialmente útiles en la identificación de abusos, principalmente en contextos familiares¹². Ninguno de ellos contiene de manera directa el derecho a la información, pero esto podría ser argumentado mediante el

⁹ Jeannin, C y Dambach, M. "Legal and practical considerations for research of origins – with a special focus on illegal adoptions and social media", Consejo Nórdico de Adopción, *18a Reunión Nórdica*, 12 – 14 de septiembre de 2013, Tórshavn, Islas Faroe, Dinamarca; disponible bajo petición a: irc-cir@iss-ssi.org.

¹⁰ Véase: Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Asamblea General, Resolución 2200A (XXI) de 16 de diciembre de 1966, <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>.

¹¹ Véase: Comité de Derechos Humanos, <http://www2.ohchr.org/spanish/bodies/hrc/>.

¹² Artículos 17 (libertad de/derecho a ser protegido en contra de injerencias arbitrarias o ilegales en su familia), 23(1) (protección a la familia como el elemento natural y fundamental de la sociedad), y 24 (todo niño o niña tiene derecho a las medidas de protección que su condición de niño o niña requiere/a ser registrado inmediatamente después del nacimiento/derecho al nombre).

derecho a la protección de la familia. En los procedimientos de quejas individuales, aquellos que presenten casos sobre violaciones a sus derechos y libertades bajo el PIDCP, podrían solicitar al Estado en cuestión que se responsabilice por sus acciones en caso de que sea Estado Parte del Pacto y de su Protocolo Facultativo¹³. Desafortunadamente, un número de Estados clave en asuntos de AI todavía no son parte del Protocolo, como los EE.UU., China, el Reino Unido, India, Japón y muchos países africanos.

No obstante, podría ser posible presentar una queja para obligar a un Estado a investigar. En una queja en contra de Bosnia-Herzegovina en 2010, los peticionarios argumentaron la violación a sus derechos debido a que un Estado no proporcionaba información sobre el destino de los miembros de su familia durante la Guerra Civil¹⁴. La investigación era sobre las desapariciones forzadas, las cuales son un crimen contra la humanidad¹⁵. Así, en aquellos casos en los que las desapariciones forzadas facilitaron la adopción de niños y niñas, esto podría ser una posible vía de investigación (véase *Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas*).

Consejo de Derechos Humanos – Procedimiento de denuncia

El Consejo de Derechos Humanos (CDH) es un órgano intergubernamental dentro del sistema de las Naciones Unidas enfocado en atender quejas de violaciones a los derechos humanos¹⁶, y que tiene un nuevo procedimiento de queja para responder ante patrones persistentes de violaciones manifiestas a los derechos humanos y fehacientemente probadas¹⁷. Todas las instancias nacionales deben haber sido previamente agotadas, y la denuncia no puede basarse únicamente en informes difundidos en medios de comunicación¹⁸. Potencialmente, aplican los mismos procedimientos que ante el Comité de Derechos Humanos, excepto que debe haber evidencia y prueba fehaciente de que el abuso es parte de un “un cuadro persistente de violaciones manifiestas y fehacientemente probadas de los derechos humanos y las libertades fundamentales”. Solventar dicho requerimiento podría ser complicado para víctimas de abusos en AI.

No obstante, esta vía es posible cuando ya existe evidencia de que se han cometido varios abusos de este tipo en un país determinado. Hay que tomar en cuenta, cuando se examinan casos ante el CDH, que la gran mayoría se titulan “situación de derechos humanos en el país X”, lo que demuestra que los casos analizados se refieren a situaciones generales de violaciones y no a una violación específica¹⁹. El Consejo examina la situación de derechos humanos en un país en todos sus aspectos. A la fecha, solo dos casos han sido examinados sobre un tema específico (“Situación de los sindicatos y defensores de derechos humanos en Iraq” y “Situación de las minorías religiosas en Iraq”) y este país fue a su vez examinado en los aspectos generales. Es importante resaltar que los procesos pueden ser muy largos, los argumentos se analizan como parte del proceso de admisibilidad y,

¹³ Véanse: Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Asamblea General, Resolución 2200A (XXI) de 16 de diciembre de 1966, <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/OPCCPR1.aspx>; Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (2005). *Derechos Civiles y Políticos: El Comité de Derechos Humanos*. Ginebra, Suiza, <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet15Rev1sp.pdf>. Hay 168 Estados Partes al Pacto y 115 al Protocolo Facultativo. El Artículo 41 del PIDCP faculta al Comité a considerar quejas entre Estados. Además, el Primer Protocolo Facultativo al Pacto otorga competencia al Comité para recibir quejas individuales en relación con presuntas violaciones al Pacto por parte de los Estados Partes del Protocolo.

¹⁴ Comité de Derechos Humanos – Jurisprudencia, *Prutina, Zlatarac, Kozica, Ćekić vs. Bosnia and Herzegovina*, CCPR/C/107/D/1917/2009, 1918/2009, 1925/2009 y 1953/2010, <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CCPR/Pages/Jurisprudence.aspx>.

¹⁵ Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, Comentarios generales sobre las desapariciones forzadas como crimen de lesa humanidad, A/HRC/13/31, 2009, http://www2.ohchr.org/english/issues/disappear/docs/A-HRC-13-31_sp.pdf.

¹⁶ Véase: Consejo de Derechos Humanos, <http://www.ohchr.org/SP/HRBodies/HRC/Pages/HRCIndex.aspx>.

¹⁷ Véase: Consejo de Derechos Humanos, Procedimiento de denuncia, <http://www.ohchr.org/SP/HRBodies/HRC/Pages/HRCIndex.aspx>.

¹⁸ Así, en principio, debido a las prácticas de adopción ilícita, podría haber violación a la Declaración Universal de Derechos Humanos (*Infra* 399). Los Artículos 12 y 16(13) contienen el derecho a la libertad de / a ser protegido de interferencias arbitrarias en contra de la familia, el derecho a que la familia se proteja como grupo natural y fundamental de la sociedad (correspondiente a los Artículos 17 y 23 del PIDCP mencionado anteriormente).

¹⁹ Véase: Consejo de Derechos Humanos, Lista de situaciones referidas al Consejo de Derechos Humanos de conformidad con el procedimiento de queja vigente desde 2006, <http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/SituationsconsideredHRCJan2013.pdf>.

si no son rechazados, son entonces transferidos al Estado en cuestión²⁰. Solo hasta que dos Grupos de Trabajo hayan estudiado los alegatos, se puede entonces presentar el caso ante el Consejo.

Consejo de Derechos Humanos – Relatores especiales

Además del procedimiento de denuncia, existen procedimientos especiales que involucran a Relatores especiales sobre temáticas específicas²¹. Tienen particular relevancia los Relatores Especiales en el ámbito de la trata de personas (en particular mujeres y niños y niñas)²² y en el ámbito de la venta de niños y niñas, prostitución infantil y pornografía²³. Los Relatores en trata y venta pueden llevar a cabo visitas en los países, enviar llamados urgentes en caso de violaciones inminentes o continuas a los derechos humanos²⁴, consideradas de naturaleza humanitaria.

El recurso a los Relatores que se dedican a la investigación de abusos podría ser una posibilidad para las víctimas, pero ya debe haber fuertes sospechas. A través del Relator, las víctimas podrían presionar a los Estados, lo cual podría resultar en investigaciones. No obstante, los Relatores tienen muchas más posibilidades de acción en casos actuales o recientes, que respecto de abusos en el pasado.

Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas²⁵

Soluciones para las desapariciones forzadas cometidas antes de 2010

El Grupo de Trabajo de la ONU sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias ha basado su trabajo en la implementación de la Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas de 1992²⁶. El Grupo de Trabajo ha estado sirviendo como canal de comunicación entre las víctimas, sus familiares, amigos y gobiernos, para poder atender a aquellas familias y determinar el destino o paradero de sus familiares, así como quién es responsable de la desaparición. Los familiares, o las organizaciones de derechos humanos que actúan en representación, pueden someter una solicitud de examen ante el Grupo de Trabajo mediante formas específicas de procedimiento y de comunicación²⁷ (por ejemplo, llamados urgentes dentro de los tres siguientes meses, alegatos generales, etc.), el cual transmitirá el caso individual al gobierno en cuestión. Se solicita entonces al gobierno llevar a cabo investigaciones e informar al Grupo de Trabajo sobre los resultados. Los procedimientos internos no deben agotarse para que el Grupo de Trabajo pueda considerar un caso individual (alrededor de 50,000 desde su creación; actualmente 42,889 casos pendientes), ni para llevar a cabo visitas a los países y proporcionar asistencia técnica a los gobiernos en caso que la soliciten. Debido a este carácter humanitario, el Grupo de Trabajo no aborda la cuestión de responsabilidad, una vez que la cuestión se ha aclarado. Sin embargo, es un medio que las familias biológicas tienen para buscar apoyo en esclarecer el destino de sus familiares²⁸.

²⁰ Véase: Consejo de Derechos Humanos, Procedimiento de Denuncia, Grupo de Trabajo sobre Comunicaciones, <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/ComplaintProcedure/Pages/WGCommunications.aspx>. El Grupo de Trabajo sobre Comunicaciones se reúne dos veces al año por un período de cinco días hábiles para valorar la admisibilidad y el fondo de una comunicación.

²¹ Véase: Consejo de Derechos Humanos, Procedimientos Especiales del Consejo de Derechos Humanos, <http://www.ohchr.org/SP/HRBodies/SP/Pages/Welcomepage.aspx>.

²² Véase: Relatora Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños, <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Trafficking/Pages/TraffickingIndex.aspx>.

²³ Véase: Relator Especial sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, <http://www.ohchr.org/SP/Issues/Children/Pages/ChildrenIndex.aspx>.

²⁴ Véase: Relatora Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños, Denuncias individuales, <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Trafficking/Pages/complaints.aspx>.

²⁵ Véase: Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, Asamblea General, Resolución A/RES/61/177 de 20 de diciembre de 2006, <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/ConventionCED.aspx>.

²⁶ La Declaración establece estándares mínimos para todos los Estados Miembros de la ONU, <http://www.un.org/documents/ga/res/47/a47r133.htm>.

²⁷ Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (2009). *Desapariciones forzadas o involuntarias*. Ficha N°6/Rev. 3. Ginebra, Suiza, pág. 23, http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet6Rev3_sp.pdf.

²⁸ Se ha enviado una solicitud al Grupo de Trabajo para saber si alguno de los 50,000 casos trata de adopción, pero ninguna respuesta ha sido recibida a la fecha de la publicación.

Posibles soluciones para desapariciones forzadas cometidas después de 2010

Desde la entrada en vigor de la CIPPDF el 23 de diciembre de 2010, el Comité sobre Desapariciones Forzadas ha sido investido con el mandato de presentar ante la Asamblea General de la ONU (Art. 34) aquellas situaciones en donde la desaparición forzada es un fenómeno extendido y sistemático. Las personas adoptadas y/o sus familias biológicas podrían beneficiarse de los lineamientos de la CIPPDF, siempre y cuando sus adopciones se llevaron a cabo a raíz de una “desaparición forzada”²⁹. La CIPPDF prevé específicamente, en su artículo 25, que aquellos niños que fueron sometidos a una “apropiación”, es decir niños y niñas “cuyo padre, madre o representante legal son sometidos a una desaparición forzada, o de niños nacidos durante el cautiverio de su madre sometida a una desaparición forzada”, podrían considerarse dentro de este supuesto. Además, también puede considerarse aquellos casos de niños y niñas cuyos documentos de identidad fueron falsificados, ocultados o destruidos. Deberá, en ese caso, implementarse un sistema de cooperación para la búsqueda, identificación y localización de los niños y niñas, así como asistencia legal mutua en procedimientos penales (artículos 14 y 15), con el objetivo de que los Estados cumplan con la obligación de tomar “las medidas necesarias para prevenir y sancionar penalmente”. En lo referente al interés superior del niño o niña, aquellos niños y niñas víctimas de desapariciones forzadas tienen el derecho a la revisión de su adopción o acogimiento. En caso necesario, se puede anular la adopción “cuyo origen sea una desaparición forzada”³⁰. Debido al tiempo que transcurre, así como a la naturaleza de esta violación a los derechos humanos, las disposiciones de la CIPPDF también son aplicables a aquellos adultos que fueron víctimas de desaparición forzada durante su niñez, dado que el plazo de prescripción comienza hasta que cesa la desaparición.

De cara a considerar que las disposiciones de la CIPPDF son aplicables, debe demostrarse el involucramiento de algún miembro del Estado. En cuanto al Artículo 6, esto puede incluir el hecho de que la autoridad estatal falló en tomar las medidas necesarias y razonables para prevenir, reprimir o investigar la comisión de una desaparición forzada. La CIPPDF es un mecanismo que aplica solo en casos en donde la posible comisión de una desaparición forzada es bien fundamentada y una vez que los recursos nacionales se han agotado.

Convención sobre los Derechos del Niño³¹ y su Protocolo Facultativo relativo a un procedimiento de comunicaciones^{32 y 33}

La CDN contiene muchas disposiciones pertinentes para los derechos de las víctimas de abusos en una AI. El Artículo 7 contiene el derecho del niño o niña a ser registrado inmediatamente después del nacimiento y a conocer y ser cuidado por sus padres. El Artículo 8 establece “el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas”. En aquellos casos en los que un niño o niña haya sido privado de alguno de los elementos de su identidad, los Estados Partes deberán proveer adecuada asistencia y protección, con el propósito de restablecer de manera pronta y expedita su identidad. El Artículo 9(1) establece la salvaguardia de que el niño o niña no podrá ser separado de su padre y/o madre a menos que sea para asegurar su interés superior. El Artículo 16 afirma, de conformidad con otros instrumentos mencionados anteriormente, la protección a la vida privada y a la familia.

Tales disposiciones de la CDN son claramente relevantes para la situación de las víctimas de abusos en AI (véase *Capítulo 5: Consideraciones políticas*, en donde se explica cómo el Artículo 8 se elaboró en el marco

²⁹ La desaparición forzada se entiende como “el arresto, la detención, el secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad que sean obra de agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúan con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o del ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona desaparecida, sustrayéndola a la protección de la ley” (Art. 2 CIPPDF).
Supra 27.

³⁰ Véase: Convención sobre los Derechos del Niño, Asamblea General, Resolución 44/25 de 20 de noviembre de 1989, <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CRC.aspx>.

³² Véase: Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a un procedimiento de comunicaciones, Asamblea General, Resolución A/RES/66/138 de 19 de diciembre de 2011, http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=A/RES/66/138&Lang=en.

³³ Esta parte fue amablemente editada por Anita Goh, Responsable de Políticas y Programas en Child Rights Connect, quien dirigió la elaboración y la aprobación final del PF3.

de las consecuencias de las adopciones ilegales en Argentina). Aunado a ello, desde su entrada en vigor en 2014³⁴, el PF3 permite a los niños y niñas o sus representantes, presentar comunicaciones (también llamadas quejas) alegando violaciones a sus derechos por parte de un Estado Parte de conformidad con la CDN. Sin embargo, deben someter su queja dentro del primer año a partir de que se agoten los recursos internos, y el PF3 debe haber entrado en vigor antes de que se hubieran cometido las violaciones. Este procedimiento es conocido como de comunicaciones individuales ante el ComitéDN el cual es cuasi judicial, y tiene como resultado el establecimiento de recomendaciones por parte del Comité al Estado en cuestión. Si bien estas recomendaciones no son de cumplimiento obligatorio, la ratificación del PF3 significa que los Estados Partes se comprometieron a aplicar sus disposiciones y, por lo tanto, implica un compromiso de buena fe para llevar a cabo las recomendaciones.

Además del procedimiento de comunicaciones individuales, el PF3 establece un procedimiento de investigación³⁵, el cual permite a cualquiera – incluyendo aquellas personas que no son directamente víctimas u ONGs – someter información ante el ComitéDN sobre violaciones graves o sistemáticas a los derechos de niños y niñas³⁶. Si el ComitéDN manifiesta su preocupación respecto de que violaciones graves o sistemáticas a los derechos de los niños y niñas están ocurriendo, puede incitar a una investigación sobre los asuntos que llamaron su atención, incluyendo una visita al país para llevar a cabo entrevistas con actores clave.

En términos de la aplicación del PF3, al día de hoy, se han identificado al menos dos grandes retos en relación con las prácticas ilícitas en la adopción.

En primer lugar, las comunicaciones o información presentada para la consideración de cualquier procedimiento de investigación únicamente conciernen a aquellas violaciones cometidas a partir de la entrada en vigor del PF3 por parte del Estado en cuestión. Actualmente, la mayoría de las prácticas ilegales no cumplen con estos criterios. No obstante, existe una excepción a la regla: los hechos que “hayan continuado produciéndose”, por ejemplo, violaciones que ocurrieron antes de la entrada en vigor del PF3, pero que continúan sus efectos a la fecha³⁷. Si se puede argumentar que las violaciones relacionadas con prácticas ilícitas en las adopciones continúan produciendo efectos después de la entrada en vigor del PF3 en un determinado Estado, entonces se puede presentar una queja ante el ComitéDN con base en el PF3.

En segundo lugar, mientras que la CDN es una de las convenciones más ratificadas (195 Estados)³⁸, el PF3 ha sido ratificado únicamente por 18 Estados. Por ello, la aplicación del PF3 sigue siendo, por el momento, todavía muy limitada.

El Convenio de La Haya de 1993 relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en Materia de Adopción Internacional³⁹

El Convenio de La Haya de 1993 es un instrumento de Derecho Internacional Privado diseñado para asegurar que las Als respeten los derechos y el interés superior del niño, así como la cooperación entre los Estados involucrados. Uno de los objetivos fundamentales del Convenio de La Haya de 1993 es que “prevenga la sustracción, la venta o el tráfico de niños” (Art. 1(b)). Sin embargo, no hay una disposición que contemple

³⁴ Véase: Estado de ratificación/adhesión al PF3 en: https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&midsg_no=IV-11-d&chapter=4&clang=en.

³⁵ Cabe mencionar, sin embargo, que el procedimiento de investigación es un procedimiento opcional, lo cual significa que los Estados Partes del PF3 pueden optar por no adherirse a este procedimiento al momento de firmar, adherirse o ratificar el PF3. A septiembre de 2015, solamente un país – Andorra – había decidido no adherirse al procedimiento de investigación.

³⁶ Artículo 13 del PF3; véanse también: International Coalition for the OPCRC on a Communications Procedure, *Empower children to secure their rights – Frequently Asked Questions*, http://ratifyop3crc.org/wp-content/uploads/2014/04/CRC_OP3_leaflet_EN_A4_ChildRightsConnect.pdf, e *Information Pack*, http://ratifyop3crc.org/wp-content/uploads/2014/06/CRC_OP3_info_pack_web.pdf.

³⁷ Artículo 7 del PF3.

³⁸ Véase: Estado de ratificación/adhesión/sucesión de la CDN, https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&midsg_no=IV-11&chapter=4&clang=en.

³⁹ Véase: Convenio de La Haya de 29 de mayo de 1993 relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en Materia de Adopción Internacional, <https://www.hcch.net/es/instruments/conventions/full-text/?cid=69>.

un mecanismo de queja o monitoreo en caso de que se presente este tipo de situaciones⁴⁰ (véase *Práctica prometedora: Vías judiciales hacia la justicia en los Países Bajos*).

En lo que respecta a violaciones presuntamente ocurridas en contra de personas adoptadas entre países que son ambos partes del Convenio de La Haya de 1993, este ofrece algunas acciones de tipo informal⁴¹. Las disposiciones en cuestión podrían dotar a las personas adoptadas con la posibilidad de acudir a sus ACs (en caso de que estuviera prevista esta responsabilidad en las legislaciones nacionales) para que coopere con otra AC. Una solicitud hecha de conformidad con el Artículo 9 sobre posibles abusos, junto con la obligación del Artículo 8, podría resultar en una investigación, y posteriormente en la obtención de información (véanse *Práctica prometedora: Las autoridades de Bélgica implementan activamente medidas preventivas para combatir las adopciones ilegales* y *Práctica prometedora: Disculpa Nacional de Australia por las adopciones forzadas*).

2.1.2 INSTRUMENTOS Y ORGANISMOS REGIONALES

Convenio Europeo de Derechos Humanos⁴²

El CEDH contiene las siguientes disposiciones: Artículo 8 (derecho a una vida familiar)⁴³ y Artículo 13 (derecho a una reparación efectiva)⁴⁴, ambos importantes en el contexto de abusos en la AI. La formulación del Artículo 8 es similar a aquella del PIDCP y de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

El TEDH, creado en 1959, dictamina las solicitudes individuales o de Estados que aleguen violaciones a los derechos civiles y políticos contenidos en dicho instrumento. El TEDH estableció, de manera explícita, que el respeto a la vida privada incluye el “derecho a la identidad y al desarrollo personal, y el derecho a establecer y desarrollar relaciones con otros seres humanos”⁴⁵, “los asuntos relevantes para el desarrollo personal incluyen los detalles de la identidad de una persona como ser humano, y el interés vital, protegido por el Convenio, de obtener la información necesaria para descubrir la verdad, referente a los aspectos de una identidad personal, como lo es la identidad de los padres”. Con base en este criterio, también ha establecido que, de conformidad con el Artículo 8, el Estado deberá tomar todas las acciones necesarias para proteger el derecho a la identidad de un niño o niña⁴⁶. Una sentencia reciente reitera este criterio en el caso de que se trate de la determinación oficial de la descendencia de un niño o niña⁴⁷.

El primer caso refiere a un niño que quería conocer la identidad de su madre, así como las circunstancias de

⁴⁰ El Convenio de La Haya de 1996 puede ser más aplicable. “La CE alienta a los Estados a considerar ratificar o adherirse al Convenio de 19 de octubre de 1996 relativo a la Competencia, la Ley Aplicable, el Reconocimiento, la Ejecución y la Cooperación en materia de Responsabilidad Parental y de Medidas de Protección de los Niños (en adelante, el “Convenio de La Haya de 1996”), en vista del importante papel que el mismo desempeña en la optimización de las relaciones de cooperación con miras a proteger a los niños en diversas situaciones, en especial luego del fracaso de las adopciones internacionales”. Véase: HCCH, Conclusiones y Recomendaciones aprobadas por la Cuarta reunión de la Comisión Especial sobre el funcionamiento práctico del Convenio de La Haya de 1993 sobre adopción internacional, 2015, https://assets.hcch.net/upload/wop/adop2015concl_es.pdf.

⁴¹ El Artículo 8 obliga a “[l]as Autoridades Centrales [a tomar], directamente o con la cooperación de autoridades públicas, todas las medidas apropiadas para prevenir beneficios materiales indebidos en relación a una adopción y para impedir toda práctica contraria a los objetivos del Convenio”. El Artículo 7 prevé una obligación general para que las Autoridades Centrales cooperen. Asimismo, el Artículo 9(e) establece que las Autoridades Centrales deberían “responder, en la medida en que lo permita la ley de su Estado, a las solicitudes de información motivadas respecto a una situación particular de adopción formuladas por otras Autoridades centrales o por autoridades públicas”.

⁴² Véase: Convenio Europeo de Derechos Humanos, http://www.echr.coe.int/documents/convention_spa.pdf.

⁴³ El Artículo 8(1) prevé que “[t]oda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia”. El Artículo 8(2) establece que “[n]o podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás”.

⁴⁴ El Artículo 13 prevé que “[t]oda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio hayan sido violados tiene derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una instancia nacional, incluso cuando la violación haya sido cometida por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales”.

⁴⁵ *Odièvre vs. Francia*, Solicitud No. 42326/98, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-65492#f%22languageisocode%22:%22ENG%22;%22appno%22:%2242326/98%22;%22documentcollectionid%22:%22GRANDCHAMBER%22;%22itemid%22:%22001-60935%22>.

⁴⁶ Kil Kelly, U (2010). “Protecting Children’s Rights Under the ECHR: The Role of Positive Obligations”. *Northern Ireland Legal Quarterly*, Vol. 61, No. 3, pág. 254, http://www.academia.edu/2262670/Protecting_Childrens_Rights_under_the_ECHR_The_Role_of_Positive_Obligations.

⁴⁷ *Menesson vs. Francia*, Solicitud No. 65192/11, http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-145179*#f%22itemid%22:%22001-145179*%22).

su abandono, mientras que por otro lado, la madre le había dado a luz bajo un procedimiento especial que le permitía permanecer anónima. La segunda sentencia se refiere específicamente al reconocimiento jurídico de la relación paterno-filial. El caso se refería a un niño nacido en el extranjero mediante gestación subrogada, pero con el espermatozoides del marido de la pareja que solicitaba el reconocimiento de la filiación en su país de residencia.

Ha habido distintos casos de abusos en Als que han sido presentados ante el TEDH⁴⁸, principalmente casos en donde el consentimiento ha sido el principal problema, así como otros que también pueden generar jurisprudencia, algunos de ellos mencionados posteriormente. A pesar de estos casos, es de resaltar que el principal obstáculo para la investigación de casos de abusos en la AI y de búsqueda de orígenes es que tienen que tener lugar precisamente en el país de origen. Casos de abuso en AI en países de África, Asia o América no pueden, evidentemente, ser llevados ante el TEDH. Además, deben de agotarse los recursos internos y los procedimientos ante el TEDH son bastante largos .

PINI Y OTROS vs. RUMANÍA⁴⁹

En *Pini vs Rumanía*, se decidió que “en una relación basada en la adopción, era importante que el interés superior del niño prevaleciera sobre el de los padres” (pág. 237, párr. 139). En este caso, la adopción había finalizado. No obstante, las dos niñas adoptadas no dieron su consentimiento y no deseaban dejar la institución en la que estaban viviendo. En este sentido, el TEDH determinó que ambas niñas podían permanecer en Rumanía, ya que tenían muy pocos vínculos con sus padres adoptivos.

H vs. REINO UNIDO⁵⁰

En este caso, el TEDH determinó que hubo violación al Convenio, basada en la longitud de los procedimientos instituidos por la solicitante H, la madre, en relación con su acceso a A, su hijo, sobre la custodia encomendada a una autoridad local. Si las autoridades británicas hubieran actuado más rápidamente, “el periodo durante el cual se creó un vínculo entre A y la familia de acogida hubiera sido considerablemente menor”. Aunado a ello, el TEDH estableció que el caso de la peticionaria para recuperar la custodia de A fue severamente perjudicado debido al tiempo de espera y A nunca hubiera sido propuesto en adopción. El TEDH concluyó que “en esas circunstancias, no se puede excluir, en la opinión del Tribunal, que de haber actuado oportunamente, el resultado hubiera sido diferente. Al respecto, se puede decir que la peticionaria sufrió de la pérdida de oportunidades reales, que merecen una compensación financiera”. Se otorgaron daños morales por parte del Reino Unido de GBP 12,000.

R vs. REINO UNIDO⁵¹

La peticionaria (la madre) “argumentó mala administración en la medida en que (a) hubieron deficiencias en la manera en que la autoridad reconoció sus derechos parentales en abril de 1981; y (b) la Autoridad falló reiteradamente en mantenerla informada de las intenciones que tenía con respecto a sus hijos”, lo que incluyó su acogimiento en vías de adopción. Desde el punto de vista del TEDH, “lo que debe entonces establecerse es que, en relación con las circunstancias particulares del presente caso y las decisiones serias por tomarse, los padres debieron haber participado en el proceso de toma de decisiones, como un conjunto, de tal manera que ellos hubieran podido proteger sus intereses. En caso contrario, habría entonces fallado en proteger el respeto a una vida familiar y la interferencia no podría considerarse como “necesaria” de conformidad con el Artículo 8”.

⁴⁸ La investigación sobre jurisprudencia fue llevada a cabo por Vito Bumbaca, Oficial Jurídico en el SSI/CIR.

⁴⁹ *Pini y Otros vs. Rumanía*, Solicitudes Nos. 78028/01 y 78030/01, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-61837>.

⁵⁰ *H vs. Reino Unido*, Solicitud No. 9580/81, <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-57503&filename=001-57503.pdf&TID=fhkbhnlzk>.

⁵¹ *R vs. Reino Unido*, Solicitud No. 10496/83, <http://echr.ketse.com/doc/10496.83-en-19870708/view/>.

Además, el TEDH estableció que “no hay razón alguna – y no ha habido argumentos contrarios por parte del Gobierno – para no haberla involucrado más cercanamente en la decisión tomada en abril de 1981, teniendo como consecuencia, deficiencias en el modo en que la resolución fue aprobada. Es así como, para el TEDH, hubo violación del Artículo 8.

ZORICA JOVANOVIĆ vs. SERBIA⁵²

En términos de lo que son las adopciones en y desde Europa, toma relevancia un reciente caso presentado por los padres biológicos en el caso *Zorica Jovanovic vs. Serbia*. El caso involucra la supuesta muerte, en un hospital estatal, de un bebé recién nacido saludable en 1983, hijo de la señora Jovanovic. La madre nunca pudo ver el cuerpo de su hijo y sospechó que estaba vivo y que había sido dado en adopción ilegal. En este caso, el TEDH estableció violación al Artículo 8 (derecho al respeto de la vida familiar y privada) con base en la falta de información proporcionada por el Estado de Serbia en relación con su hijo. Además, el Tribunal sostuvo que, de conformidad con el Artículo 46, Serbia tenía que haber tomado medidas adecuadas para proporcionar respuestas fiables sobre cada niño o niña desaparecido y para proporcionar a los padres una adecuada reparación. Si se llegara a comprobar que el niño había sido dado en adopción, después de haberlo declarado falsamente muerto, este caso podría ser pertinente para responder a los situaciones de abuso en la AI que nos preocupan. Sin embargo, el problema es que el TEDH únicamente tiene jurisdicción sobre los Estados Miembros del Consejo de Europa y los Estados Partes del CEDH.

Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos

La CteADHP es una corte a nivel continental establecida por los países africanos. Complementa las funciones de la Comisión Africana. La CteADHP fue establecida de conformidad con el Artículo 1 del Protocolo de la Carta Africana, adoptado por los Estados Miembros de la entonces Organización de la Unión Africana en 1998⁵³. Al día de hoy, el Protocolo de la Carta Africana ha sido ratificado por 27 países africanos. La CteADHP tiene jurisdicción sobre todos aquellos casos concernientes a la aplicación de la CartaADHP, el Protocolo de la Carta Africana y cualquier otro instrumento de derechos humanos relevante y ratificado por los Estados Partes⁵⁴.

De conformidad con el Protocolo de la Carta Africana (Artículo 5) y las Reglas de la CteADHP (Regla 33), la CteADHP puede recibir quejas y/o solicitudes, presentadas ya sea por parte de la Comisión Africana o de algún Estado Parte del Protocolo de la Carta Africana, o por parte de algún organismo intergubernamental africano. Las ONGs que tengan estatus de observadores ante la Comisión Africana y los individuos de Estados que han declarado su aceptación de la jurisdicción de la CteADHP, también pueden presentar casos directamente. Únicamente siete países han emitido tal declaración. La primera sentencia se emitió en 2009. Desde septiembre de 2013, la CteADHP ha recibido 38 solicitudes y ha concluido únicamente 23 casos. La Comisión Africana también cuenta con un procedimiento de comunicaciones.

⁵² *Zorica Jovanović vs. Serbia*, Solicitud No. 21794/08, [http://hudoc.echr.coe.int/eng-press?i=003-4306525-5150999#{"itemid":\["003-4306525-5150999"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng-press?i=003-4306525-5150999#{).

⁵³ Véanse: Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, Doc. OUA CAB/LEG/67/3 rev. 5 de 27 de junio de 1981, <http://www.african-court.org/en/images/documents/Sources%20of%20Law/Banjul%20Charta/charteang.pdf>, y Protocolo de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos sobre el Establecimiento de una Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, <http://www.african-court.org/en/images/documents/Court/Court%20Establishment/africancourt-humanrights.pdf>.

⁵⁴ Véase: Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, *African Court in Brief*, <http://www.african-court.org/en/index.php/about-us/court-in-brief>.

Corte Interamericana de Derechos Humanos

Los Estados Miembros de la OEA⁵⁵ adoptaron la Convención Americana de Derechos Humanos en noviembre de 1959, la cual entró en vigor en julio de 1978. A la fecha, ha sido ratificada o adherida por 25 Estados americanos (pero no los EE.UU.). Fueron creadas dos autoridades con competencia para conocer de violaciones a los derechos Humanos: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (1959) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (1979)⁵⁶. En los últimos años, varios países de la región han sido denunciados ante la CtelDH por no haber resuelto de manera adecuada numerosos casos de desaparición forzada, debido a la falta de investigaciones y fallas en los procesos y las investigaciones penales por parte de las autoridades nacionales.

GELMAN vs. URUGUAY⁵⁷

María Macarena nació en Uruguay en los años 1970, durante el “cautiverio político” de su madre, de nacionalidad argentina, y fue criada con un nombre falso por un policía uruguayo. La CtelDH concluyó que había habido tanto una violación de los derechos de María Macarena (en particular el derecho a la identidad y al reconocimiento de la personalidad jurídica), como una violación del derecho a la integridad personal y a la protección familiar del abuelo biológico (el peticionario Juan Gelmán). Según la CtelDH, el secuestro de niños y niñas por parte de agentes del estado con el propósito de que sean acogidos ilegalmente en otras familias, modificando su identidad y omitiendo información sobre su origen biológico o su paradero, es calificado como una situación compleja. Involucra una sucesión de eventos ilícitos y violaciones a los derechos humanos, diseñada para impedir el restablecimiento de cualquier vínculo entre los niños y niñas secuestrados y sus familias. Posteriormente, concluyó que el Estado de Argentina fue responsable de la privación arbitraria de un ambiente familiar, la retención ilícita y el traslado a otro país. María Macarena recibió una indemnización económica (USD 5,000) por los gastos incurridos en la búsqueda del paradero de su madre biológica, y como heredera de una madre desaparecida recibió USD 385,326. Con respecto a los daños morales, la CtelDH consideró justificable la asignación de USD 80,000 para María Macarena y USD 100,000 para su madre biológica.

HERMANAS SERRANO CRUZ vs. EL SALVADOR⁵⁸

Se presume que las hermanas Serrano Cruz fueron secuestradas por militares salvadoreños durante el conflicto armado interno (1979-1992). La CtelDH no pudo reconocer la responsabilidad del Estado de El Salvador de manera explícita, ya que la competencia de la Corte no se dio sino hasta 1995. Sin embargo, la CtelDH sí estableció una serie de obligaciones para El Salvador, como la compensación a la familia Serrano Cruz, incluyendo atención médica y psicológica gratuita, el establecimiento de una página web para listar a los niños y niñas desaparecidos, así como una base de datos genéticos. El Gobierno además estableció la Comisión Nacional de Búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos durante el Conflicto Armado Interno.

⁵⁵ Véase: Convención Americana de Derechos Humanos (“Pacto de San José, Costa Rica”), http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm.

⁵⁶ Véase: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, <http://www.oas.org/es/cidh/default.asp>, y Corte Interamericana de Derechos Humanos, <http://www.corteidh.or.cr/index.php/es>.

⁵⁷ *Gelman vs. Uruguay*, Sentencia de 24 de febrero de 2011 (Fondo y Reparaciones), http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_221_esp1.pdf.

⁵⁸ *Hermanas Serrano-Cruz vs. El Salvador*, Sentencia de 1 de marzo de 2005 (Fondo, Reparaciones y Costas), http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_120_esp.pdf.

La jurisprudencia de la CtIDH en casos de desaparición forzada es bastante amplia y demuestra que sí existen soluciones a nivel regional para este tipo de violaciones extendidas a los derechos humanos. De cara a prevenir tales atrocidades en el futuro, se deben tomar en cuenta algunas consideraciones hechas por UNICEF en el 2011, en su informe sobre niñez desaparecida en Centroamérica⁵⁹, entre las cuales destacan las siguientes:

- la inclusión de una definición de “niño o niña desaparecido”, que incluya casos de desaparición con vistas a su adopción;
- información de mecanismos existentes y campañas de sensibilización;
- la elaboración de políticas públicas específicas para atender esta problemática;
- la creación de registros y bases de datos de niños y niñas desaparecidos;
- la cooperación regional para asegurar investigaciones oportunas.

Finalmente, la CtIDH estará conociendo de un nuevo caso próximamente. La CIDH sometió el Caso No. 12.896 relativo a los Hermanos Ramírez y familia a la CtIDH, en relación con una serie de violaciones a la CADH por parte del Estado de Guatemala en un proceso de AI⁶⁰.

2.2 REPARACIONES JUDICIALES: INTERNACIONAL Y REGIONAL

2.2.1 INSTRUMENTOS INTERNACIONALES

La reparación normalmente se relaciona con el proceso penal, pero también con procesos de reparación civil o de reunificación familiar, cuando sea posible.

Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y su Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente mujeres y niños⁶¹ y el Convenio del Consejo de Europa sobre la Lucha contra la Trata de Seres Humanos⁶²

El Protocolo contra la Trata y el Convenio CdE contra la Trata son analizados de manera simultánea para evitar repeticiones. Ambos tienen el objetivo de prevenir y combatir la trata de personas, con especial atención a las mujeres y los niños y niñas, de proteger y atender a las víctimas, y de promover la cooperación entre los Estados Partes. La pregunta es si los abusos procedentes de una adopción pueden ser calificados de “trata” de conformidad con la definición del Artículo 3 del Protocolo contra la Trata (Artículo 4 del Convenio CdE contra la Trata).

La trata de personas es generalmente considerada como una forma moderna de esclavitud, y se considera un delito y una violación a los derechos humanos⁶³. La definición consiste en tres elementos: acción, medios

⁵⁹ Centro Internacional para Niños Desaparecidos y Explotados y UNICEF (2011). *Niños Desaparecidos en Centroamérica: Investigación sobre prácticas y legislación para la prevención y la recuperación*; disponible en: http://www.icmec.org/wp-content/uploads/2015/10/Spanish-Central_America_Missing_Children_Report_ES.pdf.

⁶⁰ Replace with: CIDH, Informe No. 72/15, Caso 12.896, Informe de Fondo, Hermanos Ramírez y Familia vs. Guatemala, OEA/Serv.LI/V/II.155, Doc. 25, 28 de octubre de 2015; disponible en: <http://oas.org/es/cidh/decisiones/corte/2016/12896FondoEs.pdf>.

⁶¹ Véase: Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y su Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente mujeres y niños, Asamblea General Resolución 55/25 de 15 de noviembre de 2000, https://www.unodc.org/pdf/crime/a_res_55/res5525s.pdf.

⁶² Véase: Convenio del Consejo de Europa sobre la Lucha contra la Trata de Seres Humanos, https://www.coe.int/t/dghl/monitoring/trafficking/Docs/Convntn/CETS197_en.asp.

⁶³ De Witte, I (2012). *Illegal Adoption as Child Trafficking: The potential of the EU Anti-trafficking Directive in protecting children and their original family from abusive intercountry adoption*. Tesis de Máster, pág. 47; disponible en: <http://www.againstchildtrafficking.org/wp-content/uploads/Illegal-Adoption-as-Child-Trafficking-lara-de-Witte.pdf>.

y propósito⁶⁴. El elemento controversial es lo que refiere al fin, que es la “explotación”. Podría hacerse una diferencia cuando se habla de trata *para fines de adopción* (cuando la adopción es el propósito) y trata *a través de la adopción* (cuando la adopción es el medio)⁶⁵. La trata *a través* de la adopción podría implicar que los niños o niñas fueron adoptados para ser explotados por los padres adoptivos de conformidad con las formas mencionadas en el Protocolo contra la Trata (sexual, laboral, servidumbre, tráfico de órganos), lo que es realmente muy poco común. Lo que realmente nos preocupa es la trata *para fines de adopción*, en donde los niños y niñas son separados de sus familias biológicas por cualquier medio con el fin de obtener una ganancia al hacerlos disponibles *para* la adopción. Los Trabajos Preparatorios del Protocolo contra la Trata y el Reporte Explicativo del Convenio CdE contra la Trata indican que ambos instrumentos fueron redactados para cubrir únicamente los casos de trata *a través* de la adopción⁶⁶. Existen varios ejemplos de abusos durante el proceso de adopción que han sido considerados como trata⁶⁷.

Algunos argumentan que el propósito de explotación no es necesariamente un elemento relacionado con la adopción ilegal en tanto trata de niños y niñas (el involucramiento de elementos ilegales y el dinero hacen que sea trata *per se*) o que la adopción ilegal es una forma de explotación (la fertilidad de los padres biológicos es explotada y el niño o niña es explotado para cumplir con los deseos de los padres adoptivos de tener un hijo o hija)⁶⁸. El argumento de que una adopción ilegal como tal puede considerarse trata se basa en el texto de la CDN y su PFVN, así como en el Convenio de La Haya de 1993, en donde no parece que se requiera que el fin sea la explotación. Para un análisis más detallado en este debate acerca de lo que puede considerarse trata en el contexto de la AI, los trabajos de Karen Rotabi son muy útiles⁶⁹.

Si pudieran definirse a los abusos en la AI como trata, el mecanismo de reparación para las víctimas podría ser muy satisfactorio. El Protocolo contra la Trata, así como el Convenio CdE contra la Trata, contienen disposiciones para el enjuiciamiento, la asistencia, la compensación, el apoyo jurídico y la repatriación⁷⁰. Sin embargo, tal y como se ha visto, los documentos oficiales de ambos textos no incluyen como tal los abusos en la AI/el lavado de niños y niñas en la definición de trata, así que la viabilidad de este mecanismo no parece poder ser muy exitosa.

Convención sobre los Derechos del Niño y su Protocolo Facultativo relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía⁷¹

El Artículo 35 de la CDN contiene la obligación para los Estados de tomar “todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir el secuestro, la venta o la trata de niños *para cualquier fin o en cualquier forma*”. Asimismo, el PFVN contiene disposiciones en contra de la venta de niños y niñas, y de manera explícita en relación a “inducir indebidamente, en calidad de intermediario, a alguien a que preste su consentimiento para la adopción de un niño en violación de los *instrumentos jurídicos internacionales*

⁶⁴ *Ibid.*, pág. 50; véase también: Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, Trata de personas, <http://www.unodc.org/unodc/en/human-trafficking/what-is-human-trafficking.html>.

⁶⁵ *Ibid.*, pág. 54; véase también: Cantwell, N (2005). “¿Está vinculada la adopción internacional con la trata o el tráfico de niños con el objetivo de explotarlos?”, en *Boletín Mensual del SSI/CIR*, No. 11-12/2005, noviembre-diciembre de 2005; disponible en: <http://www.iss-ssi.org/2009/assets/files/editorial-monthly-review/Editorials/2005/Edito%202005%2011%2012eng.pdf>.

⁶⁶ *Supra* 63, págs. 50 y 51.

⁶⁷ Véanse, por ejemplo, los casos de “arrebato de bebés” en Guatemala, y las altas cifras de AIs en el país, o el caso del orfanato Preet Mandir en la India, el cual presuntamente buscó a niños y niñas de familias pobres para venderlos para la AI.

⁶⁸ *Supra* 63, págs. 57 – 58; Smolin, D M (2007), “Child Laundering as Exploitation”, en *Vermont Law Review*, Vol. 32, No. 1, págs. 13 – 14; disponible en: http://works.bepress.com/david_smolin/6/.

⁶⁹ Rotabi, K S (2014). “Force, fraud, and coercion: Bridging from knowledge in intercountry adoption to global surrogacy”. Informe para el Área Temática 4 del Foro Internacional sobre Adopción Internacional y Gestación Subrogada Global. International Institute of Social Sciences, *ISS Working Paper Series / General Series*, Vol. 600, págs. 1 – 30; disponible en: <http://repub.eur.nl/pub/77403>.

⁷⁰ Sírvase comparar los Artículos 6 y 8 del Protocolo contra la Trata; los Artículos 12, 15 y 16 del Convenio CdE contra la Trata.

⁷¹ Véase: Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, Asamblea General, Resolución A/RES/54/263 de 25 de mayo de 2000, https://www.unicef.org/spanish/specialsession/documentation/documents/op_se_sp.pdf.

aplicables en materia de adopción” (como el Convenio de La Haya de 1993). Ni la CDN, ni el Convenio de La Haya de 1993, hacen una clara distinción entre venta y trata⁷².

A diferencia del Protocolo contra la Trata y del Convenio CdE contra la Trata que se abordaron anteriormente, parecería que, según la CDN y el PFVN (así como el Convenio de La Haya de 1993), una adopción ilegal puede constituir trata y/o venta de niños y niñas – ambos deben sancionarse de conformidad con el Derecho Penal, siempre y cuando existan elementos de ilegalidad y dinero involucrado. Cabe notar que la Relatora Especial sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía ha planteado frecuentemente cuestiones relativas a las adopciones ilegales en su informe temático para 2016 en donde se enfocó particularmente en este tema (incluido bajo el concepto de “venta”)⁷³.

2.2.2 INSTRUMENTOS REGIONALES

Directiva de la Unión Europea relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas⁷⁴

En relación con los países europeos, la Directiva 2011/36/EU se refiere a la prevención y el enjuiciamiento penal de la trata de seres humanos y a la protección de los derechos de las víctimas. Busca fomentar la cooperación entre los Estados Miembros en este asunto y facilitar el enjuiciamiento. Además, en relación con los procedimientos judiciales, establece los derechos de las víctimas a la protección y reparación. Asimismo, enfatiza que el niño o niña es una víctima particularmente vulnerable (párr. 8, 22 y 23 del Preámbulo).

La nueva definición de trata de seres humanos también cubre algunas formas de explotación para fines distintos a la explotación sexual o el trabajo forzado, como la sustracción de órganos, el matrimonio forzado o la adopción ilegal (párr. 11 del Preámbulo). Desafortunadamente, la Directiva no clarifica ni define lo que es una adopción ilegal o que se entiende por explotación⁷⁵, aún y cuando son aparentemente elementos constitutivos de trata de personas. En este sentido, resulta poco claro que es lo que el término “adopción ilegal” realmente pretende cubrir, en particular si incluye prácticas ilícitas en adopciones llevadas a cabo de manera legal⁷⁶. Igualmente, resulta poco claro si la adopción ilegal es considerada o no una forma de explotación y, por tanto, hasta qué punto está cubierta entonces por la Directiva 2011/36/EU.

La cuestión pendiente es cómo los Estados Miembros incorporarán la Directiva 2011/36/EU. Varios Estados Miembros de la Unión Europea tienen disposiciones normativas en relación con la adopción ilegal y la trata de personas. Algunos países incluyeron a la adopción ilegal en la definición de la trata de niños y niñas. También hay países sin disposiciones (claras) respecto de las adopciones ilegales o la trata de niños y niñas. En suma, la trata de niños y niñas y la adopción ilegal carecen de una definición armonizada a nivel de los Estados Miembros.

⁷² *Supra* 63, págs. 54 y 55.

⁷³ Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, Informe de la Relatora Especial sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, Najat Maalla M'jid, A/HRC/22/54, 24 de diciembre de 2012, <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Children/Pages/AnnualReports.aspx>.

⁷⁴ Véase: Directiva 2011/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 5 de abril de 2011 relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas y por la que se sustituye la Decisión marco 2002/629/JAI del Consejo, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32011L0036>.

⁷⁵ *Supra* 63.

⁷⁶ La Directiva 2011/36/EU utiliza las mismas definiciones de la “trata de seres humanos” que el Convenio CdE contra la Trata y el Protocolo contra la Trata. Solo hay dos diferencias en la letra: en su definición de la “trata de seres humanos”, la Directiva 2011/36/EU no solo incluye la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, pero también “el intercambio o la transferencia de control sobre estas personas”. En su definición de explotación, la Directiva 2011/36/EU añade “la mendicidad, (...) la explotación para realizar actividades delictivas”. No obstante, la adopción ilegal solo es mencionada en el Preámbulo y no explícitamente en el texto operativo de la Directiva.

Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores⁷⁷

La CITIM de 1994 difiere un poco de los convenios anti-trata presentados anteriormente. El Artículo 2 estipula que se refiere a los niños y niñas (menores de 18 años) con residencia habitual o localizados en un Estado Parte, que han sido sustraídos, trasladados o retenidos para propósitos o por medios ilícitos. En el Protocolo contra la Trata y el Convenio CdE contra la Trata, la definición de trata refiere a medios y fines ilícitos, pero la CITIM (así como en la CDN) considera que uno de estos elementos es suficiente. La definición en la CITIM de “medios ilícitos” y “propósitos ilícitos” es parecida a la de los otros instrumentos. Es interesante resaltar lo siguiente: los “medios ilícitos” incluyen, entre otras cosas, el secuestro, el consentimiento fraudulento o forzado, la entrega o recepción de pagos o beneficios con el fin de lograr el consentimiento de los padres, las personas o la institución a cuyo cargo se halla el niño o niña o cualquier otro medio ilícito ya sea en el Estado de residencia habitual del niño o niña o en el Estado Parte en el que se encuentre. Por ejemplo, la modalidad de lavado de niños y niñas como una forma de adopción ilegal parece encajar perfectamente en esta definición.

Además, es interesante que la CITIM cubra también los aspectos civiles de la trata (Artículo 3), previendo la reparación civil. El Artículo 18 establece claramente que “[l]as adopciones y otras instituciones afines constituidas en un Estado Parte serán susceptibles de anulación cuando su origen o fin fuere el tráfico internacional de menores”. La manera en la que está formulado este artículo claramente provee apoyo adicional a la interpretación según la cual los casos de adopción ilegal están protegidos por este tratado, dado que establece que la adopción puede haberse “**originado**” en el tráfico internacional de niños y niñas.

2.3 EJEMPLOS NACIONALES: LA BÚSQUEDA DE ORÍGENES Y LAS REPARACIONES JURÍDICAS

Esta sección se enfoca particularmente en la respuesta de los Estados a las prácticas de adopción ilegal, con ejemplos de España, Argentina, Australia y los Países Bajos. Las respuestas en los primeros tres países están relacionadas principalmente con casos nacionales, de los cuales se pueden extraer lecciones importantes. Pueden servir como prácticas prometedoras en términos del derecho a la búsqueda de los orígenes, lo que la implementación de este derecho implica y cuáles son las reparaciones jurídicas que podrían considerarse. El ejemplo de los Países Bajos aborda las reparaciones jurídicas en los casos de AI.

⁷⁷ Véase: Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores, https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-57_Convencion_Interamericana_sobre_Trafico_Internacional_de_Menores.htm.

PRÁCTICA PROMETEDORA: ESPAÑA, LA BÚSQUDA DE ORÍGENES Y LAS REPARACIONES JURÍDICAS

Durante el régimen franquista en España (1939 – 1975), los bebés que nacían de opositores eran secuestrados y dados en adopción a familias leales a Franco. Muchas personas fueron involucradas en esta práctica, en principio ideológica, y posteriormente puramente lucrativa, como lo fueron los doctores, las parteras, la Iglesia y servidores públicos⁷⁸. Según la prensa, hubo entre 30,000 y 300,000 casos⁷⁹. La respuesta ante estas graves violaciones a los derechos humanos de las familias privadas de sus hijos y de niños y niñas privados de sus familias fue completamente insatisfactoria. La Ley de Amnistía de 15 de octubre de 1977 contribuyó principalmente a crear impunidad para estos crímenes. Posteriormente, en 2007, se adoptó la Ley de Memoria Histórica y oficialmente se condenaron los crímenes del régimen franquista, pero este hecho no cubrió los casos de los niños y niñas robados⁸⁰. En 2012, se anunció la creación de una base de datos de ADN para ubicar a los niños y niñas robados⁸¹. Se han creado numerosas asociaciones, muchas de ellas formadas por víctimas, como es el caso de ANADIR⁸², que buscan investigar estos casos y ubicar a las familias. ANADIR ha creado una base de datos de ADN de padres y madres buscando a sus hijos e hijas. En paralelo, el gobierno ha inaugurado una nueva oficina, el Servicio de información a los afectados por el posible robo de niños y niñas, la cual proporciona asistencia y una base de datos de ADN para las víctimas (padres e hijos). En 2013, el Ministerio de Justicia incorporó un Servicio de información a afectados por la posible sustracción de recién nacidos, dando asistencia y datos de ADN a padres y niños y niñas implicados⁸³. España también estableció un Centro Documental de la Memoria Histórica⁸⁴.

Ha habido, en España, algunos intentos por parte de las víctimas (asociaciones de víctimas) de llevar los casos ante las instancias judiciales⁸⁵. En 2008, el Magistrado Baltazar Garzón abrió investigaciones por estos y otros casos de crímenes cometidos durante el franquismo⁸⁶, pero fue suspendido con base en que estas investigaciones eran contrarias a la Ley de Amnistía de 1977. No obstante, desde el punto de vista del Derecho Penal Internacional, los crímenes de lesa humanidad no pueden quedar prescritos y, como consecuencia, las leyes de amnistía deberían quedar sin efectos. Desde 2008, el Comité de Derechos Humanos de la ONU, encargado de monitorear el cumplimiento del PIDCP, solicitó a España la revocación de la Ley de Amnistía de 1977⁸⁷.

⁷⁸ “Les enfants volés d’Espagne”, *France Inter*, 28 de enero de 2014; disponible en: <http://www.franceinter.fr/emission-la-bas-si-jy-suis-les-enfants-voles-despagne>.

⁷⁹ *Ibid.*; “Bébés volés en Espagne: l’Eglise critiquée”, *Le Figaro*, 9 de enero de 2014; disponible en: <http://www.lefigaro.fr/flash-actu/2014/01/09/97001-20140109FILWWW00705-bebes-voles-en-espagne-l-eglise-critiquee.php>; “Spain’s stolen babies and the families who lived a lie”, *BBC*, 18 de octubre de 2011; disponible en: <http://www.bbc.com/news/magazine-15335899>; “Stolen babies scandal haunts Spain”, *CNN*, 26 de abril de 2012; disponible en: <http://edition.cnn.com/2012/04/25/world/europe/wus-spain-stolen-babies/>.

⁸⁰ “Les enfants volés d’Espagne”, *Le Monde*, 23 de diciembre de 2010; disponible en: http://www.lemonde.fr/europe/article/2010/12/23/les-enfants-voles-d-espagne_1457005_3214.html.

⁸¹ “Pious Demons: Spanish Baby-Snatching Victims Seek Answers and Justice”, *Spiegel Online*, 19 de julio de 2012; disponible en: <http://www.spiegel.de/international/europe/spain-investigates-probe-hundreds-of-alleged-baby-thefts-a-844948.html>.

⁸² ANADIR (*Asociación Nacional de Afectados por Adopciones Irregulares*) es una asociación para los niños y niñas robados en España; su Presidente, Antonio Barroso, es, él mismo, una víctima, lo cual supo solamente ya adulto. Véase: “Stolen babies scandal haunts Spain”, *CNN*. *Supra* 79.

⁸³ Véase: Ministerio de Justicia, España, *Servicio de información a afectados por la posible sustracción de recién nacidos*, <http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/cg/1288777264442/DetalleInformacion.html#ofrece>.

⁸⁴ Véase: Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, *Centro Documental de la Memoria Histórica*, <http://www.meecd.gob.es/cultura-meecd/areas-cultura/archivos/mc/archivos/cdmh/portada.html;jsessionid=B2D4B98EFB9C92A8CDD889D122C950C8>.

⁸⁵ *Supra* 80; “Espagne: les enfants volés réclament justice”, *Le Figaro*, 2 de febrero de 2012; disponible en: <http://www.lefigaro.fr/international/2012/02/02/01003-20120202ARTFIG00467-espagne-les-enfants-voles-reclament-justice.php>.

⁸⁶ “Espagne: le juge Baltasar Garzon suspendu de ses fonctions”, *Le Monde*, 14 de mayo de 2010; disponible en: http://www.lemonde.fr/europe/article/2010/05/14/espagne-le-juge-baltasar-garzon-suspendu-de-ses-fonctions_1351733_3214.html.

⁸⁷ Comité de los Derechos del Niño, Observaciones finales: España, CCPR/C/ESP/CO/5, 5 de enero de 2009, Párr. 9, http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/TreatyBodyExternal/Countries.aspx?CountryCode=ESP&Lang=EN; véase también: Human Rights Watch, “España debe poner fin a la amnistía por atrocidades cometidas durante la era de Franco – Investigar al magistrado que cuestionó la amnistía menoscaba el estado de derecho”, 19 de marzo de 2010; disponible en: <https://www.hrw.org/es/news/2010/03/19/espana-debe-poner-fin-la-amnistia-por-atrocidades-cometidas-durante-la-era-de-franco>.

PRÁCTICA PROMETEDORA: ARGENTINA ASUME RESPONSABILIDAD POR LAS DESAPARICIONES FORZADAS

La Profesora Nieve Rubaja proporciona un panorama de la dictadura militar, la cual resultó en la desaparición forzada de, al menos, 30,000 ciudadanos y ciudadanas, muchos de los cuales fueron niños y niñas entregados posteriormente en adopción. También recorre las implicaciones y consecuencias de esta tragedia así como la respuesta del gobierno a esta tragedia.

La trágica situación que ha atravesado la Argentina entre los años 1976 y 1983 en la que el gobierno militar instauró una política que implicó la desaparición forzada de gran cantidad de ciudadanos y ciudadanas, y un plan sistemático de secuestro y apropiación de bebés ha traído terribles consecuencias para toda la sociedad y en particular para las víctimas directas y sus familiares. La identidad de los bebés, niños y niñas sustraídos, fue suprimida, en algunos casos a partir de su inscripción como hijos o hijas de sus apropiadores, en otros en virtud de adopciones dotadas de severas ilicitudes en su origen. Como consecuencia de estas dramáticas circunstancias, el Estado argentino ha debido llevar adelante determinadas prácticas para enderezar los derechos gravemente vulnerados; a su vez, estos terribles sucesos marcaron la idiosincrasia nacional y, por lo tanto, la política legislativa en torno a la figura de la adopción.

RESTABLECIENDO EL DERECHO A LA IDENTIDAD POST-GOBIERNO MILITAR 1976-1983

El gobierno cívico-militar que se impuso en la República Argentina entre los años 1976 y 1983 dejó como consecuencia la desaparición forzada de 30,000 ciudadanos y ciudadanas. Ello implicó que algunos niños y niñas fueron secuestrados junto con sus padres y que muchas mujeres tuvieron a sus hijos e hijas en cautiverio. Algunos de los niños y niñas secuestrados junto con sus padres y los nacidos en el cautiverio de sus madres fueron secuestrados y apropiados por personas que resultaron cercanas al aparato represor de la época; algunos de aquellos fueron vendidos, abandonados en instituciones públicas y luego adoptados, muchos otros fueron registrados como hijos o hijas de las familias apropiadoras. En todos los casos, se afectó gravemente su derecho a la identidad.

A partir de la búsqueda de esos 500 niños por parte de sus abuelas, nació la Asociación Civil Abuelas de Plaza de Mayo, una organización no gubernamental que tiene entre sus principales finalidades localizar y restituir a sus legítimas familias a todos los niños y niñas secuestrados desaparecidos por la represión política⁸⁸. En esta meta, se han realizado denuncias y reclamos ante autoridades gubernamentales nacionales e internacionales; además, se ha incursionado científicamente con colaboración de genetistas, y se ha desarrollado un método específico para determinar la filiación de una persona en ausencia de sus padres con una probabilidad del 99.9%. Este procedimiento se ha denominado el “índice de abuelidad”.

Mediante esta iniciativa, fue creado el Banco Nacional de Datos Genéticos (BNDG), un organismo autónomo y autárquico, creado en 1987 por la Ley 23.511. Se trata de un archivo sistemático de material genético y muestras biológicas de familiares de personas que han sido secuestradas y desaparecidas durante la dictadura militar argentina. El Banco viabiliza la búsqueda e identificación de hijos e hijas de personas desaparecidas, que fueron secuestrados junto a sus padres o nacieron durante el cautiverio de sus madres, y auxilia a la justicia y/o a organizaciones gubernamentales y no gubernamentales especializadas en la identificación genética de los restos de personas víctimas de desaparición forzada. El BNDG desarrolló una base de datos apoyada en muestras genéticas de los abuelos y otros parientes – recogiendo los avances científicos de los años 1990 en

⁸⁸ Véase: Abuelas de Plaza de Mayo, <http://www.abuelas.org.ar>

torno al ADN – y realizó miles de análisis en niños y niñas sospechados de ser hijos e hijas de desaparecidos y de haber sido apropiados. Como resultado de ese proceso, se identificaron 116 niños a diciembre de 2014⁸⁹.

Además, se ha procurado despertar el cuestionamiento desde la sociedad para lograr hallar y restablecer la identidad de todos esos niños y niñas – hoy adultos – a los que, generalmente, no se les ha informado ninguna cuestión relativa a su origen. Así, se han visto afiches, grafitis, eslóganes o publicidades con frases, tales como “No te quedes con la duda”; “Mi abuela me está buscando, ayúdala a encontrarme”; y “La identidad no se impone”⁹⁰.

En definitiva, ante tan trágica situación con consecuencias que afectan principalmente el derecho a la identidad de los hijos e hijas de personas desaparecidas, la creación del BNDG resultó una práctica prometedora que surge primariamente de un movimiento que reclamaba el esclarecimiento de delitos de lesa humanidad y el hallazgo de los nietos y nietas sustraídos. Así, el Estado nacional encausó el reclamo de la sociedad mediante dicho recurso y, a su vez, el organismo ha servido para concretar tanto el derecho a la identidad de muchos de esos hijos e hijas de manera continua y permanente, como el derecho a conocer de los abuelos.

Por otra parte, la jurisprudencia también ha debido expedirse en el marco de los supuestos de supresión de la identidad de los hijos e hijas de los desaparecidos en los trágicos episodios que se suscitaron como consecuencia del plan sistemático de robo de niños y niñas que llevó adelante el gobierno militar. Así, desde esta perspectiva se ha debido dar respuesta especialmente a los conflictos que se presentaron cuando se ha pretendido hacer efectivo el derecho a conocer la verdad en situaciones en las que mediaba una negativa por parte de los presuntos hijos e hijas de desaparecidos a realizarse las pruebas de ADN, ya sea para identificar, procesar y condenar a quienes habían cometido el delito o para satisfacer la necesidad de los abuelos de conocer e identificar a sus nietos y nietas – que, en gran medida, comprometía igualmente el interés público en conocer esa verdad⁹¹. La evolución de la jurisprudencia en esta problemática conllevó a que, en diversos procedimientos penales, se dispusiera la compulsividad de la prueba de histocompatibilidad respecto de presuntos hijos e hijas de desaparecidos⁹². A tales fines, se consideró que, de este modo, se resguardaban los derechos y la integridad psíquica de los presuntos hijos e hijas sustraídos, en el entendimiento de que la perturbación que ocasionaba la extracción de unos pocos centímetros cúbicos de sangre resultaba ínfima en comparación con los intereses superiores de resguardo de la libertad de los demás, la defensa de la sociedad y la persecución del crimen. Asimismo, se salvaguardaba la integridad psíquica de los posibles abuelos y abuelas biológicos, debido a que, después de tantos años de búsqueda – y ante serios indicios de haber hallado a sus nietos o nietas – sin esa prueba, les podía ser negada la posibilidad de adquirir certezas; en definitiva, los abuelos tenían derecho a conocer sin perjuicio de que luego se modificara o no la filiación de sus nietos y nietas⁹³. Luego, la jurisprudencia comenzó a tomar posturas más moderadas, dejando de lado la coerción física, y se inclinó por la obtención forzosa de tales muestras a partir del secuestro de algún elemento personal del presunto sustraído de su domicilio para extraer de allí el ADN y

⁸⁹ Véase: Banco Nacional de Datos Genéticos, <http://www.bndg.gob.ar>

⁹⁰ Herrera, M (2008). *El derecho a la identidad en la adopción*. Buenos Aires, Argentina, T II: Editorial Universidad, pág. 265, en particular nota 291.

⁹¹ El derecho a la verdad ha sido entendido como aquél que se presenta en situaciones de violaciones masivas y sistemáticas de los derechos humanos cuando el Estado está obligado a investigar, procesar y castigar a quienes resulten responsables, y a revelar a las víctimas y a la sociedad todo lo que pueda establecerse sobre los hechos y las circunstancias de tales violaciones. *Ibid.*, pág. 268. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha fijado ciertos estándares en torno de este derecho en *Lucio Parada Cea, Héctor Joaquín Miranda Marroquín, Fausto García Funes, Andrés Hernández Carpio, José Catalino Meléndez y Carlos Antonio Martínez vs. El Salvador*, Caso No. 10.480, Informe No. 1/99 de 27 de enero de 1999; disponible en: <http://www.cidh.org/annualrep/98span/fondo/el%20salvador10.480.htm>.

⁹² Entre ellas, *Incidente de apelación en autos V.S.E. s/ sustracción de menor*, Sala Segunda de la Cámara Criminal y Correccional Federal, 4 de julio de 2004, y *Barnes de Carlota, Estela en representación de Asociación Abuelas de Plaza de Mayo s/denuncia*, Sala Segunda de la Cámara Federal de San Martín, 30 de septiembre de 2004.

⁹³ Kemelmajer de Carlucci, A (2005). “El derecho de familia en la República Argentina en los inicios del siglo XXI. Su inexorable proceso de constitucionalización y de adecuación a los tratados internacionales de derechos humanos” en *Revista de Derecho Comparado*, Derecho de Familia, t. II, nro. 10, pág. 35.

confrontarlo en el BNDG⁹⁴. La Corte Suprema de Justicia se enroló en esta posición y determinó la constitucionalidad de la obtención de muestras de ADN a partir del secuestro de objetos personales en el domicilio de la víctima⁹⁵.

Este proceder ha implicado que, de modo pretoriano, la jurisprudencia coadyuvara en el camino de la búsqueda del verdadero origen y, por ende, de la identidad de los sujetos que, sobre todo en razón de su extrema vulnerabilidad, fueran víctimas de los hechos trágicos que transcurrieron en nuestro país en el período mencionado.

REPERCUSIONES DE ESOS SUCESOS EN LA POLÍTICA LEGISLATIVA ARGENTINA

EL DERECHO A LA IDENTIDAD Y LA ADOPCIÓN

Estos graves sucesos han dejado su huella en la idiosincrasia nacional⁹⁶ y, consecuentemente, han influido en la política legislativa en torno a la adopción – tanto a nivel interno como internacional – con un importante énfasis en la protección del derecho a la identidad y el conocimiento de los orígenes en este campo.

Desde esta perspectiva, cabe mencionar que en la elaboración de la CDN, el texto originalmente propuesto para contemplar el derecho a la identidad limitaba su alcance exclusivamente a la nacionalidad, al nombre y a las relaciones familiares. En el debate, la Argentina insistió en otra redacción del artículo, pretendiendo que el mismo hiciera referencia a la “verdadera y genuina identidad personal, legal y familiar” con motivo de los trágicos eventos que habían acontecido en el país. Finalmente, se accedió a que se incorporase la frase “incluidos la...” antes de los atributos mencionados. De este modo, se ha entendido que no se excluyen otros elementos aunque no se los hubiera tenido expresamente en cuenta y quedó plasmada la impronta argentina en los artículos 7 y 8 de dicho instrumento.

Esta realidad también repercutió a nivel interno, sobre todo a partir de la reforma introducida al Código Civil por la Ley 24.779 en el año 1997. Esta influencia puede apreciarse en el art. 377 inc. (c) que preveía, como uno de los supuestos para decretar la nulidad de una adopción, que aquella hubiese tenido un hecho ilícito como antecedente necesario, incluido el abandono supuesto o aparente del niño o niña proveniente de la comisión de un delito del cual hubiera sido víctima él mismo y/o sus padres. Asimismo, los arts. 321 (h) y 328 consagraron el derecho a conocer los orígenes en todas las adopciones, e impusieron el compromiso expreso de los adoptantes de hacer conocer al adoptado o a la adoptada su realidad biológica.

En el mes de agosto de 2015, ha entrado en vigor en la Argentina el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación⁹⁷ que, entre sus ejes principales, ha receptado la constitucionalización del derecho privado y la progresividad de los derechos humanos. Allí, se han incorporado disposiciones en el sentido de las aludidas en los artículos 634 inc. (c) y 596.

Debe, además, hacerse alusión a las implicaciones en la política legislativa y, asimismo, en la jurisprudencia nacional, de los estándares emanados del ámbito regional en materia de derechos humanos. A modo de ejemplo, mencionaremos la Opinión aprobada por el Comité Jurídico Interamericano sobre el alcance del

⁹⁴ A modo de ejemplo, *VW, CF*, Juzgado Federal Criminal y Correccional No. 3 de La Plata, 31 de agosto de 2005. Para profundizar sobre la evolución jurisprudencial en esta temática, véase: Famá, M V (2009). *La filiación*. Buenos Aires, Argentina: Abeledo Perrot, pág. 309.

⁹⁵ *G. R. de P., E. E. y otros s/ sustracción de menores de 10 años*, Corte Suprema de Justicia de la Nación, 11 de agosto de 2009; sin perjuicio de ello, la Corte, en la misma fecha, reiteró la posición sostenida con anterioridad respecto de la inconstitucionalidad de la extracción compulsiva de sangre de una persona mayor de edad para determinar sus vínculos biológicos, *G. R. de P., E. E. y otros s/ sustracción de menores de 10 años*, Causa No. 46/85, Fallo G.1015.XXXVIII, Corte Suprema de Justicia de la Nación, 11 de agosto de 2009; y *Vázquez Ferrá, Evelyn K. s/ incidente de apelación*, Corte Suprema de Justicia de la Nación, 30 de septiembre de 2003.

⁹⁶ Cabe así destacar que, por ejemplo, en fecha 5 de enero de 2005, se promulgó la Ley No. 26.001 por la que se establece que el día 22 de octubre de cada año se conmemora el “Día Nacional del Derecho a la Identidad”.

⁹⁷ Ley No. 26994, 2014.

derecho a la identidad⁹⁸, en donde esencialmente se sostuvo que si bien la CADH no consagra el derecho a la identidad bajo ese nombre, sí incluye su contenido, y que dicho instrumento no solo obliga a reconocer y respetar tales derechos, sino que impone el compromiso de adoptar las medidas legislativas y de otro carácter que fueren necesarias para garantizarlo. Igualmente, inciden los estándares fijados en la jurisprudencia de la CtelDH respecto al derecho a la identidad y la consecuente responsabilidad de los Estados de velar por aquél⁹⁹.

POSICIONAMIENTO DEL ESTADO NACIONAL FRENTE A LA ADOPCIÓN INTERNACIONAL

Estos trágicos eventos también han repercutido en relación al posicionamiento de la Argentina en evidente rechazo respecto a la AI y, sin lugar a dudas, han nutrido en un sentido particular al orden público internacional¹⁰⁰.

Así, al ratificar la CDN, la Argentina efectuó una reserva respecto del art. 21 inc. (b) (c) (d) y (e) con indicación que estos no regirían en su jurisdicción por entender que, para aplicarlos, debía contarse previamente con un riguroso mecanismo de protección legal del niño o niña en materia de AI, a fin de impedir su tráfico y venta¹⁰¹.

Asimismo, en relación a los recaudos exigidos para poder acceder a una adopción en el país, el art. 315 del Código Civil requería la acreditación fehaciente e indubitable de residencia permanente en el país por un período mínimo de cinco años anterior a la petición de la guarda¹⁰². Esta disposición estaba destinada a impedir que extranjeros, o incluso nacionales argentinos domiciliados en el extranjero, solicitaran la adopción de niños y niñas en la Argentina. Actualmente, el art. 600 del Código Civil y Comercial ha flexibilizado parcialmente este recaudo, exceptuando de esa exigencia a las personas de nacionalidad argentina o naturalizadas en el país, en el entendimiento que, aún en esos supuestos, el derecho a la identidad de los niños y niñas argentinos se encuentra protegido. Además, entre las disposiciones de Derecho Internacional Privado contenidas en el Código Civil y Comercial, se ha establecido la jurisdicción argentina exclusiva para entender en procesos relativos a la adopción de niños y niñas domiciliados en la Argentina (art. 2635). Estas disposiciones implican un bloqueo a la posibilidad de que niños o niñas argentinos sean adoptados internacionalmente.

Sin embargo, desde 1971, en la legislación de fuente interna, se han regulado los aspectos relacionados a los efectos que pueden desplegar las adopciones constituidas en el extranjero en el país. Asimismo, se ha aplicado la regulación procesal para el reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras a los efectos de reconocer las adopciones otorgadas en el extranjero (art. 517 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y respectivos Códigos provinciales). Es decir que, pese al rechazo de la posibilidad de que niños o niñas argentinas sean adoptados para residir en el extranjero – adopciones salientes, la política legislativa ha sido favorable y proteccionista respecto de las adopciones otorgadas en el extranjero que pretendan desplegar efectos o insertarse en el ordenamiento jurídico argentino – adopciones entrantes.

La práctica en nuestro país demuestra que son, cada vez más, los casos en que se solicita la colaboración de jueces nacionales para expedir los certificados que acrediten la aptitud de residentes argentinos para adoptar en el extranjero y, asimismo, el reconocimiento de adopciones otorgadas en el extranjero respecto de niños y niñas que residirán en Argentina.

⁹⁸ “Opinión aprobada por el Comité Jurídico Interamericano sobre el alcance del derecho a la identidad”, Resolución CJI/doc. 276/07 rev. 1, 10 de agosto de 2007, Párr. 11.2 y 18.3.3; disponible en: http://www.oas.org/es/sla/cji/docs/cji_agenda_derecho_identidad.pdf.

⁹⁹ Especialmente, *Fornerón e hija vs. Argentina*, Sentencia de 27 de abril de 2012; *Gelman vs. Uruguay*, Sentencia de 24 de febrero de 2011 y *Contreras et al. vs. El Salvador*, Sentencia de 1 de marzo de 2005.

¹⁰⁰ En virtud de la repercusión de tales eventos en el orden público internacional, y por la posición de rechazo a la figura de la AI, sostenida además en la gran cantidad de candidatos argentinos para adoptar, la Argentina no ha ratificado el Convenio de La Haya de 1993, ni la Convención Interamericana sobre Conflicto de Leyes en materia de Adopción de Menores de 1984 (<http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-48.html>).

¹⁰¹ Ley No. 23849, 1990, Artículo 2.

¹⁰² Este recaudo fue incorporado por la Ley No. 24.779, 1997.

Las disposiciones contenidas en el nuevo Código Civil y Comercial en materia de AI siguen los lineamientos del posicionamiento nacional frente a esta temática, aunque se ha optimizado el nivel de protección y la regulación de la materia. Así, la Sección¹⁰³ correspondiente contiene 4 artículos: (a) Art. 2635: se establece la jurisdicción exclusiva de jueces argentinos para adopciones de niños y niñas domiciliados en Argentina; para los casos de revocación o anulación, se establece la jurisdicción de los jueces del lugar de otorgamiento de la adopción o los del domicilio del adoptado; (b) Art. 2636: se regula el derecho aplicable tanto para la constitución, los efectos, la anulación o la revocación de la adopción otorgada en el extranjero; (c) Art. 2637: se regula el reconocimiento o inserción de adopciones extranjeras en la República por un sistema más abierto y apropiado que determina la jurisdicción indirecta – se establece que se considerarán competentes, para otorgar la adopción, los jueces del Estado del domicilio de la persona adoptada al tiempo del otorgamiento o los jueces del Estado del adoptante si aquella fuera susceptible de reconocimiento en el país del domicilio de la persona adoptada¹⁰⁴ y fija un estándar para el control del orden público internacional de dichas adopciones que deberá estar focalizado en el interés superior del niño o niña en cada supuesto y en la proximidad del caso con la Argentina¹⁰⁵; y, (d) Art. 2638: se ocupa de la conversión de la adopción simple a la plena del ordenamiento jurídico argentino. Además, el art. 2611 consagra expresamente el deber de cooperación internacional en materia civil, comercial y laboral.

Puede advertirse la protección que se brinda mediante estas disposiciones y, asimismo, la facultad y el deber que poseen los jueces locales para detectar en su territorio adopciones que pudieran tener origen en un acto ilícito – puesto que, probablemente, en estas situaciones los jueces locales serán los del actual centro de vida de la persona adoptada. Además, el parámetro que deben seguir los jueces para evaluar la inserción de adopciones otorgadas en el extranjero en el ordenamiento jurídico argentino está centrado en el orden público internacional matizado por el interés superior del niño o niña que deberá ser valorado en cada caso concreto. En definitiva, el sistema impone que se descarte el tráfico de niños y niñas en el otorgamiento de la adopción y el control de que la adopción obedezca al interés superior del niño o niña en cada circunstancia.

De este modo, se ha aseverado que, aunque la Argentina no tenga intenciones de ratificar el Convenio de La Haya de 1993, las disposiciones del nuevo Código Civil y Comercial permiten la coordinación entre el sistema nacional y el convencional, especialmente respecto a la técnica de circulación de las adopciones contenida en el art. 23 del Convenio, salvo la constatación de actos ilícitos en violación de los derechos de los niños y niñas¹⁰⁶. Sin embargo, si la Argentina considerara su inclusión en el ámbito convencional mencionado, no encontraría obstáculo alguno para funcionar únicamente como Estado de recepción de niños y niñas – máxime a partir de las disposiciones contenidas en los arts. 600 y 2635 del Código Civil y Comercial – y no como Estado de origen de aquellos. Ello resultaría coherente con el posicionamiento nacional frente a esta figura y permitiría salvaguardar los derechos de los niños y niñas – especialmente los arts. 20 y 21 (a) de la CDN, su interés superior y garantizar el acceso a la información respecto de sus orígenes.

¹⁰³ Libro VI, Título IV, Capítulo 3, Sección 6ª.

¹⁰⁴ Se ha considerado que ello constituye una modalidad de la Teoría de la referencia al ordenamiento jurídico competente del Profesor Piccone (Piccone, P (1986). “La méthode de la référence à l'ordre juridique compétent en droit international privé”, en *RCAD*, II, t. 197, págs. 229 ss.), citada por Najurieta, M S. “La codification du droit international privé dans la République argentine”, en Fernández Arroyo, D *et al* (Dir.) (2014). *Codification du droit privé et évolution du droit de l'arbitrage*, Journées franco-sudaméricaines de droit comparé, 3-4 de octubre de 2013. Paris, Francia: Société de législation comparée, pág. 80.

¹⁰⁵ Esta disposición supera las dificultades que ofrecía la legislación procesal para el reconocimiento de las adopciones otorgadas en el extranjero.

¹⁰⁶ *Supra* 104, pág. 81.

CONCLUSIONES

Los trágicos sucesos que acontecieron en la Argentina a partir del gobierno militar que se impuso entre los años 1976 y 1983 han implicado la comisión de delitos de lesa humanidad cuyas consecuencias han afectado a toda la sociedad, a las víctimas directas y a sus familiares.

El Estado argentino ha debido llevar adelante determinadas prácticas para recomponer los derechos humanos que fueron gravemente vulnerados. Entre ellas, la creación del BNDG y la jurisprudencia, de modo pretoriano, han coadyuvado a la búsqueda de la verdad, al reintegro de la identidad de los hijos e hijas de los desaparecidos – y en muchos casos a la restitución a sus legítimas familias.

Estos eventos han repercutido en la política legislativa en la que se ha enrolado la Argentina en torno de la adopción nacional e internacional. En todos los casos, la prioridad ha sido la protección del interés superior del niño, de su derecho a la identidad y la detección de cualquier ilicitud que pudiera dar origen a estos emplazamientos.

En definitiva, las lecciones aprendidas han conducido a que el Estado participe activamente en la recomposición de los derechos afectados, y en la protección a futuro de derechos semejantes respecto de todos los integrantes de la sociedad.

Nieve Rubaja

Profesora en Derecho Internacional Privado y de Familia en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires. Abogada y Especialista en Derecho Familiar, estudiante de Doctorado en Derecho Internacional Privado en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires. Investigadora de la Universidad de Buenos Aires, Ciencias y Tecnología (UBACyT). Ponente en varias universidades nacionales y conferencias tanto en Argentina como en el extranjero. Miembro de la Asociación Americana de Derecho Internacional Privado y de la Asociación Argentina de Derecho Internacional Privado.

PRÁCTICA PROMETEDORA: LA DISCULPA NACIONAL DE AUSTRALIA POR LAS ADOPCIONES FORZADAS

Esta contribución fue preparada por Damon Martin y Delphine Stadler, basada en el histórico reconocimiento del Gobierno de Australia de las fallas en el sistema hacia las madres solteras, imponiéndoles la adopción de sus hijos e hijas.

ANTECEDENTES

Entre 1950 y 1970, aproximadamente 150,000 madres solteras vieron a sus hijos e hijas adoptados de manera forzada a través de las iglesias y de los hospitales para mujeres¹⁰⁷. Estas prácticas se llevaron a cabo en una Australia muy conservadora y religiosa, influenciada por la mentalidad blanca, anglosajona y protestante, en un contexto en el que la presión social y el estigma de estar embarazada fuera de matrimonio, reforzaron la idea de que la adopción de esos bebés era en su interés, para que no fueran hijos e hijas ilegítimos.

Las jóvenes mujeres que se embarazaban eran normalmente enviadas a inicios de su embarazo a hogares para mujeres o a instituciones religiosas, en donde recibían muy poco apoyo y en donde la adopción era presentada como la única solución. Si las madres no consentían a la adopción, su firma se conseguía entonces mediante

¹⁰⁷ "O'Farrell to offer apology for years of forced adoptions", *The Sydney Morning Herald*, 21 de agosto de 2012; disponible en: <http://www.smh.com.au/nsw/ofarrell-to-offer-apology-for-years-of-forced-adoptions-20120820-24ins.html>.

métodos fraudulentos. Normalmente, estas madres solteras y embarazadas normalmente eran a menudo coaccionadas para dar a sus hijos e hijas en adopción por parte de sus familias, los trabajadores sociales y el personal hospitalario. También hay informes que mencionan que se les daban a las mujeres “grandes cantidades de drogas antes de y después del parto, a menudo hasta que firmaban el consentimiento”¹⁰⁸.

Las prácticas de adopción durante este período tuvieron dos características: una era asegurar una “teoría de ruptura limpia” [*clean break theory*] en donde los bebés eran separados de sus madres de manera inmediata después del nacimiento, para evitar que las madres desarrollaran algún apego respecto de sus bebés; la segunda era la práctica de la “adopción cerrada” [*closed adoption*], en donde se mantenían en secreto tanto la identidad del bebé como de la madre y se sellaban los expedientes de adopción. El certificado de nacimiento del bebé se expedía desde el inicio con el nombre de los padres adoptivos y normalmente crecía como si fuera su hijo o hija biológico. Estas prácticas del pasado tuvieron efectos ulteriores tanto para los niños y niñas, como para sus familias biológicas, y contribuyeron a que cualquier tipo de búsqueda o reunificación fuera extremadamente difícil. Asimismo, los impactos psicológicos de estas prácticas fueron demasiado profundos, muy poco comprendidos y completamente apartados por muchos años. Las consecuencias traumáticas, que se han identificado, incluyen conflictos de identidad que han durado toda una vida para las personas adoptadas, y preguntas acerca de los padres biológicos, normalmente con sentimientos de traición, deserción o abandono, como si todos en la familia ampliada supieran de la adopción excepto la misma persona adoptada. Las investigaciones y los estudios de casos fueron indicativos para que, tanto los profesionales como los padres adoptivos, comprendieran que las “adopciones cerradas” normalmente tenían un impacto profundo en los niños y niñas y las madres, por lo que, con el tiempo, estas prácticas empezaron a cambiar.

Asimismo, en la segunda mitad del Siglo XX, la sociedad se volvió más abierta y comenzó a aceptar a las madres solteras, así como a los niños y niñas nacidos fuera del matrimonio, y los estereotipos sobre las mujeres cambiaron. La implementación en Australia del subsidio a las madres [*Mother's Benefit*] en 1973 fue significativo y otorgó seguridad financiera a la madre soltera en la crianza de sus hijos e hijas. En la medida que ocurrían estos cambios sociales, las prácticas de adopción en Australia también fueron sufriendo cambios radicales y fueron modificadas hasta convertirse en una práctica con un espíritu de apertura¹⁰⁹. Parte de estos cambios incluyeron el reconocimiento del derecho de las personas adoptadas a tener acceso a la información sobre su nacimiento, y muchos de los Estados y Territorios de Australia¹¹⁰ implementaron reformas legislativas para considerar este acceso como un derecho tanto de las personas adoptadas como de las familias biológicas.

SENSIBILIZACIÓN SOCIAL ACERCA DE LAS ANTIGUAS PRÁCTICAS DE ADOPCIÓN Y LLAMADO A LA ACCIÓN

A inicios de los años 1980, las madres empezaron a levantar su voz, y se crearon algunos grupos de mujeres como *ARMS* (Victoria)¹¹¹, *Origins*¹¹² o *Apology Alliance*¹¹³. En 1983, tres personas adoptadas fundaron la *Association for Adoptees*¹¹⁴, con el objetivo de asesorar a otras personas adoptadas para encontrar a sus padres biológicos. Estos grupos y muchas personas empezaron a cabildear para sensibilizar respecto de las prácticas alrededor de las adopciones forzadas del pasado, y para reformar la legislación para poder tener acceso a su información. Muchos también opinaron que era vital que el gobierno reconociera lo sucedido y se disculpara por

¹⁰⁸ Cole, C A (2008). *Releasing the past: Mothers' stories of their stolen babies*. Yagoona, NGS, Australia: Sasko Veljanov, pág. 4.

¹⁰⁹ Martin, D (2012). *The Right to Information for Donor Conceived People: Lessons Learnt from Adoption*. Melbourne, Australia: International Social Service Australia.

¹¹⁰ Australia es una federación de seis Estados y dos Territorios.

¹¹¹ Véase: Association of Relinquishing Mothers Victoria (ARMS Vic), <http://armsvic.org.au/about-arms-vic/>.

¹¹² Véase: Origins Australia (Forced Adoption Support Network), <http://www.originsnsw.com>.

¹¹³ Véase: Apology Alliance Australia, <https://apologyalliance.com>.

¹¹⁴ Véase: Forced Adoptions History Project, History timeline, [http://forcedadoptions.naa.gov.au/history?field_event_type_tid%5B%5D=40&field_event_type_tid%5B%5D=38&field_event_type_tid%5B%5D=36&field_event_type_tid%5B%5D=39#Association---for---Adoptees---\(AFA\)](http://forcedadoptions.naa.gov.au/history?field_event_type_tid%5B%5D=40&field_event_type_tid%5B%5D=38&field_event_type_tid%5B%5D=36&field_event_type_tid%5B%5D=39#Association---for---Adoptees---(AFA)).

lo sucedido¹¹⁵. Si bien en 1982 entró en vigor una Ley para la Libertad de Información [*Freedom of Information Act*], no fue sino hasta después de muchos años de cabildeo, que, en 1991, las personas adoptadas pudieron tener acceso a sus expedientes con el propósito de contar con historiales médicos.

El Gobierno de Australia estuvo durante varios años considerando las acciones que podrían implementarse, y si un marco legislativo debía ser establecido, de cara a atender las consecuencias sufridas por las personas afectadas por las adopciones forzadas¹¹⁶. En 1998, más de 20 años después de que terminaran, Nueva Gales del Sur se convirtió en el primer estado en iniciar una investigación sobre las prácticas de adopción. El Comité a cargo de ello analizó las prácticas profesionales entre 1950 y 1998, y definió una serie de medidas que debían ser adoptadas para apoyar a aquellas personas que estaban sufriendo experiencias traumáticas debido a estas prácticas de adopción. En un informe¹¹⁷ lanzado en el año 2000, el Comité estableció 20 recomendaciones, incluyendo las siguientes:

- “revisar la legislación de cara a facilitar el acceso a los orígenes, tanto a las madres biológicas como a los niños y niñas adoptados”;
- “proveer apoyo financiero para el asesoramiento, la capacitación, la investigación y la elaboración de trabajos sobre los impactos de la adopción”;
- “publicar un posicionamiento público que reconociera que las prácticas de adopción del pasado eran equivocadas, que pudiera haber habido prácticas poco éticas e ilegales y que causaron largos sufrimientos a muchas madres, padres, personas adoptadas y sus familias”;
- “alentar a otras instituciones involucradas con estas prácticas del pasado a que también publicaran una disculpa formal a las madres, padres, personas adoptadas y a las familias que sufrieron con motivo de las prácticas de adopción del pasado”;
- “proporcionar fondos a organizaciones y grupos pertinentes de apoyo a madres, con el objetivo de recolectar, compilar, editar y publicar informes exhaustivos sobre sus experiencias de la adopción”;
- “establecer un fondo para investigaciones con el objetivo de investigar los efectos de las prácticas del pasado en las madres, así como las cuestiones vinculadas con los procesos de reunificación”;
- “establecer una campaña de sensibilización pública sobre los efectos de las prácticas de adopción del pasado”

Como consecuencia de este primer informe, muchos de los Estados Australianos y el Gobierno Federal Australiano solicitaron estudios, investigaciones e informes adicionales, de cara a analizar las prácticas de las adopciones del pasado y comprender los efectos devastadores de dichas políticas. Todos los informes llegaron a las mismas conclusiones, solicitando que los gobiernos federal y estatales ofrecieran disculpas, así como reparación financiera por las políticas en materia de adopción en el pasado¹¹⁸ con base en prácticas ilegales y políticas del pasado¹¹⁹. El cabildeo por una Disculpa Nacional incrementó, en particular a raíz de las Disculpas del Gobierno Australiano a las Generaciones Robadas en 2008, y a los Australianos Olvidados y antiguos Niños y Niñas

¹¹⁵ *Supra* 112 y 113.

¹¹⁶ Phillips, J (2013). “National Forced Adoptions Apology”. *FlagPost*, Parlamento de Australia; disponible en: http://www.aph.gov.au/About_Parliament/Parliamentary_Departments/Parliamentary_Library/FlagPost/2013/March/National_Forced_Adoptions_Apology.

¹¹⁷ *Releasing the Past: Adoption Practices 1950 – 1998 – Final Report*. Sydney, Australia: Standing Committee on Social Issues, Parlamento de Nueva Gales del Sur, 8 de diciembre de 2000, 245 páginas; disponible en: <https://www.parliament.nsw.gov.au/committees/DBAssets/InquiryReport/ReportAcrobat/5540/Report.PDF>.

¹¹⁸ En 2012, un despacho de abogados declaró que estaba preparando una demanda colectiva para aproximadamente 100 mujeres que sostenían que habían sido forzadas a entregar a sus bebés durante los años 1960 y 1970 en varias instituciones y hospitales. Solicitaron reparaciones, incluyendo para el tratamiento psicológico. El despacho de abogados mencionó que muchas mujeres estaban viviendo en circunstancias difíciles, debido al trauma y a los problemas de salud mental que habían sufrido a raíz de la adopción. El SSI Australia intentó contactar al despacho de abogados para obtener mayor información acerca de esta demanda colectiva, pero sin éxito. Véase: “Lawyers prepare class action over forced adoptions”, *ABC News*, 4 de julio de 2012; disponible en: <http://www.abc.net.au/news/2012-07-04/lawyers-prepare-class-action-over-forced-adoptions/4109662>.

¹¹⁹ *Supra* 107.

Migrantes en 2009, así como también las Disculpas formales emitidas por varios hospitales y organizaciones religiosas involucradas en las prácticas de adopción forzada del pasado.

LA DISCULPA NACIONAL Y LAS INICIATIVAS GUBERNAMENTALES

Una serie de eventos entre 2010 y 2013 llevaron al Gobierno Australiano a emitir una Disculpa Nacional. En octubre de 2010, Australia Occidental fue el primer estado en disculparse formalmente por las políticas y prácticas de adopción del pasado. Además, en noviembre de 2010, el Parlamento de Australia envió una investigación al Comité del Senado sobre Asuntos Comunitarios¹²⁰. El informe¹²¹, publicado en febrero de 2012, incluyó 20 recomendaciones, varias de las cuales estaban relacionadas con una Disculpa Nacional y la creación de un marco nacional para atender las consecuencias de las adopciones forzadas del pasado.

En junio de 2012, el Fiscal General anunció que el Gobierno de Australia ofrecería una Disculpa Nacional, y estableció un “Grupo de Referencia sobre la Disculpa por las Adopciones Forzadas” en agosto del 2012 con el objetivo de proveer asesoría sobre el contenido y los tiempos de la Disculpa Nacional.

Finalmente, en marzo de 2013, en la Casa Parlamentaria de Canberra, el Primer Ministro se disculpó en nombre del Gobierno Australiano en frente de más de 800 personas afectadas por las políticas y prácticas de adopción forzada¹²². El Primer Ministro dijo: “pedimos una disculpa a ustedes, las madres a quienes se les negó el conocimiento de sus derechos, lo que significó el no otorgar un consentimiento informado. Se les dió garantías erróneas. Fueron obligadas a padecer la coacción y la brutalidad de prácticas poco éticas, deshonestas y, en muchos casos, ilegales”¹²³.

Además, el Gobierno Australiano anunció que invertiría AUD 11.5 millones para apoyar a aquellas personas afectadas por prácticas de adopción forzada, como parte de su respuesta a las recomendaciones del Informe de Investigación del Senado sobre la Contribución del *Commonwealth* a las Políticas y Prácticas de Adopción Forzada del Pasado. Este fondo se dividió en tres diferentes prioridades durante un período de cuatro años:

- AUD 5 millones para mejorar el acceso a los servicios de apoyo especializado, el asesoramiento profesional y entre pares, y el apoyo al rastreo de los expedientes de las personas afectadas por las adopciones forzadas;
- AUD 5 millones para servicios de salud mental (apoyo a la salud mental de aquellas personas afectadas por las adopciones forzadas, la formación de trabajadores, el desarrollo de lineamientos y material de capacitación para los profesionales de la salud);
- AUD 1.5 millones para un sitio web que genere conciencia respecto de asuntos vinculados con las adopciones forzadas, para compartir experiencias y aprender sobre los efectos de dichas adopciones.

Los esfuerzos para implementar estas actividades todavía están en marcha hoy en día. El sitio web “Proyecto de la Historia de las Adopciones Forzadas” [*Forced Adoptions History Project*]¹²⁴ se lanzó en marzo de 2014¹²⁵, en el primer aniversario de la Disculpa Nacional, con el objetivo de generar conciencia y conocimiento sobre las

¹²⁰ *Supra* 116.

¹²¹ *Commonwealth Contribution to Former Forced Adoption Policies and Practices*. Canberra, Australia: Community Affairs References Committee, Senado, Parlamento de Australia, febrero de 2012; disponible en: http://www.aph.gov.au/Parliamentary_Business/Committees/Senate/Community_Affairs/Completed_inquiries/2010-13/commcontribformerforcedadoption/report/index.

¹²² “Gillard delivers apology to victims of forced adoption”, *ABC News*, 31 de marzo de 2013; disponible en: <http://www.abc.net.au/news/2013-03-21/gillard-delivers-apology-to-victims-of-forced-adoption/4585972>.

¹²³ El texto completo está disponible en: Departamento del Fiscal General, *National Apology for Forced Adoptions*, <https://www.ag.gov.au/About/ForcedAdoptionsApology/Pages/default.aspx>.

¹²⁴ Véase: Forced Adoptions History Project, Archivos Nacionales de Australia, <http://forcedadoptions.naa.gov.au>.

¹²⁵ Véase: Departamento de Servicios Sociales, Forced Adoption Practices, <https://www.dss.gov.au/our-responsibilities/families-and-children/programs-services/forced-adoption-practices>.

adopciones forzadas en Australia. El sitio web incluye una línea de tiempo detallada, junta testimonios de las personas afectadas por las adopciones forzadas y proporciona información, sobre los procesos, Estado por Estado, para aquellas personas interesadas en buscar sus orígenes.

CONCLUSIÓN

Las prácticas de adopción han cambiado significativamente en Australia, han aprendido de los errores del pasado. Ya no hay presión social ni estigma por ser madre soltera; además, las tácticas de coacción y presión por parte de los profesionales de la salud y trabajadores sociales ya no existen. El velo del secreto y los expedientes cerrados han terminado, permitiendo que Australia acepte su nueva práctica de “*adopciones abiertas*”. La “*adopción abierta*” pretende lograr estabilidad para el niño o niña que se integra en una nueva familia, sin ocultar información sobre su familia biológica.

Las cuestiones en la adopción pueden durar toda la vida, y las repercusiones de las prácticas de adopción forzada en el pasado de Australia van a seguir sintiéndose en muchas personas afectadas. Por ello, es esencial aprender de estos errores y asegurarse de que no van a repetirse, incluyendo en otras prácticas de construcción de familias, como la AI¹²⁶, la procreación mediante donante, la gestación subrogada, la tutela y el acogimiento familiar.

De cara a aplicar estas lecciones aprendidas en la AI, es importante que los “*países de origen*” implementen sistemas capaces de monitorear casos individuales, para que todas las adopciones puedan adecuarse a los estándares y las garantías del Convenio de La Haya de 1993. Se espera que esto pudiera erradicar a las organizaciones y personas criminales, que explotan el sistema para obtener ganancias financieras u otros propósitos ilícitos y poco éticos.

Asimismo, es vital para los “*países de origen*” que se asegure que las madres no han sido coaccionadas a entregar a sus hijos o hijas en adopción, y que se ofrezca apoyo de manera que el niño o niña tenga la oportunidad de crecer con sus padres o con su familia ampliada en su país de origen.

Las prácticas de las “*adopciones cerradas*” implican el secreto y la falta de acceso a registros, lo cual tiene un impacto muy profundo en la identidad de las personas adoptadas. Es imperativo que los registros de las personas adoptadas internacionalmente sean exhaustivos, para proporcionarles información precisa sobre sus familias y su historial médico. Esto permitirá a las personas adoptadas internacionalmente tener un sentido de su pasado y ayudarlos a sentirse conectados con personas significativas en su familia de origen, cultura y herencia.

Las cuestiones mencionadas anteriormente son solo unos pocos ejemplos de cómo las lecciones aprendidas del pasado de Australia en materia de adopciones forzadas puede contribuir a las políticas y prácticas de la AI en el mundo. Miles de niños y niñas de otros países han sido adoptados por ciudadanos y ciudadanas australianos en los últimos 40 años, y posiblemente no siempre se respetaron las garantías normativas, especialmente en las AIs llevadas a cabo en países que no han ratificado el Convenio de La Haya de 1993.

Mientras que, por un lado, las actitudes, los procesos y las leyes han cambiado en la historia de la AI en Australia, muchas personas adoptadas internacionalmente sin duda también habrán podido ser afectadas por prácticas de AI poco éticas o ilegales, y tendrán dificultades al momento de acceder a sus expedientes y al momento de

¹²⁶ Además, el Instituto Australiano de Estudios de la Familia llevó a cabo las siguientes publicaciones: Kenny, P, Higgins, D, Soloff, C y Sweid, R (2012). *Past Adoption Experiences: National Research Study on the Service Response to Past Adoption Practices*. Melbourne, Victoria, Australia: Australian Institute of Family Studies; disponible en: <https://oifs.gov.au/publications/past-adoption-experiences>; y Higgins, D, Kenny, P, Sweid, R y Ockenden, L (2014). *Forced adoption support services scoping study*. Melbourne, Victoria, Australia: Australian Institute of Family Studies; disponible en: <https://oifs.gov.au/publications/forced-adoption-support-services-scoping-study>. Ambos identificaron varias lecciones aprendidas de las prácticas de adopción del pasado que podrían/deberían tener un impacto sobre las prácticas y políticas en materia de AI.

buscar sus orígenes. Por ello, es posible que se pudieran beneficiar de los servicios post-adoptivos especializados, ya que su adopción implica la complejidad de dos países (es decir, el “país *de origen*” y el “país *de recepción*”), normativas y procedimientos.

Las lecciones aprendidas de las prácticas de adopciones forzadas en Australia en el pasado, y de las iniciativas gubernamentales que se implementaron a partir de las Disculpas, son altamente relevantes, y proporcionan un entendimiento de lo que son algunas de las cuestiones que enfrenta la práctica pasada y actual de la AI. Definitivamente se necesita más investigación para poder analizar qué apoyo podría proporcionarse a los ciudadanos y ciudadanas australianos afectados por la práctica de la AI. No obstante, el Gobierno Australiano haría muy bien en estudiar las experiencias de la AI, a la luz del pasado de sus prácticas de adopciones forzadas y de la Disculpa Nacional. También podría considerarse apropiado disculparse formalmente con aquellas personas que han sido afectadas por prácticas de AI en el pasado, y brindar programas de apoyo. Esto podría incluir que el Gobierno de Australia tome responsabilidad para implementar los servicios de apoyo post-adoptivo con “*países de origen*”, y que no aplique todos los costos vinculados a los que las personas adoptadas internacionalmente se tienen que enfrentar cuando intentan acceder a sus expedientes y buscar su familia biológica.

Finalmente, es indispensable conocer las experiencias e iniciativas en el mundo relacionadas con las consecuencias de las prácticas poco éticas e ilegales, de cara a no repetir los mismos errores. Estos aprendizajes pueden también contribuir a otras prácticas de construcción de familia, y pueden, indudablemente, proporcionar conciencia, herramientas y asesoramiento a los profesionales que se enfrentan con un número cada vez mayor de personas adoptadas internacionalmente¹²⁷, que cuestionan sus propios procedimientos de adopción y desean buscar sus orígenes.

Damon Martin ha sido el Director de la Oficina del SSI Australia en Nueva Gales del Sur desde 2008. Es trabajador social, graduado en 1996, y desde hace 17 años, ha trabajado en equipos de protección a la niñez en el gobierno o en las autoridades locales de Nueva Zelanda, Inglaterra y Australia. Damon Martin tiene amplios conocimientos y experiencias en materia de adopción; fue Representante de Nueva Gales del Sur en el Grupo Asesor Nacional para la Adopción Internacional, y, por muchos años, ha sido miembro del Comité de Nueva Gales del Sur sobre Adopción y Acogimiento Permanente.

Después de estudiar Ciencias Sociales en la Universidad de Ginebra, Delphine Stadler trabajó por más de ocho años con organizaciones no gubernamentales locales e internacionales en asuntos de protección a la niñez en Suiza, Kosovo y Brasil. Colaboró recientemente con el SSI/CIR como Oficial de Derechos de la Niñez en la Unidad de Investigación y Publicaciones.

Información gubernamental adicional:

Australian Government response to the Senate Committee Inquiry, Departamento del Fiscal General, disponible en: <https://www.ag.gov.au/About/ForcedAdoptionsApology/Documents/Australian%20Government%20response%20to%20the%20Senate%20Community%20Affairs%20References%20Committee%20Report.pdf>

Forced Adoptions in Australia: Supporting people affected by forced adoptions, Ficha, Departamento de Servicios Sociales, mayo de 2014; disponible en: https://www.dss.gov.au/sites/default/files/documents/05_2014/forced_adoptions_-_fact_sheet_final_30042014_2_2.pdf

Artículos de prensa adicionales:

“Forced adoptions apology was PM at her finest”, *The Sydney Morning Herald*, 22 de marzo de 2013; disponible en: <http://www.smh.com.au/federal-politics/political-news/forced-adoptions-apology-was-pm-at-her-finest-20130321-2giu5.html>

¹²⁷ El SSI Australia es parte de la red mundial del SSI. Por más de 50 años, el SSI Australia ha proporcionado un servicio post-adoptivo y de búsqueda y reunificación con la familia en general, para aquellas personas que deseen encontrar a un familiar, el cual se sospecha que está en el extranjero. Este servicio incluye una búsqueda internacional y un acercamiento discreto a los integrantes de las familias, facilitar el contacto, la reunificación familiar, el apoyo emocional y el asesoramiento, y el referir a estas personas a los servicios especializados – cuando sea apropiado.

PRÁCTICA PROMETEDORA: VÍAS JUDICIALES HACIA LA JUSTICIA EN LOS PAÍSES BAJOS

Laura Bosch proporciona este análisis a profundidad de varias respuestas jurídicas que una persona puede pedir ante una adopción ilegal. Si bien las leyes y la jurisprudencia son aplicables únicamente en los Países Bajos, es posible que disposiciones similares existan en otros Estados, constituyendo así una plataforma para acciones judiciales.

La opción de adoptar “legalmente” a un niño o niña ha existido en los Países Bajos desde la introducción de la primera legislación sobre adopción en 1965. Para 2015, más de 55,000 niños y niñas habían sido adoptados en los Países Bajos. Aún y cuando durante los años 1950 y 1960 las adopciones eran mayoritariamente de niños y niñas neerlandeses, estos números disminuyeron en los años 1970 y 1980, cuando la AI “explotó”¹²⁸. La mayoría de las AIs en los años 1990 eran de niños y niñas colombianos, mientras que en los años 2000, fueron niños y niñas provenientes de China. Ahora, el número de adopciones ha ido disminuyendo lenta y paulatinamente.

Con el surgimiento de las adopciones legales, han surgido en los Países Bajos cuestionamientos sobre posibles adopciones ilegales. Empezaron a mencionarse en los medios nacionales casos de tráfico de niños y niñas para fines de adopción en Brasil, Rumanía, China y otros países. Al mismo tiempo, las primeras personas adoptadas estaban cumpliendo su mayoría de edad y algunas empezaron a cuestionar los medios mediante los cuales fueron adoptadas. Algunos de estos casos fueron tratados en instancias nacionales mediante una variedad de recursos judiciales y con distintos resultados jurídicos.

Este breve artículo discute las opciones jurídicas más comunes y disponibles para atender los aspectos ilegales de la adopción en los Países Bajos. Es importante resaltar, desde el inicio, que no existe una definición de la adopción ilegal en la legislación: cuando se utiliza este término, una variedad de casos pueden incluirse en su ámbito. Podría incluirse, por ejemplo, un registro de nacimiento falso en una comunidad local, pero también coacción e incentivos indebidos a los padres biológicos para una AI. Al momento de describir las opciones jurídicas, se distinguirá entre los recursos del Derecho Penal (incluyendo algunas disposiciones en materia de adopción), del Derecho Civil y del Derecho Familiar, recursos existentes y, cuando sea posible, se mencionarán textos jurídicos/jurisprudencia en las notas al pie de página.

DERECHO PENAL¹²⁹

Los casos de Derecho Penal pueden ser iniciados por el Fiscal cuando surge un caso de adopción ilegal – por ejemplo cuando los padres adoptivos intentan legalizar una adopción originalmente ilegal, o cuando intentan registrar al niño o niña en la municipalidad y un servidor público notifica a la Policía. De manera diferente, la persona que fue adoptada ilegalmente o cualquier otra persona puede también presentar una denuncia penal respecto de estos delitos, ya sea ante la Policía y/o la Fiscalía. Las leyes relativas a la prescripción de los delitos para presentar denuncias deben tomarse en consideración, y pueden prevenir la acción judicial. Las siguientes

¹²⁸ Véase: Centraal Bureau voor de Statistiek, <https://www.cbs.nl/nl-nl/nieuws/2010/51/sinds-1956-meer-dan-55-duizend-kinderen-geadopteerd>.

¹²⁹ El principio de doble incriminación es aplicable a todos los artículos mencionados (Art. 5 del Código Civil Neerlandés). Por ello, los ciudadanos y ciudadanas neerlandeses que cometen estos delitos en el extranjero, donde este hecho también es penalizado, pueden ser enjuiciados en los Países Bajos. Sin embargo, en cuanto exista un componente del delito cometido en los Países Bajos, el delito puede ser simplemente enjuiciado de conformidad con la legislación neerlandesa, sin aplicar el principio de doble incriminación. La trata de personas puede ser procesada incluso sin la doble incriminación, el principio de nacionalidad activa y pasiva, y los extranjeros con domicilio en los Países Bajos pueden ser procesados por trata. No obstante, esto nunca es utilizado en casos de adopción ilegal, puesto que no hay ninguna intención de explotación – aunque esto sea debatible.

disposiciones penales pueden aplicarse:

Falsificación de documentos (Artículos 225, 226 y 227 del Código Penal Neerlandés)

Es delito el acto de falsificar un documento para utilizarlo como evidencia para cualquier hecho con la intención de utilizar ese documento como verdadero. La intención penal de falsificar el documento debe ser demostrada. Esta disposición podría utilizarse, por ejemplo, en aquellos casos en donde un certificado de nacimiento falso es usado o pretende ser usado en un procedimiento de adopción. Todos aquellos que contaban con el documento a sabiendas y/o lo utilizaron pueden ser sentenciados a una pena de 6 años de cárcel¹³⁰. En tanto *lex specialis*, el artículo 226 del Código Penal Neerlandés está relacionado con la falsificación de documentos oficiales por parte de funcionarios públicos (siete años) y el delito de declarar información falsa en la elaboración de un documento oficial está cubierto por el artículo 227 del Código Penal Neerlandés (seis años)¹³¹. La prescripción para todos estos delitos es de 12 años a partir de la supuesta comisión del delito.

“Suposición” del estado civil (Artículo 236 del Código Penal Neerlandés) [*verduistering van staat*]

Este artículo protege el derecho de las personas a contar con información sobre sus orígenes y sobre sus padres biológicos. Por ejemplo, cuando una persona pretende ser la madre o el padre de un niño o niña, o hay algún intercambio de bebés en un hospital, se comete el delito penal de “suposición” del estado civil de otra persona. Cabe mencionar que este delito únicamente puede utilizarse después de haber llevado a cabo procedimientos civiles exitosos para alterar el estatus civil de una persona (o dichos procedimientos han sido agotados). No obstante, cuando el presunto responsable es simultáneamente imputado de otros delitos, como el de falsificación de documentos mencionado más arriba, entonces el Fiscal puede imponer otros cargos en su contra¹³². La prescripción para este delito es de 12 años, con una pena máxima de seis años.

Retiro de la custodia parental (Artículo 279 del Código Penal Neerlandés)

En los Países Bajos, todos los niños y niñas se encuentran bajo custodia de sus padres. Si un niño o niña es removido del cuidado de los padres con custodia parental, es también una forma de remoción de la custodia parental (conocido también como sustracción de niños y niñas)¹³³. Cualquier persona puede denunciar una sustracción ante la Policía. Estos hechos se castigan con una pena máxima de seis años de prisión. La utilización de engaño, violencia o amenazas, o la sustracción de un niño o niña menor de 12 años, constituye una circunstancia agravante y aumenta la pena a nueve años de prisión.

Trata de personas (Artículo 273f del Código Penal Neerlandés), sustracción de personas (*Mensenroof*, Artículo 278 del Código Penal Neerlandés) y venta de niños y niñas (no aplicable)

La sola venta de niños y niñas no está penalizada en los Países Bajos como tal. Además, la disposición legislativa sobre la trata de personas no es considerada apropiada por académicos del Derecho y el Fiscal en los casos de adopción ilegal, ya que no hay intención de explotación del niño o niña adoptado ilegalmente, uno de los

¹³⁰ Véanse, por ejemplo, ECLI:NL:RBZLY:2010:BL4061, Rechtbank Zwolle, 16 de febrero de 2010 (adopción de Sri Lanka con documentos gubernamentales falsificados, y pena de prisión de 189 días; y ECLI:NL:RBOBR:2013:BZ1174, Rechtbank Oost-Brabant, 12 de febrero de 2013 (adopción ilegal de Marruecos en 2005; falsificación probada pero, debido a la dilación extensiva, la pena ya no era razonable).

¹³¹ ECLI:NL:GHARL:2013:BZ7164, Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, 15 de abril de 2013 (caso de bebé J; información falsa proporcionada al funcionario público al momento de registrar el nacimiento, detención condicional por ocho meses, y servicio comunitario por 240 horas). Véase también: “Straf ouders voor verkopen baby J.”, *NOS*, 14 de mayo de 2012; disponible en: <http://nos.nl/artikel/372908-straft-ouders-voor-verkopen-baby-j.html>.

¹³² ECLI:NL:RBLEE:2009:BJ8789, Rechtbank Leeuwarden, 29 de septiembre de 2009 (adopción ilegal de Filipinas; el Fiscal no agotó el procedimiento civil, ni emitió cargos de manera simultánea – pero directamente – y por ello, los cargos no fueron considerados admisibles).

¹³³ Véase, por ejemplo: ECLI:NL:RBMID:2012:BY2679, Rechtbank Middelburg, 8 de noviembre de 2012 (adopción ilegal de un niño de Turquía; no obstante, la remoción del cuidado de los padres no fue demostrada, puesto que el sospechoso tenía la impresión de que las personas que se presentaban como los padres biológicos de la niña tenían la intención de entregar a la niña).

elementos de dicha disposición legislativa¹³⁴. Ante este vacío normativo, y con el fin de proteger a los niños y niñas en contra de la comercialización, en varios casos, una disposición sobre la sustracción de niños y niñas, de 1886, ha sido aplicada con diferentes grados de éxito.

Esta disposición pretendía proteger a los ciudadanos y ciudadanas neerlandeses de ser llevados de la Europa civilizada hacia territorios desconocidos en calidad de esclavos. Esto se refleja en la letra jurídica del artículo, la cual penaliza el acto por el cual “una persona” quien “se lleva a otra persona más allá de las fronteras del continente Europeo” para, “ilegalmente”, “poner a esta persona bajo el poder de otra persona” o “transportarla en una posición de impotencia”.

Este artículo se había utilizado muy pocas veces desde los años 1950, hasta que se enjuició un caso de adopción ilegal de Brasil a los Países Bajos¹³⁵. Se invocó el delito de “sustracción de personas”, probablemente debido a la falta de otras disposiciones legislativas, como se mencionó anteriormente. El tribunal adoptó la posición de que, puesto que el niño había sido transportado hacia Europa y no desde Europa, el artículo no era aplicable. Sin embargo, la Corte Suprema opinó que, en este caso específico, también las personas que son traídas *hacia* los Países Bajos desde el extranjero, pueden necesitar de protección. Esta interpretación ha resultado en una ampliación extensiva de la legislación, abriendo la posibilidad de llevar ante la justicia algunas formas de adopción ilegal en los Países Bajos.

No obstante, el elemento de “transportarla en una posición de impotencia” ha sido muy difícil de demostrar en casos de adopción ilegal de países, en su mayoría, en vías de desarrollo. Debido a que la posición de impotencia se define como “una situación que pone en peligro la vida o la salud de la persona”, la impresión es a menudo más bien que el niño o niña ha salido de una situación de impotencia cuando es llevado a los Países Bajos con fines de adopción¹³⁶. Cuando un caso es perseguido penalmente de manera exitosa, la sustracción de personas puede ser penalizada con una pena de prisión máxima de hasta 12 años, con una prescripción de 20 años.

La legislación sobre adopción y los procedimientos penales

Nuestra legislación concerniente a la adopción de niños y niñas extranjeros (Ley sobre el Acogimiento para la Adopción (Niños y niñas de nacionalidad extranjera), *WOBKA*) incluye cuatro disposiciones distintas que pueden aplicarse en procedimientos penales.

Dos de estas disposiciones apuntan a los futuros padres adoptivos y están clasificadas como delitos menores. La adopción sin el documento de autorización requerido por el gobierno neerlandés (Artículo 2 de *WOBKA*)¹³⁷ puede resultar en una multa máxima de EUR 8,100 (Artículo 28 de *WOBKA*). Este artículo ha sido utilizado en varias ocasiones de manera exitosa, puesto que es fácil de probar¹³⁸. Además, el Artículo 8 de *WOBKA* establece

¹³⁴ Véase, por ejemplo, el caso de bebé Donna, una bebé belga vendida a padres neerlandeses. Véase: “Nederlandse pleegouders niet vervolgbaar in zaak baby Donna”, Fiscalía, enero de 2009; disponible en: <https://www.om.nl/actueel/nieuwsberichten/@26520/nederlandse/>. Véanse también: Relator Nacional sobre la Trata de Personas y la Violencia Sexual en contra de los Niños y Niñas (2012). *Human trafficking for the purpose of the removal of organs and forced commercial surrogacy*. La Haya, Países Bajos: BNRM; disponible en: https://www.dutchrapporteur.nl/images/human-trafficking-for-the-purpose-of-the-removal-of-organs-and-forced-commercial-surrogacy_tcm64-471941.pdf; y Boele-Woelki, K *et al.* (2011). *Draagmoederschap en illegale opnemng van kinderen*. La Haya, Países Bajos: WODC, Ministerio de Seguridad y Justicia (un resumen en inglés está disponible en: https://www.wodc.nl/binaries/1945-summary_tcm28-71388.pdf).

¹³⁵ NJ 2000/460, LJN AB 2809, Corte Suprema, 20 de noviembre de 2001 (un bebé de Brasil comprado para su adopción).

¹³⁶ *Supra* 132; puesto que no hay una situación de peligro para la vida o la salud del niño, no hay una sustracción de persona en el sentido de ser “transportada en una posición de impotencia”.

¹³⁷ van den Braak, J *et al.* (2004). *Evaluation of the Dutch adoption law (WOBKA)*. Woerden, Países Bajos: WODC, Adviesbureau Van Montfoort; disponible en: https://english.wodc.nl/onderzoeksdatabase/evaluatie-wet-opnemng-buitenlandse-kinderen-ter-adoptie-wobka.aspx?nav=ra&l=civiel_recht_en_civiel_proces&l=vergunninghouders.

¹³⁸ *Supra* 131; además de la falsificación, también procesado exitosamente por delito menor según el Artículo 2 de *WOBKA*, y multa de EUR 1,000. Véase también: ECLI:NL:RBROT:2012:BV9977, Rechtbank Rotterdam, 20 de marzo de 2012 (adopción ilegal de Brasil sin la autorización necesaria del gobierno neerlandés, multa de EUR 2,400).

cinco requisitos adicionales con los que se debe de cumplir, como lo son algunas limitantes en cuanto a la edad del niño o niña, los informes médicos, la intermediación por parte de organizaciones reconocidas en materia de adopción, el documento de entrega por parte de los padres biológicos, y la autorización por parte de las autoridades extranjeras. Si no se cumplen todos estos requisitos, se impone una multa máxima de EUR 8,100 (Artículo 28 de *WOBKA*). Cabe resaltar que llevar a cabo un enjuiciamiento penal con base en este artículo es un desafío. Por ejemplo, la verificación de la declaratoria de entrega de los padres biológicos implica llevar a cabo investigaciones internacionales exhaustivas, lo cual pocas veces sucede. La prescripción para el enjuiciamiento es de tres años, los cuales, en la mayoría de los casos, ya habrán pasado cuando una persona adoptada inicie la búsqueda de sus orígenes siendo adulta y se encuentre con indicios de prácticas ilícitas.

Las agencias de adopción pueden específicamente ser llevadas ante la justicia con base en la legislación en materia de adopción. El Artículo 15 prohíbe la facilitación/intermediación de una AI sin el adecuado permiso del gobierno neerlandés, y el artículo 20 de *WOBKA* prohíbe, a las agencias de adopción reconocidas, facilitar adopciones para una pareja sin la autorización del Estado. Ambos delitos menores son penalizados con una multa de EUR 8,200. La prescripción para dichos delitos es de tres años. No obstante, cuando cualquiera de estos delitos se comete con la intención de obtener una ganancia económica, puede ser perseguido como un delito mayor en donde la pena máxima de prisión es de seis meses y la prescripción aumenta hasta seis años.

DERECHO FAMILIAR

El Derecho Familiar ofrece opciones a las personas que han sido adoptadas ilegalmente para alterar su estado familiar. No prevé ninguna acción punitiva, pero puede ser una manera de (re)construir vínculos jurídicos con los padres biológicos y la familia ampliada.

Determinación o impugnación del estado civil (1:211 del Código Civil Neerlandés)

Cuando el estado civil de una persona, tal y como lo establece su acta de nacimiento, no corresponde al estado civil según la ley, es posible para la persona afectada impugnar el estado civil actual y solicitar al tribunal determinar el estado civil correcto. Por ejemplo, es una opción cuando un certificado de nacimiento indica una madre o un padre distinto al que la ley ha atribuido a un niño o niña. Este instrumento legislativo solo puede ser utilizado por la persona en cuestión o, en determinadas circunstancias, por sus descendientes¹³⁹. Para niños y niñas menores de edad, puede ser solicitado por su representante *ad litem*.

Revocación de una adopción (1:231 del Código Civil Neerlandés)

A petición de la persona adoptada, una adopción puede ser anulada y los vínculos con la familia biológica pueden ser restablecidos. Esta es una opción válida únicamente para las personas adoptadas adultas y, en principio, solo puede ser solicitada entre los dos y cinco años a partir de haber alcanzado la mayoría de edad (es decir entre los 20 y 23 años de edad). No obstante, estos plazos han sido ampliados mediante jurisprudencia con base en el Artículo 8 del CEDH. Las revocaciones solicitadas por parte de personas adoptadas con edades en los 40 han sido aceptadas, y no hay tantas dudas de que, de ahora en adelante, cualquier otra limitación de edad se considerará justificada¹⁴⁰.

¹³⁹ ECLI:NL:HR:2013:BZ029, Hoge Raad, 12 de abril de 2013 (un hombre, quien deseaba establecer vínculos familiares con su padre biológico, es denegado esta oportunidad porque su certificado de nacimiento y su estado jurídico ambos señalaban el mismo padre adoptivo); ECLI:NL:RBSGR:2007:BB3282, Rechtbank 's-Gravenhage, 10 de septiembre de 2007 (nacimiento registrado con el nombre de una mujer neerlandesa-bielorrusa, que estaba en una relación con el padre biológico (neerlandés); dos años después, la madre biológica bielorrusa y el padre biológico – entonces ya separados – juntos con el representante *ad litem*, solicitan la determinación correcta del estado civil del niño; la petición del representante es concedida, y el certificado de nacimiento es modificado); ECLI:NL:RBSHE:2009:BJ4904, Rechtbank Den Bosch, 10 de agosto de 2009 (el derecho a conocer los orígenes / el estado civil supera la obligación del secreto de un notario que podría tener información confidencial acerca de la ascendencia de una persona).

¹⁴⁰ ECLI:NL:RBZUT:2012:BW5204, Rechtbank Zutphen, 9 de mayo de 2012 (sentencia interesante sobre la prevalencia del derecho del niño, quien fue “entregado en secreto”, a establecer vínculos familiares con sus padres biológicos sobre el derecho de los padres biológicos a la privacidad y a la protección de la vida familiar - existente); ECLI:NL:RBHAA:2012:BW5040, Rechtbank Haarlem, 3 de mayo de 2012 (solicitud concedida a una persona adoptada de 38 años para anular su adopción; el plazo de prescripción puede ser demasiado estricto y no reflejar la complejidad del proceso de toma de decisiones que es necesario para una solicitud de revocación); ECLI:NL:RBSHE:2008:BN6040, Rechtbank 's Hertogenbosch, 10 de junio de 2008.

DERECHO CIVIL

Conducta culposa (6:162 del Código Civil Neerlandés) [*onrechtmatige daad*]

Al igual que muchos otros países, el Derecho Neerlandés contiene una disposición legislativa general para la conducta culposa. La conducta culposa es el acto que injustamente causa que una persona sufra una pérdida o daño, lo que resulta en una responsabilidad jurídica para la persona que comete el hecho culposo. El hecho culposo puede consistir en una violación de un derecho, una obligación jurídica, o aquello prohibido por aceptación general mediante estándares jurídicos no escritos. La conducta culposa puede resultar en responsabilidad y dar lugar a un reclamo por daños.

La conducta ilícita y/o el reclamo por daños pueden ser iniciados por personas y pueden ser dirigidos al Estado, instituciones u otros individuos, incluyendo, por tanto, a personas privadas involucradas en la adopción ilegal y/o a los padres adoptivos.

Este artículo permite llevar a cabo acciones judiciales por hasta cinco años a partir de que la persona toma conciencia de que se ha cometido una conducta culposa en su contra, con consecuencias dañinas. El plazo para cualquier acción judicial puede prorrogarse con el envío de una carta de responsabilidad.

En casos de adopción ilegal, la denuncia de una conducta culposa puede estar basada en cualquiera de las obligaciones jurídicas o derechos mencionados anteriormente. Referencias a las disposiciones de la CDN con efectos directos también pueden usarse con el objetivo de denunciar una conducta culposa. En los Países Bajos, el Artículo 7 de la CDN es aplicable en este sentido, ya que el gobierno ha reconocido que este artículo tiene efecto directo.

Laura Bosch es Asesora Jurídica en Defence for Children – ECPAT The Netherlands, la oficina neerlandesa de la ONG independiente que promueve y protege los derechos de los niños y niñas. Un enfoque de su trabajo son las cuestiones nacionales e internacionales relativas a la comercialización de niños y niñas, el derecho a los orígenes, la AI y la gestación subrogada.

2.4 OBSERVACIONES FINALES

Podría decirse que los instrumentos internacionales proporcionan garantías claras para la búsqueda de orígenes. Sin embargo, la implementación es mucho más equívoca y, a menudo, basada en disposiciones no vinculantes. Otro obstáculo es que los instrumentos vinculantes sólo son aplicables cuando han sido ratificados, una fecha que, muchas veces, es posterior al evento de la adopción “ilegal”. Los procedimientos internacionales también son muy largos y requieren que los recursos nacionales se hayan agotado. Asimismo, mientras que los instrumentos internacionales y regionales proveen garantías en contra de la “trata de niños y niñas para cualquier propósito”, tal y como lo establece el PFVN mencionado en este capítulo, esto es mucho más desafiante de aplicar en asuntos de AI.

Existe la necesidad de definir claramente la adopción ilegal como trata de personas, lo cual podría resultar en una mejor supervisión de las adopciones. Esto es especialmente necesario en relación con una mejor verificación del origen de cualquier niño o niña declarado huérfano, así como de su documentación. Ello podría contribuir también al enjuiciamiento de las adopciones ilegales.

A la fecha, no hay ninguna adopción ilegal que haya sido presentada con éxito ante un organismo de la ONU. No obstante, parece que los organismos regionales, como la CtelDH y el TEDH, ofrecen algunas posibilidades prometedoras – aunque, por supuesto, sus decisiones tienen menos alcance, al estar aplicables únicamente a una sola región. Los casos de “éxito” ofrecen ejemplos sobre qué tipo de soluciones pueden considerarse, como lo es la compensación económica, y otras formas de restitución.

Los ejemplos más específicos de prácticas prometedoras en Argentina, Australia, los Países Bajos y España muestran, además, cómo algunos Estados han respondido de manera activa ante las adopciones de naturaleza ilegal. Pueden aprenderse lecciones de países como estos, acerca de posibles recursos judiciales – penales, civiles y administrativos, para los niños y niñas y sus familias biológicas.

En general, sin embargo, este Capítulo demuestra que el derecho a la búsqueda de orígenes debe estar más explícito en los instrumentos internacionales, regionales y nacionales – así como las bases para el enjuiciamiento y las posibles sanciones cuando las aparentes ilegalidades en el proceso de adopción salen a la luz a raíz de dichas búsquedas. Hasta entonces, y en los siguientes capítulos, esta publicación proporciona múltiples respuestas posibles – psicológicas, sociales y políticas – a las adopciones ilegales.

El uso de la AI como una medida de protección a la niñez, en el interés superior del niño o niña, únicamente puede garantizarse cuando hay un marco legislativo vigente, para asegurar, entre otros, que si ello no ocurre, solo con base en el interés superior del niño o niña, las medidas adecuadas existen tanto para prevenir como para remediar dicha situación.

Laura Vialon fue pasante en el SSI/CIR. Estudió Derecho Francés y Derecho Alemán en Colonia y en París (LL.B.) hasta 2014, y actualmente está en el proceso de finalización de su carrera en Derecho Alemán (1. Staatsexamen). Es estudiante trabajadora en el Instituto para la Paz Internacional y el Derecho a la Seguridad de la Universidad de Colonia.

Jeannette Wöllestein es una abogada especializada en Derecho Comparado. Ha trabajado para la Embajada de Costa Rica en París, como voluntaria para UNICEF, la Cruz Roja en Ginebra y para una casa hogar en Ecuador. Se apasiona por el tema de la adopción y de la protección a la niñez. Ingresó al SSI en julio de 2014, donde trabaja actualmente como Oficial en Derechos de la Niñez.

Mia Dambach es la Directora del SSI/CIR, con más de una década de experiencia en asuntos de protección a la niñez, habiendo empezado su carrera como abogada en asuntos de niñez en Australia e incorporándose al equipo del SSI/CIR en 2008 como Especialista en Derechos de la Niñez. Asimismo, coordina el Desarrollo de Políticas y el Cabildeo de la red del SSI, enfocándose en iniciativas ante la ONU y con los organismos regionales.

CONSIDERACIONES PSICOSOCIALES

Joanne Lemieux, trabajadora social y psicoterapeuta canadiense, nos proporciona información detallada y recursos para profesionales que trabajan con personas adoptadas y afectadas por las adopciones ilegales.

3.1 INTRODUCCIÓN

“No nos convertimos en lo que queremos ser, nos convertimos en lo que creemos que somos”
– Maya Angelou¹⁴¹

Tal y como sucedió con muchas de las sociedades occidentales, en donde la adopción se ha practicado en grande escala, Quebec tiene también su cuota de historias perturbadoras en la práctica de la adopción, tanto en el pasado como en el presente. Mientras algunos casos son inmorales pero legales, otros son de naturaleza criminal.

Estas aplastantes revelaciones han tenido como resultado la implementación de más apoyo ético y medidas de supervisión, enfocadas en el interés superior del niño o niña. Las autoridades han desarrollado una variedad de soluciones jurídicas y colectivas para promover la verdad alrededor de los procesos de adopción para que los sufrimientos del pasado sirvan para evitar sufrimientos en el futuro.

No obstante, aún con las buenas intenciones de los actores involucrados, quienes han facilitado y apoyado a las personas adoptadas en la búsqueda de orígenes, ¿qué pasa con la experiencia íntima y psicológica de las personas adoptadas? En el período post-revelación, ¿cómo logran asimilar información perturbadora, sea solicitada o no? Como profesionales, ¿cómo podemos entender mejor y apoyar a estas personas?

En el marco de mi práctica profesional, he tenido, y tengo todavía, la oportunidad (diría incluso el privilegio) de acompañar a muchas personas adoptadas bajo distintas circunstancias concernientes a la revelación de información preocupante alrededor de su adopción, en procesos tanto nacionales como internacionales. Estas personas me han enseñado mucho. Me han permitido fortalecer mi entendimiento de la normalidad adoptiva en un contexto de búsqueda de orígenes y el impacto de la información que se encuentra. Pero, sobre todo, me han empujado a identificar enfoques apropiados y efectivos para aliviar su dolor. Dado que se trata de eso: sufrimiento.

Afortunadamente, la mayoría de las personas adoptadas se sienten considerablemente satisfechas al tener, finalmente, acceso a su historia real, por muy dolorosa que esta sea. Ellas dicen sentirse aliviadas al haber obtenido una respuesta a sus necesidades, las cuales son casi sensoriales, ver, sentir, tocar a sus padres biológicos y finalmente tener aquellas piezas faltantes de SU historia. Esto normalmente ayuda también a aliviar el sentimiento de injusticia. No obstante, es importante mantener cautela: el contar finalmente con todos los hechos alrededor de su nacimiento, abandono y adopción no siempre es una cura milagrosa. Algunas veces ocurre justo lo contrario. Cuando existen hechos inquietantes – o incluso traumáticos – estas revelaciones corren el riesgo de destrozarse la identidad emocional, cognitiva y social que la persona adoptada ha construido durante años.

¹⁴¹ Maya Angelou (1928 – 2014) fue una poetisa, escritora y activista estadounidense.

A través de cuatro testimonios¹⁴², recolectados de manera confidencial en el contexto de mi práctica profesional, resaltaré el grado al que la normalidad adoptiva nos ayuda a entender las reacciones psicológicas de una persona adoptada una vez que salen a la luz revelaciones de ilegalidades. Posteriormente, ofreceré una breve reseña de una herramienta psicoterapéutica que he llamado las “cintas de la vida para volver a unir”. Para ello, estaré respondiendo a las siguientes tres preguntas:

Primera pregunta: ¿De qué manera las características psicosociales de la normalidad adoptiva, ya presentes en una persona adoptada, colorean sus reacciones emocionales?

Segunda pregunta: ¿La revelación de una adopción ilegal es realmente más devastadora que otras revelaciones, igualmente perturbadoras?

Tercera pregunta: ¿Qué enfoques psicoterapéuticos pueden ayudar a una persona adoptada a procesar, y luego integrar psicológicamente, toda esta información perturbadora de una manera constructiva y significativa?

3.2 PRIMERA PREGUNTA: ¿DE QUÉ MANERA LAS CARACTERÍSTICAS PSICOSOCIALES DE LA NORMALIDAD ADOPTIVA, YA PRESENTES EN UNA PERSONA ADOPTADA, COLOREAN SUS REACCIONES EMOCIONALES?

Para poder apreciar de manera completa las cuestiones específicas de las revelaciones perturbadoras en una búsqueda de orígenes, debemos entender que, en la normalidad adoptiva¹⁴³, el trabajo¹⁴⁴ de auto-construcción es mucho más complejo al principio que cuando se trata de una persona no adoptada. Aquí veremos cuatro elementos importantes de esta normalidad adoptiva:

3.2.1 OBJETO AUSENTE NO IDENTIFICADO (OANI)

Ya sea en la literatura de siglos pasados o en testimonios de personas abandonadas, desplazadas, descuidadas o niños y niñas huérfanos, la noción de un vacío interior mayor regresa constantemente. Un vacío existencial e intangible que, al inicio, conlleva un vacío emocional y sensorial muy real. En la parentalidad adoptiva, llamamos a este vacío el OANI, el objeto ausente no identificado. Existe un riesgo considerable de que deje su marca: es una ausencia muy presente.

Algunas personas adoptadas están convencidas de que este sentimiento de vacío será automática y completamente aliviado una vez que tengan la oportunidad de conocer a su madre o su familia biológica, y una vez que conozcan los detalles alrededor de su concepción, nacimiento, abandono y adopción.

¹⁴² Las historias son reales, pero en aras de resguardar la confidencialidad, los nombres y algunos detalles fueron modificados.

¹⁴³ En la parentalidad adoptiva, llamamos “normalidad adoptiva” a todos aquellos retos físicos, emocionales, cognitivos y sociales, que siguen la particular situación de vida del niño o niña antes, durante y después de su adopción. Este grupo de retos constituye un estándar si es comparado con los retos normales que son comunes entre todas las personas adoptadas.

¹⁴⁴ Brodzinsky D M, Schechter, M D y Henig, R M (1993). *Being Adopted: The Lifelong Search for Self*. Nueva York, EE.UU.: Anchor Books (Primera edición).

LA HISTORIA DE UNA PERSONA ADOPTADA: EL IMPACTO DE UNA ADOPCIÓN INMORAL¹⁴⁵

A pesar de lo que esperaba, no he podido llenar completamente mi OANI al haber conocido a mi madre. Por supuesto que obtuve muchas respuestas muy útiles, además de la inmensa satisfacción de tener delante de mí a una persona a la que me parecía mucho. Sentí cierto alivio cuando mi madre biológica me reveló que ella no quería firmar el consentimiento para la adopción. Ella había hecho todo lo que podía para quedarse conmigo. Fue repudiada por su familia por haberse embarazado fuera de matrimonio cuando tenía 16 años en 1955, por lo que finalmente cedió a la presión de las monjas, quienes le dijeron que mis oportunidades de ser adoptada iban a reducirse si ya no era una bebé.

Después de ello, las cosas se fueron complicando: estaba cara a cara con una señora de 77 años, con los ojos de vergüenza y suplicantes de aquella adolescente de 16 años que una vez fue. Ella necesitaba que yo la librara finalmente de su culpa. Ella tenía esta inmadura necesidad de que yo perdonara su “debilidad”. Para no lastimarla, tuve que hacer un esfuerzo por validar su percepción de las cosas: como si ella fuera la única víctima en la historia. Mi sufrimiento fue secundario, considerando que yo, al menos, había tenido una vida fácil y bonita. Ella también quería que yo compartiera su enojo en contra de las monjas de la época, y también en contra de mis padres adoptivos, quienes supuestamente voltearon la mirada ante la injusticia y, de manera voluntaria, me habían privado de mi idioma y mi cultura.

Mientras que yo secretamente esperaba que mi madre biológica pudiera llenar ese vacío dentro de mí, lo que hice fue alejarme de este episodio con un sentimiento de pesadez. Una vez más, en toda esta historia, yo tuve que responder a las necesidades de otros, tal y como lo hice durante mucho tiempo con mis padres adoptivos, debido a un temor constante a decepcionarlos.

María, 60 años, nacida en Quebec, adoptada en Cuba, y criada en España.

3.2.2 UNA IDENTIDAD EN RETAZOS

Algunas personas adoptadas nunca sienten la necesidad de conocer sus orígenes. Para ellas, sus padres biológicos están reducidos a una abstracción y no sienten ningún tipo de curiosidad o sentimientos hacia ellos.

Para otras personas, en cambio, la necesidad de saber se vuelve una obsesión, que puede incluso salirse de proporciones. Así como el salmón, quien después de haber vivido en el océano, cuando es adulto nada de vuelta al río a donde nació, estas personas gastan una energía insensata en la búsqueda de sus orígenes. Están listas para destruir sus “aletas” y usar la energía de toda una vida de cara a satisfacer este instinto de regresar a sus raíces (véanse los testimonios de *Anand Kaper*, *Céline Giraud* y *Dida Guigan*) – ¡aún si llegan hechos pedazos!

De cara a prevenir que un niño o niña sufra demasiado, tanto los padres adoptivos de antes, como los de ahora, quizás hayan relatado una versión matizada del abandono del niño o niña. Es entonces muy importante que las familias adoptivas sean asesoradas por profesionales, especialmente en el contexto de la búsqueda de orígenes, tal y como lo explica *Beatriz San Román*. Sin embargo, cuando una persona adoptada crece, tendrá acceso a una gran variedad de fuentes de información sobre adopción. Podrá ser un artículo en las noticias sobre el robo de niños y niñas en Guatemala y Vietnam, un reportaje sobre la vida en China, señalando que las niñas chinas no son abandonadas por sus padres, sin olvidar el nuevo fenómeno de las redes sociales, como Facebook. Los profesionales de la adopción ya están viendo casos de “reuniones en línea” – sean intencionales

¹⁴⁵ En Quebec, hay historias inmorales y de ética cuestionable. Nos referimos a las prácticas que ocurrieron durante un período que los historiadores llamaron la “Gran Oscuridad”; una época antes de 1960, cuando el orden moral católico justificaba la obtención de un consentimiento para la adopción bajo la presión de la culpa, la vergüenza y la amenaza del ostracismo social, si una madre soltera quería quedarse con su hijo o hija; un período durante el cual Quebec se convirtió en un destino para miles de estadounidenses, europeos, sudamericanos de origen polaco, parejas irlandesas o italianas, que estaban buscando a bebés muy pequeños, blancos y católicos.

o accidentales – que son, en el mejor de los casos, delicadas, y en el peor, dramáticas. La puerta está entonces muy abierta a preguntas sobre los orígenes, sobre las zonas grises y sobre el significado del trayecto de vida. Una vez más, el apoyo y la asesoría profesionales son absolutamente necesarios en la búsqueda de orígenes, y el uso de la mediación familiar es altamente recomendable (véanse las *Prácticas prometedoras* a continuación). Otras personas adoptadas también pueden encontrar ayuda en las asociaciones en donde pueden compartir experiencias y trabajar en sus traumáticas historias. Para ello, algunas prácticas prometedoras han sido desarrolladas por parte de dos personas adoptadas quienes, después de descubrir la naturaleza ilegal de su adopción, crearon asociaciones que serán presentadas en el curso del presente Capítulo a través de los testimonios de *Dida Guigan* y *Céline Giraud*.

LA HISTORIA DE UNA PERSONA ADOPTADA: EL IMPACTO DE UNA HISTORIA PERTURBADORA¹⁴⁶

Siempre supe que era adoptada. Mis padres nunca me escondieron nada. Por el contrario, siempre sentí mucho orgullo al saber que era querida – escogida, de cierta manera – porque ellos pudieron perfectamente haber rechazado mi expediente cuando se lo propusieron. Siempre confié en mis padres y les creí cuando me dijeron que habían ido a buscarme al orfanato cuando yo tenía sólo cuatro meses, a donde mi madre, quien era muy pobre, me había llevado a los pocos días de nacida. No tuve la necesidad de buscar mis orígenes, nunca tuve ninguna necesidad de hacerlo.

No fue sino hasta que empecé a trabajar en un proyecto de integración en mi quinto año de escuela secundaria, que fui conmovida sin querer. Después de cuatro clics en Google, encontré no uno, sino decenas de artículos sobre la preocupación de UNICEF respecto de la trata ilegal de niños y niñas en Guatemala durante los años 1990¹⁴⁷. Dado que yo había nacido en 1992, experimenté una marea de emociones, leyendo historias de bebés robados y vendidos por miles de dólares. Fue así como llegaron mis dudas, mis sospechas y mi peor miedo: ¿y si mis padres me habían mentado? ¿Había sido posible que ellos pagaran miles de dólares a un abogado para comprarme? ¿Había ingresado al orfanato con papeles falsos sin que mis padres biológicos lo supieran? Al menos que ellos no lo habían querido saber.

Me tomó algunas semanas poder sacar el tema con mi madre. Cuando ella empezó a llorar y a darme excusas, me sentí muy asustada. Finalmente, ella me explicó que se sentía muy mal al no haber discutido el asunto conmigo, y me aseguró que antes de que empezaran a salir esos artículos, ni ella ni mi padre habían sabido de estas ilegalidades.

Yo quería creerla, pero ahora la duda estaba allí. ¿Fui sustraída a la fuerza de mi familia biológica y todavía me estaba buscando? Me sentí culpable al no seguir investigando. Tenía miedo de encontrarme en una situación aún más angustiante y complicada. Estaba paralizada, desgarrada, totalmente confundida.

Marie-Soleil, 19 años, nacida en Guatemala, adoptada en Quebec.

¹⁴⁶ Durante 25 años, en Quebec, la llegada masiva de niños y niñas mediante la AI – incluso si estaba totalmente acompañada por organizaciones y que la adopción a través de contactos directos y privados estaba prohibida – también incluyó varias historias con revelaciones perturbadoras. En varias situaciones, las agencias de adopción podrían haber sido las víctimas pasivas de una trata de bebés.

¹⁴⁷ Véase, por ejemplo: UNICEF Guatemala (2004). *Posición del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia sobre las adopciones en Guatemala*; disponible en: http://www.unicef.org/guatemala/spanish/media_2440.htm.

3.2.3 BAJA AUTOESTIMA: LA HERENCIA ENVENENADA DE LA VERGÜENZA

Un alta autoestima – creer que uno es valioso, significativo, un buen ser humano que merece su lugar en el sol – es un factor de protección, un pasaporte para una vida feliz. Por ello, una persona adoptada corre el riesgo de pensar, inconscientemente al inicio, pero después de manera más explícita, que no es tan valiosa, ya que no logró que su familia biológica la considerara suficientemente valiosa como para que permaneciera para siempre. Ello trae consigo un sentimiento de vergüenza sobre su propio destino. El tener que pelear en contra de esta vergüenza por no sentirse suficientemente valiosa es, en sí, ya una tarea compleja.

La vergüenza es el sentimiento de ser algo malo. La vergüenza es uno de los sentimientos humanos más intolerables y destructivos. Es la profunda convicción no solo de que uno es despreciable y malvado, pero de que la gente que te rodea también lo piensa. Vergüenza es entonces la combinación de la visión negativa que uno tiene de sí mismo y la percepción de que los demás también lo ven así. La vergüenza puede volverse invasiva cuando uno tiene la impresión de ser despreciado o rechazado por ser quien es. Es una emoción tan inaguantable que, normalmente, el cerebro intenta, por todos los medios, no llegar allí.

Entonces, lo que una persona adoptada valora de sí misma determina, considerablemente, las elecciones que hace en la vida. Si no siente que vale lo suficiente, probablemente se comportará como si el mundo a su alrededor tampoco sintiera que lo vale. Si se siente bien, de la misma manera tomará decisiones coherentes con esta idea de sí misma.

LA HISTORIA DE UNA PERSONA ADOPTADA: EL IMPACTO DE LA VERGÜENZA EN LA HISTORIA DE UNA ADOPCIÓN POCO ÉTICA¹⁴⁸

Había trabajado muy duro para poder curarme de esta vergüenza interior que he sentido por haber sido abandonada. Seguro que había sido una decepción y una mala bebé para que mi madre biológica me abandonara en un orfanato. No obstante, mis padres siempre me dijeron que nunca es culpa de los bebés, que los bebés no pueden elegir ni influenciar las decisiones de un adulto, y que seguro mi madre biológica me amaba tanto que por eso decidió darme un futuro mejor.

Fueron unos periodistas que me sugirieron participar en una investigación que estaban haciendo sobre adopciones incorrectas en la República Dominicana. Fue así como, junto con otras personas adoptadas, logramos conocer a nuestras familias biológicas y aprender más sobre nuestros procesos.

En mi caso, descubrí demasiado... La cosa más difícil no fue manejar y digerir el hecho de que mi madre había recibido dinero a cambio de su firma y consentimiento para la adopción. Todo el mundo involucrado en esta investigación quería que yo expresara mi indignación al respecto. Querían que me volviera en la abanderada de su causa, cuando en realidad yo estaba viviendo una tragedia interior, pero por otras razones.

La cosa más traumática para mí fue descubrir que ella me dio a mí en adopción, a mí, una pequeña niña de 13 meses y no a sus otros hijos. Ella se quedó con mi pequeño hermano, un bebé, y mis otras dos hermanas mayores. Su pareja en aquella época la había abandonado después de mi nacimiento porque no reconoció ser mi padre biológico. Dijo que tenía una piel demasiado oscura para ser su hija. Mi madre biológica me pidió perdón, justificándose y diciendo que ella simplemente buscaba sobrevivir y poder mantener a sus otros hijos porque estaba viviendo ilegalmente como haitiana en la República Dominicana.

Esta información destrozó todo lo que había construido sobre mis orígenes y mi historia. No sabía qué hacer, sentí que me había roto en miles de pedazos. Sentí vergüenza. Ya no valía nada.

Marie-Ange, 24 años, origen haitiano, nacida en la República Dominicana, adoptada en Quebec.

¹⁴⁸ A pesar de la consolidación de prácticas y leyes por más de 50 años, el trabajo sobre el descubrimiento de adopciones ilegales entre Quebec y la República Dominicana en los años 1980 ha sido publicado recientemente.

3.2.4 APEGOS DIFÍCILES: LOS EFECTOS DE UN TRAUMA RELACIONAL TEMPRANO

El apego tiene mucho más que ver con un profundo sentimiento de confianza, que con amor. El apego es un sentimiento de confianza recíproco, de seguridad, de permanencia y compromiso entre una madre o un padre y un hijo. Todos los niños y niñas abandonados, y abandonados nuevamente, antes de ser adoptados, tienen una trayectoria de vida interrumpida debido a ausencias y rompimientos. Los vínculos de apego están destrozados, rotos y han desaparecido, dejando marcas invisibles. Es por ello que los niños y niñas adoptados experimentan dificultades con el apego al momento de ser acogidos para su adopción.

Para una persona adoptada, el miedo a decepcionar es mucho mayor que el miedo a ser rechazado y abandonado. Están convencidas de que seguramente decepcionaron a sus padres biológicos, ya que decidieron que el o la bebé no se quedara. En su fase adulta, una persona adoptada es muy sensible a situaciones o percepciones sobre rechazo o abandono, y sufre el sentimiento agudo de abandono durante mucho tiempo. Momentos de separación, pérdida, ausencia, traición y falta de confianza representan grandes perturbaciones emocionales, porque se reactivan memorias sin que existan recolecciones conscientes. Estos recorridos pueden dejar marcas de tipo post-traumático, las cuales suelen reactivarse más tarde en la vida. Las reacciones personales de las personas adoptadas ante revelaciones de una adopción inmoral, poco ética o incluso criminal, pueden despertar nuevamente estos traumas tempranos. Es así como la revelación de una adopción ilegal puede poner en riesgo todos aquellos vínculos de seguridad y confianza con los padres adoptivos. Estas revelaciones pueden volver a presentarse incluso en la vida adulta, como inseguridades de apego, con los cuales llegaron a su nueva familia cuando eran niños o niñas.

LA HISTORIA DE UNA PERSONA ADOPTADA: EL IMPACTO DE UNA HISTORIA CRIMINAL¹⁴⁹

Fue cuando me inscribí a la universidad a mediados de los años 1970 que descubrí mi acta de nacimiento y entré en shock. Si bien mi madre hablaba cada cumpleaños sobre su experiencia de haberme dado a luz, mis padres tuvieron que admitir que era adoptada. Siempre quise mucho a mis padres, tuve una infancia feliz, pero entonces, el vínculo de confianza se destrozó.

Todavía en mi primer shock, solicité mis papeles de adopción y me di cuenta que yo no había nacido en Saskatchewan, sino en Montreal, Quebec. Realmente no había papeles sobre el proceso de adopción porque, con la ayuda de un abogado, el doctor había falsificado un acta de nacimiento indicando el nombre de mis dos padres adoptivos como si mi madre realmente hubiera dado a luz en Montreal.

Como si eso no fuera suficiente, ellos lo justificaban diciendo que, en aquella época, las autoridades de la Iglesia Católica se negaban a dar niños y niñas a familias judías. Tercer shock: yo no era judío de origen polaco, valiente descendiente de una familia víctima del Holocausto, sino un hombre de origen franco-canadiense, probablemente hijo de padres católicos. De cara a expiar sus culpas por haberme ocultado mi historia, me contaron también que, no solo le habían pagado al abogado y al doctor alrededor de CAD 2,000, sino que también me habían comprado en una hogar ilegal para madres por CAD 1,000.

Debido a la indignación, me fui inmediatamente de la casa y me negué a contactar a mis padres durante meses. Siempre fui cauteloso con mis relaciones personales, pero ahora no podía confiar en nadie. Estaba aislado de este mundo.

A pesar de mi búsqueda, nunca tuve respuestas claras aparte de algunos artículos de prensa, informes o tesis de universidad que confirmaban este tipo de práctica. Gracias a un examen genético de Ancestry.com, por lo menos sé que soy hijo de una persona franco-canadiense y de una persona nativa americana. Al menos esto...

Leonard, 67 años, nacido en Montreal, criado en Saskatchewan.

¹⁴⁹ En los años 1950, la Policía y periodistas descubrieron casos de venta, falsificación de documentos y tráfico de niños y niñas a los EE.UU. Si bien la mayoría de las adopciones de niños y niñas nacidos en Quebec y adoptados en el extranjero se llevaron a cabo de conformidad con las leyes de la época, la influencia del clero católico hacía imposible que una pareja de fe judía o protestante pudiera acoger a un niño "católico". Así, con la complicidad de abogados y médicos, se falsificaron certificados de nacimiento con el fin de poder desplazarlos a otras Provincias canadienses o a los EE.UU. Para mayor información, véase: Le berceau des anges, <http://leberceaudesanges.seriesplus.com>.

3.3 SEGUNDA PREGUNTA: ¿LA REVELACIÓN DE UNA ADOPCIÓN ILEGAL ES REALMENTE MÁS DEVASTADORA QUE OTRAS REVELACIONES, IGUALMENTE PERTURBADORAS?

No. A partir de los testimonios de personas adoptadas, pareciera que el descubrir aspectos ilegales en sus adopciones no produce automáticamente las reacciones psicológicas más fuertes. Las personas adoptadas se encuentran simbólicamente con nuevas piezas de vida que resultan en emociones ambivalentes y contradictorias, sea cual sea la naturaleza de las revelaciones. La información sobre aspectos ilícitos acompaña otros descubrimientos que las personas adoptadas deben integrar, sean estas reconfortantes o perturbadoras.

Las particulares sensibilidades de las personas adoptadas – ya sea la impresión de vacío interno, la búsqueda de la construcción de una identidad, la vergüenza de haber sido abandonada, o el miedo al rechazo que hace que sus vínculos y apegos sean más complejos – pueden también reactivarse mediante la revelación. Efectivamente, una persona adoptada podría sentirse un instrumento en las confusas historias de los demás actores en su historia. Muchas personas adoptadas se encuentran en un conflicto de lealtad, el cual, con toda razón, ya no quieren en su vida. Otras sienten una presión psicológica por parte de integrantes de su familia biológica, familia adoptiva o incluso de parte de otras personas involucradas en la adopción. Todas están a la espera de un veredicto y que la persona adoptada escoja un lado, como si ellas pudieran expresamente determinar quién tiene la culpa, quién es la víctima, quién es bueno o quién es malo; como si, una vez más, debieran poner sus necesidades a un lado para no decepcionar, no ofender y no volver a ser rechazadas. Todas estas personas piden a las personas adoptadas que apacigüen las injusticias y los sufrimientos de otros, cuando sobre todas las cosas, están intentando curarse a sí mismas.

De cara a poder apoyar a una persona adoptada que se encuentra atrapada en este torbellino cognitivo y emocional, los profesionales o las terceras partes que cuidan de ella deben ser particularmente sensibles a la hora de atender estas cuestiones tan íntimas y personales. Las personas adoptadas deben de ser capaces de enfocarse en sus propias necesidades y de permitirse integrar una historia de vida de manera pacífica, incluyendo las partes más difíciles y dolorosas.

3.4. TERCERA PREGUNTA: ¿QUÉ ENFOQUES PSICOTERAPÉUTICOS PUEDEN AYUDAR A UNA PERSONA ADOPTADA A PROCESAR, Y LUEGO INTEGRAR PSICOLÓGICAMENTE, TODA ESTA INFORMACIÓN PERTURBADORA DE UNA MANERA CONSTRUCTIVA Y SIGNIFICATIVA?

De conformidad con la psicología humanista – la teoría del apego y el conocimiento del tratamiento para tratar el shock post-traumático, mientras más una persona es capaz de entender cómo integrar, de manera coherente y con una narrativa tranquila, todas las piezas de su historia, mejor podrá funcionar, de manera sólida, y estará mejor equipada para vivir en paz. Los y las psicoanalistas hablan de la integración de todas las partes o estados de “id”. Para que esto suceda, todas las personas deberán, entre otras cosas, calmar sus desórdenes emocionales causados por eventos difíciles, y dar sentido a las relaciones significativas de apego en su

historia de vida. Construir seguridad emocional es el trabajo de toda una vida, adquirir herramientas cognitivas, construir una identidad social, y desarrollar talentos, con el fin de encontrar, finalmente, un sentido profundo de satisfacción en la vida.

Los eventos traumáticos debilitan esta auto-construcción. Mientras no sea asimilado, un evento traumático permanece en el banquillo, encapsulado en una “tierra de nadie” neurológica. El cerebro no es capaz de aliarse con imágenes perturbadoras, sentimientos desagradables, o calmar emociones y pensamientos intrusivos. A pesar de los esfuerzos cognitivos, las personas a veces fallan en registrar el pasado e identificar un sentido útil al presente.

He desarrollado un enfoque psicoterapéutico muy personal para acompañar a las personas adoptadas, los niños, niñas y adolescentes, y las personas adultos, que se enfrentan con problemas de integración, el cual llamo las “cintas de la vida para volver a unir”. Es una combinación de los siguientes enfoques psicoterapéuticos:

- el Proceso de Desensibilización y Reprocesamiento por Movimientos Oculares (EMDR, por sus siglas en inglés), y su protocolo de tratamiento para adultos de Francine Shapiro¹⁵⁰;
- el Protocolo EMDR para niños y niñas de Joan Lovett¹⁵¹;
- el tratamiento de envenenamientos psicológicos y traumas tempranos de Jacques Roques¹⁵²;
- la Integración del Ciclo Vital de Peggy Pace¹⁵³;
- la Terapia de Impacto de Ed Jacobs y Daniel Beaulieu¹⁵⁴;
- todas junto con mis propias herramientas sobre parentalidad adoptiva (*Adopteparentalité*): las cintas de seda multicolores¹⁵⁵.

Paso 1: Hacer una cronología de vida

Comienzo pidiendo a la persona que me escriba la cronología de su vida¹⁵⁶. Por cada año, debe indicar un evento reconfortante, positivo y agradable, pero también uno difícil, un mal recuerdo consciente, ya sea de la época o uno del cual se enteró recientemente.

Paso 2: Escribir cada evento en las cintas

La persona escoge un color para los eventos positivos y otro para los eventos difíciles, por ejemplo, la cinta azul representa los recuerdos agradables y la cinta roja los dolorosos. Las cintas deben ser de aproximadamente 15 centímetros de largo. Cada cinta representa un año de vida. Así, una persona con 25 años de vida tendrá 25 cintas azules y 25 rojas. Junto al año, se escribe una palabra que evoque el recuerdo.

Como sucede con todas las recetas, las cintas se dejan a un lado para ponerlas todas juntas más adelante!

Paso 3: Identificar y tratar los aspectos post-traumáticos

De esa lista, la persona identifica los eventos o la información que le causan más descontrol¹⁵⁷. Es muy importante tomar en cuenta que el tener revelaciones perturbadoras durante la búsqueda de orígenes, puede causar el síndrome de estrés post-traumático. La persona puede presentar manifestaciones de ansiedad, pensamientos y sentimientos negativos, pesadillas recurrentes y angustia, afectando la manera en que funciona normalmente.

¹⁵⁰ Shapiro, F (2005). *The Breakthrough “Eye Movement” Therapy for Overcoming Anxiety, Stress, and Trauma*. Nueva York, EE.UU.: Basic Books.

¹⁵¹ Lovett, J (2007). *Small Wonders: Healing Childhood Trauma With EMDR*. Nueva York, EE.UU.: FreePress.

¹⁵² Roques, J (2004). *EMDR: une révolution thérapeutique*. Paris, Francia: Desclée-Bouwer/Méridienne.

¹⁵³ Pace, P (2014). *Lifespan Integration – Connecting Ego States Through Time*. EE.UU.: Eirene Imprint.

¹⁵⁴ Jacobs, E (2006). *Impact Therapy: The Courage to Counsel*. Nueva York, EE.UU.: Routledge.

¹⁵⁵ Lemieux, J (2013). *La Normalité adoptive: Les clés pour accompagner l'enfant adopté*. Montreal, Canadá: Québec-Amérique.

¹⁵⁶ *Supra* 153.

¹⁵⁷ Se trata de identificar las metas y cogniciones negativas del protocolo de tratamiento del EMDR.

Por definición, un evento traumático no está integrado, porque el cerebro de la persona no es capaz de procesar correctamente la información y almacenarla sanamente en su “base de datos”. Cuando menciona este trauma, las perturbaciones emocionalmente intrusivas y seriamente desagradables entran en conflicto con los pensamientos cognitivos asociados. Una mujer adoptada una vez me dijo, por ejemplo: *“[c]omo adulta, entiendo que mi madre biológica tuvo razones de peso para aceptar dinero a cambio de su firma, pero no puedo parar de sentirme dolida en lo más profundo y pensar que fue mi culpa. Si hubiera sido más bonita, más callada, más fácil, tal vez ella habría escogido quedarse conmigo”*.

Paso 4: Avanzar hacia los objetivos de tratamiento con el fin de cambiar las cogniciones negativas en cogniciones positivas

El objetivo del tratamiento EMDR es modificar las cogniciones negativas y calmar las perturbaciones físicas y emocionales. Por ejemplo, el dolor de *“es mi culpa”*, que la persona siente en el estómago, acompañado de dolor y rabia, será tratado correctamente cuando se convierta en la cognición de *“yo era solo un pequeño bebé y no tengo responsabilidad sobre lo que me pasó”*. El dolor en el estómago será entonces remplazado por una sensación de calma y una reconfortante emoción positiva. La cognición negativa de *“soy una mala persona en no cuidar a mi familia biológica”* podría convertirse en *“no soy la responsable de los sufrimientos del mundo”*.

Paso 5: Aplicar el Protocolo de Integración del Ciclo Vital

Este paso consiste en evocar, cronológicamente, un recuerdo agradable y uno perturbador por cada año de vida. Este es un tipo de barrido cognitivo – emocional y sensorial. Sin necesidad de repasar detalles, el terapeuta ayuda a la persona a enfocarse, repensar, y visitar varias veces los recuerdos de su vida. Para hacerlo, la persona debe cerrar los ojos en un estado completamente consciente, desde donde será guiada por su terapeuta, mediante instrucciones vocales.

La particularidad de mi enfoque es que, entre cada uno de los barridos, yo invito a la persona a ver y tocar cada una de las cintas. Conforme va progresando, la persona adoptada es capaz de juntar recuerdos agradables y desagradables en un año específico, hacer un nudo con ambas cintas, combinándolas de manera paralela.

El objetivo último es que, al final del proceso, la cinta azul y la roja que corresponden a cada año, estén una encima de la otra. De esta manera, cada ensamblaje (compuesto de una cinta azul y una roja) se une a otro, uno tras otro, de manera cronológica, año por año. Para algunos años, la integración de algunos recuerdos aparecerá más difícil que para otros. ¡La paciencia y la empatía son esenciales!

Paso 6: El propósito del ejercicio

Cuando una persona junta las dos cintas para cada año, debe, con la presencia comprensiva del terapeuta, juntar todos los años, en orden cronológico, para asegurar que esté tranquila física y emocionalmente.

El resultado final será una “línea de vida” en donde se integran y juntan cronológicamente los eventos agradables con los desagradables. Las cintas, al igual que las personas, forman un todo coherente. La persona adoptada puede verlo y tocarlo con calma, y sin sentir perturbaciones invasivas o desagradables.

LA HISTORIA DE UNA PERSONA ADOPTADA

Fue justo al final de este proceso con las “cintas de la vida para volver a unir” en donde realmente entendí que mi madre adoptiva no podría reparar lo que había sucedido antes de mi adopción, aún con todo el amor del mundo. No era su culpa, ni su responsabilidad. Tampoco era la culpa de mi madre biológica, quien quedó embarazada a los 16 años en la “Época Oscura” de Quebec. Ni tampoco fue culpa de las monjas quienes, de conformidad con la mentalidad de la época, estaban ansiosas por encontrar familias para los niños y niñas abandonados, quienes estaban llenando las casas cuna. Tampoco fue mi culpa, una pequeña recién nacida. Ninguna de mis características, ni de mis acciones, pudo haber influido en lo que me pasó.

Comprendí, realmente sentí en lo más profundo, que, efectivamente, éramos cuatro mujeres unidas por un extraño destino común, en un determinado momento, y con los estándares y costumbres de la época, un destino en donde las cuatro hicimos lo mejor que pudimos. Muchas cosas que pudieron haberse arreglado, no sucedieron, eso es todo. Finalmente encontré paz con todos los aspectos de mi historia. Me quedo con esta muy larga manualidad de cintas. En mis momentos de conflicto, las saco de mi caja de joyas. Me tranquiliza.

Louise, 63 años, nacida y adoptada en Quebec.

3.5 CONCLUSIÓN

La información sobre una historia biopsicosocial, sea esta legítima o ilegal, no es el único factor que influye en la construcción de la identidad de una persona adoptada. No obstante, es la principal pieza del rompecabezas que una persona adoptada debe juntar para consolidarse como individuo.

Mi experiencia profesional me ha llevado a creer que las revelaciones de una adopción ilegal no producen reacciones emocionales, las cuales se diferencian de revelaciones de otro tipo. Sin embargo, es esencial que los profesionales tomen en consideración ciertas características de la normalidad adoptiva, con el fin de comprender mejor cómo, algunas revelaciones sobre la historia de las personas adoptadas, sean las que sean, pueden llegar a desestabilizarlas.

Independientemente de la naturaleza de estas revelaciones, el apoyo psicoterapéutico debe estar enfocado en aliviar los traumas pasados y presentes, para que, con ello, la persona adoptada pueda acomodar fácilmente estos hechos en su propia historia.

Espero que las historias que he presentado, así como las herramientas que utilizo, los anime, como profesionales de la adopción, a ser compasivos y creativos en la búsqueda de enfoques innovadores y comprensivos; como guardianes de la resiliencia de las personas afectadas, debemos generar conciencia sobre la importancia de obtener, en nuestras prácticas profesionales, una visión más amplia de lo que es la normalidad adoptiva.

Johanne Lemieux ha sido trabajadora social por 30 años y psicoterapeuta en Quebec desde hace 15 años. Se ha especializado en adopción nacional y en AI, así como en el tratamiento de las dificultades de apego y el síndrome de estrés post-traumático. Divide su tiempo entre intervenciones clínicas y psicoterapéuticas en su práctica privada en el Bureau de Consultation en Adoption de Québec, así como capacitando madres, padres y profesionales en Canadá y Europa en colaboración con la organización Le Monde est ailleurs. Ha sido ponente, capacitadora y creadora del enfoque psicosocial ©Adopteparentalité, y autora de diversos trabajos sobre adopción. Sírvase contactarla en bcaq@videotron.ca y/o mediante su perfil de Facebook.

TESTIMONIO PERSONAL: LA IMPORTANCIA DEL REGISTRO DE NACIMIENTO

Adoptado de la India a los Países Bajos, el testimonio de Anand Kaper demuestra cómo la falta de registro de nacimiento – una violación a los derechos humanos – tiene como consecuencia frustraciones y prácticas de adopción sospechosas.

Cada vez que el avión aterriza en el suelo de la India, me siento nuevamente en casa. Este sentimiento aumenta cada vez que regreso. Cada vez que voy, camino a través de las concurridas calles de “Maximum City”¹⁵⁸ Mumbai, y mirando a todas esas personas, me pregunto si alguna de ellas es un miembro de mi familia. Durante las últimas semanas, he visitado varias veces el orfanato de donde me adoptaron. Una y otra vez, les he pedido información sobre mi familia biológica. Al día de hoy, los expedientes del centro permanecen cerrados para mí y otras personas adoptadas.

BUSCANDO LA VERDAD

Según mis papeles de adopción, nací en el Hospital Habib, de Dongri, Mumbai, el 9 de octubre de 1976. El nombre del hospital aparece en la declaración jurada de Shradhdhanand Mahilashram, el hogar donde me entregaron con seis días de vida. En 2002, visité el Hospital Habib, estuve revisando sus expedientes, y encontré que dos niños habían nacido el 9 de octubre de 1976, un niño y una niña. Según lo que establecía la declaración jurada, esta información era presuntamente mía. También encontré un nombre, una dirección e información de una mujer quien supuestamente dio a luz (¿mi madre?) y del nacimiento de su hijo (¿yo?).

Algunos años después, volví a revisar esta información. También visité las oficinas de la Corporación Municipal de Brihan Mumbai. Descubrí que la niña, que también había nacido ese día, había sido registrada por el hospital, pero el niño no. De conformidad con la legislación de la India, el registro de nacimientos y fallecimientos es obligatorio y el mismo debe realizarse ante autoridades competentes¹⁵⁹. Entonces, ¿por qué no registraron al niño?

Al parecer, muchos de los niños y niñas adoptados no cuentan con registro de nacimiento, aun y cuando nacieron en hospitales u hogares para madres. Es decir, oficialmente, no existimos. Entonces, ¿cómo pudimos ser adoptados a través de una orden judicial y una sentencia? Además, ¿cómo pudimos salir del país con un pasaporte de la India?

Con base en una investigación exhaustiva y la ayuda de algunas personas locales, encontré a un hombre que vive en la dirección que estaba en los expedientes del Hospital Habib. Este señor me dijo que tuvo tres hermanas, pero ninguna de ellas dio a luz en 1976. Según él, la dirección que yo tenía era correcta en todos los detalles, pero el nombre debía ser falso. Me contó la historia de una niña de su barrio que se embarazó, y me contó que los vecinos de al lado tenían huéspedes de paga provenientes de toda India. Si esto era cierto, entonces encontrar a mi madre era imposible. Con esto en mente, me di cuenta que no me estaba acercando.

LAS VERDADES AUSENTES DETRÁS DE LOS PAPELES OFICIALES DE ADOPCIÓN

De vuelta en el Hospital Habib, compartí mis experiencias con la persona encargada, la Señora Razia. Ella me dijo que, hoy en día, todavía se aceptan mujeres que no cuentan con ningún tipo de identificación. Esto significa

¹⁵⁸ Mehta, S (2004). *Maximum City – Lost and Found*. Nueva York, EE.UU.: Vintage.

¹⁵⁹ Véase: *Registration of Births and Deaths Act*, Ley No. 18 de 1969, http://www.delhi.gov.in/wps/wcm/connect/DOIT_DES/des/home/facts+about+births+and+deaths+registration/registration+of+births+and+death+act+1969+delhi.

que una mujer, que quiere dar a luz de manera anónima, puede hacerlo sin nunca revelar su verdadero nombre. En caso de que se mantuviera algún expediente, las personas adoptadas deben cuestionar si esta información es correcta, y aún así, nada está cambiando.

Aún hay más¹⁶⁰. El Hospital Habib es un hospital musulmán. Dentro de los expedientes que encontré en el Hospital Habib, también había información que indicaba que, presuntamente, la mujer que me dio a luz pertenecía a la Comunidad Musulmana Khoja (Musulmanes Aga Khan). Dado que la legislación de la India no permite a los musulmanes adoptar, ni que los niños y niñas musulmanes sean adoptados, pareciera que no había ninguna disposición jurídica para que ese niño fuera dado en adopción. Fui abandonado en un ashram hindú (Shraddanand Mahilashram), que fue donde posiblemente me nombraron Anand. Anand es un nombre hindú, así que presumo que no fue el nombre que mi madre había escogido.

LA FALTA DE APOYO DE LAS AUTORIDADES

Intenté obtener ayuda por parte de la *Central Adoption Resource Authority* (CARA) en Delhi. CARA es una entidad autónoma del Ministerio de las Mujeres y del Desarrollo Infantil, que funciona como Autoridad Central para las adopciones de niños y niñas de la India, con un mandato para monitorear y regular tanto las adopciones nacionales como internacionales. Contacté a CARA para que me apoyara a buscar a mi familia biológica, pero al igual que las agencias de adopción y otras organizaciones involucradas en los procesos de adopción, no son muy entusiastas respecto de las personas adoptadas que se les acercan con preguntas sobre su pasado.

Aún y cuando CARA quiere apoyar a las personas adoptadas, no saben cómo, ya que tienen que seguir sus propios lineamientos. CARA tiene unos lineamientos escritos en materia de adopción¹⁶¹. En estos lineamientos, se dedica un pequeño párrafo a la búsqueda de orígenes. Sin embargo, el derecho de la persona adoptada a conocer sus orígenes viene después del derecho de la familia biológica a su privacidad.

No obstante, estos lineamientos son sujetas a múltiples interpretaciones. Si sí o no la agencia de adopción pone a disposición la información depende de cómo interpreta los lineamientos de CARA. Algunas agencias escogen no dar a conocer información, basándose en los lineamientos. Sin embargo, muchas otras no ocultan información a las personas adoptadas, con base en los mismos lineamientos. Esta diversidad de puntos de vista y prácticas no facilita esta cuestión para las personas adoptadas.

Los lineamientos de CARA – en particular el párrafo sobre los orígenes – no cumplen con las convenciones internacionales, como el Convenio de La Haya de 1993 y la CDN. Los términos del Artículo 30 del Convenio de La Haya de 1993 sugiere que las personas adoptadas deberían, en principio, tener el derecho a recibir la información completa sobre su historial biológico¹⁶². Los lineamientos de CARA también son utilizados como excusa para que las autoridades de la India, que estuvieron involucrados en procesos de adopción, puedan mantener la información inaccesible a las personas adoptadas. En la CDN, se establece que las personas adoptadas tienen el derecho, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres biológicos¹⁶³.

¹⁶⁰ Bhargava, V (2005). *Adoption in India: Policies and experiences*. Nueva Delhi, India: SAGE Publications.

¹⁶¹ Véase: *Guidelines Governing Adoption of Children, 2015*, Central Adoption Resource Authority, <http://latestlaws.in/wp-content/uploads/2017/01/Guidelines-Governing-Adoption-of-Children-2015-PDF.pdf>.

¹⁶² Véase: Artículo 30 del Convenio de La Haya de 1993: "(1) Las autoridades competentes de un Estado contratante asegurarán la conservación de la información de la que dispongan relativa a los orígenes del niño, en particular la información respecto a la identidad de sus padres así como la historia médica del niño y de su familia. (2) Dichas autoridades asegurarán el acceso, con el debido asesoramiento, del niño o de su representante a esta información en la medida en que lo permita la ley de dicho Estado".

¹⁶³ Véase: Artículo 7 de la CDN: "El niño será inscripto inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos".

FRUSTRACIONES Y RECOMENDACIONES

En la India, la mayoría de las personas que trabajan en esas agencias de adopción que visité, dicen a las personas adoptadas cómo asumir la adopción: todavía les dicen a las personas adoptadas que tenemos que ser felices, disfrutar de la vida, que fuimos rescatados y que somos muy afortunados por haber crecido en una familia, de no mirar hacia atrás sino hacia adelante. Esta perspectiva de la adopción no sólo se da en India, sino que hay historias que demuestran que esta es una visión compartida en muchos países en el mundo. Nuestra opinión y nuestros sentimientos sobre las pérdidas existenciales no parecen ser importantes.

CARA debería establecer un departamento específico para la búsqueda de familias biológicas. Estoy seguro de que, en el futuro, va a ir aumentando el número de búsquedas de familias biológicas por personas adoptadas. El Gobierno de la India no está listo para esto, no tiene la fuerza de trabajo para enfrentarlo y, más importante aún, no saben cómo tratar esta cuestión.

Como el antiguo Presidente de *Kiran* – una asociación neerlandesa para personas adoptadas de la India – y como miembro del Consejo Directivo de *United Adoptees International* (UAI), conozco muchas personas adoptadas que quisieran buscar a su familia biológica. La mayoría no sabe por dónde empezar. Se debería alentar la búsqueda, pero necesitamos ayuda para ello. En 2015, visité la Ministra de las Mujeres y del Desarrollo Infantil, la Sra. Maneka Ghandi. Durante nuestra conversación, estuvo claro que ella parecía apoyar los esfuerzos de búsqueda de familias biológicas por parte de personas adoptadas. Esto parece ser un gran paso hacia adelante, el cual podría resultar en un cambio de política en materia de búsqueda de familias biológicas.

Mientras tanto, desde UAI, seguiremos luchando por los derechos y las necesidades de las personas adoptadas y levantaré mi voz, porque creo que la voz de las personas adoptadas tiene que ser escuchada.

Anand Kaper fue adoptado en la India (nacido en 1976 en Mumbai, India), y vive en los Países Bajos. Es miembro del Consejo Directivo de *United Adoptees International*, una fundación con base en los Países Bajos, que trabaja por los derechos y las necesidades de las personas adoptadas adultas. Anand viaja a menudo a la India para hablar con CARA de la cuestión de las personas adoptadas, así como con agencias de adopción y otras organizaciones involucradas en las adopciones. En la Tercera Reunión Internacional sobre Adopción (Delhi, 2013), representó a las personas adoptadas con un discurso en donde resaltó sus derechos y la necesidad de poder buscar a sus familias biológicas. Vive con otra persona adoptada de la India y es padre de dos hijos.

TESTIMONIO PERSONAL: ROBADA A MI MADRE EN PERÚ Y ADOPTADA EN FRANCIA

En esta contribución, Céline Giraud, Presidenta de *La Voix des Adoptés*, primero describe su pasado y, después, la manera en la que respondió a las prácticas ilegales a través de un libro y estableciendo una red de personas adoptadas en Francia.

Las irregularidades en los procedimientos de adopción son un fenómeno que siempre ha existido y, en los próximos años, tenderá a ser un fenómeno conocido también por las propias personas adoptadas. En este sentido, es importante considerar dos aspectos: ¿cómo apoyar a una persona adoptada y a su familia a lidiar con este descubrimiento? y ¿cómo establecer soluciones y buenas prácticas consistentes con el respeto a sus derechos e intereses?

PREGUNTAS NATURALES

¿Quién soy? ¿De dónde vengo? ¿Quién es esta persona que me tuvo en su vientre? ¿Quiénes quizás la apoyaron – o no? ¿Me parezco a ella, él, ellos? ¿Por qué? ¿Por qué yo?

Para nosotras, las personas adoptadas, el reflexionar sobre nuestros orígenes es sano y natural. A cualquier edad y sin importar que fuerte sea el vínculo con nuestros padres adoptivos, este tipo de preguntas siempre vienen, nos intrigan y alteran nuestro bienestar.

Cada una de nosotras reacciona de manera diferente a estas preguntas. Mientras algunas personas adoptadas deciden no hacer nada al respecto, para otras personas, es solo el comienzo de un verdadero viaje hacia la búsqueda de orígenes, una trayectoria larga y en muchas ocasiones peligrosa, como la que yo personalmente he experimentado.

Nací en Perú el 14 de julio de 1980. Mis padres adoptivos fueron a Lima a recogerme cuando tenía solo 16 días de nacida. Todos los procedimientos administrativos para poder regresar a Francia se hicieron muy rápido y, en septiembre de 1980, yo ya estaba en la región de París. Cuando era una niña, pensaba en estos orígenes desde lejos, era algo que me fascinaba y me asustaba a la vez. Sentía “miedo” porque reflejaba una clara diferencia con los de mis padres, a los que quería mucho, y a los que tanto quería parecerme; y “fascinación” porque ello representaba un verdadero misterio, una parte de mí que era desconocida, que alimentaba mi imaginación.

Con 20 años, di a luz a la pequeña Lisa, una niña muy deseada tanto por su padre como por mí. Ese mismo día, me vinieron a la cabeza un torbellino de preguntas que me llevaron a tener profundas reflexiones sobre mis orígenes. ¿Yo también había estado en un vientre? Nunca antes me había sentido tan cercana a esa mujer, mi madre biológica, como hasta ese momento: el día en el que yo misma me convertí en madre. No fue sino hasta tres años después que transformé todas esas preguntas en acciones. Tenía un expediente en el que mis padres habían guardado todo de manera muy cuidadosa. Es gracias a esos papeles que pude ubicar a mi madre biológica en Callao, cerca de Lima.

Desafortunadamente, la verdad acerca de mi pasado interrumpió cualquier felicidad que pude haber sentido aquel día: no fui abandonada, fui robada y una víctima de la trata de niños y niñas.

Muy pronto, mi madre biológica me contó una historia asombrosa.

Ella tenía 23 años. En aquella época, madre de una niña de tres años, fue abandonada por mi padre biológico y por su propia familia. Sin trabajo ni hogar, acudió a una asociación de beneficencia para madres solteras. Allí se encargaron de todo: cuidados médicos prenatales, transporte al hospital, parto... Pero el sueño rápidamente se convirtió en pesadilla. Mientras yo estaba en el cunero, ella salió a buscar alojamiento y fue allí cuando se dio cuenta de que, con solo dos semanas de nacida, estas personas quienes la habían ayudado, se habían ido conmigo y nunca las volvió a ver. Cada intento que hizo por contactarlas había fallado. Los traficantes se habían ido sin dejar una nueva dirección. En aquel momento, se dio cuenta del tamaño del engaño. Presentó una denuncia, pero nadie le creyó.

Un año después, fue contactada por la Policía, quien organizó una reunión y le pidió que identificara a su hija, yo, a partir de 30 fotos de bebés. Ella me reconoció y me señaló. La Policía le dijo entonces que acababan de dismantelar una red de trata de niños y niñas y que yo había sido adoptada en Francia. Yo, junto con otros 20 niños y niñas habíamos partido hacia Francia y los Países Bajos.

Ello llevó al encarcelamiento de los traficantes, una investigación policial, procedimientos judiciales, el juicio... Mi madre biológica dio seguimiento a todos los acontecimientos de cerca, los cuales aparecían en los encabezados de la prensa en Perú.

Cuatro años después, los traficantes fueron sentenciados. Mi madre biológica estuvo allí, aún con la esperanza de que se anunciara que yo sería repatriada a Perú. Los jueces dictaminaron lo siguiente: todos los niños y niñas se quedarían con sus familias adoptivas. Cada familia peruana recibiría una compensación financiera de PEN 50,000. Mi madre biológica comprendió entonces que no me volvería a ver, así como tampoco nunca vio ni un Sol de la famosa "compensación".

En cuanto a mis padres adoptivos, quisieron contactar a la agencia de adopción aprobada que usaron en aquella época. Enviaron una carta, pero nunca obtuvieron respuesta.

Así que yo fui a sus oficinas en París. Mis padres no fueron invitados a acompañarme. Los administradores de la asociación no negaron haber tenido conocimiento de la trata hace 23 años. No obstante, me preguntaron por qué quería saber esta información si había tenido "todo lo que necesitaba para ser feliz". Les pedí tener disponible esta información en caso de que las demás personas adoptadas, víctimas de los mismos traficantes, quisieran ver su expediente de adopción algún día. Fue un esfuerzo fallido.

Esta multiplicación de injusticias, mezclada con un manejo incompetente del "después", me hizo darme cuenta de que, detrás de estas escenas de adopción, había mucho trabajo por hacer.

Uno nunca está preparado para escuchar eso: ni nosotras, las personas adoptadas, ni los padres adoptivos, quienes creen que están criando a un niño o niña abandonado, y se ven a sí mismos "cómplices" del sufrimiento.

Ya que esto no me destruyó, decidí que me haría más fuerte.

Primero, decidí no quedarme callada. Las experiencias de las personas adoptadas pocas veces eran escuchadas, menos aún sus preocupaciones, su sufrimiento y sus emociones. Yo quería que nos escucharan. Por esa razón, fundé, junto con otra persona, *La Voix des Adoptés*.

PRÁCTICA PROMETEDORA: LA VOIX DES ADOPTÉS, UN LUGAR PARA QUE LAS PERSONAS ADOPTADAS PUEDAN COMPARTIR EXPERIENCIAS, SER ESCUCHADAS Y OBTENER APOYO

La Voix des Adoptés nació en 2005, un año después de mi primer viaje a Perú. Se expandió a seis grandes ciudades francesas (París, Lille, Rouen, Nantes, Lyon y Toulouse). Funciona diariamente gracias al trabajo de alrededor de 30 voluntarios y voluntarias, quienes organizan y facilitan diferentes actividades.

El objetivo de esta asociación es, primordialmente, dar voz a las personas adoptadas. Cumplimos con cuatro lineamientos:

- el intercambio de experiencias y compartir entre personas adoptadas (y otras personas interesadas en la adopción);
- la colaboración con profesionales de la adopción (trabajo, reflexión...);
- el apoyo a las personas adoptadas en la búsqueda de orígenes; y
- la sensibilización sobre la necesidad de adopciones éticas y legales.

Muy al inicio, a través del contacto con cientos de personas adoptadas, nos dimos cuenta de que apoyarlas era un proceso que debería ser reconocido como seguimiento post-adoptivo.

La búsqueda de orígenes siempre es una marea emocional. Empezando con las preguntas, que están dentro de todos nosotros... ¡y son muchas! No obstante, al final, hay muy pocas personas con quienes se puede abordar este tema tan delicado e íntimo. Desde hablar con los padres, sabemos que no es algo fácil en todas las familias. El acceso a la información no siempre es fácil en relación con todos los expedientes, y varía según el país de origen, cada uno con su manera de funcionar. Además, está el problema del idioma como un reto adicional.

La Voix des Adoptés – al crear espacios para el intercambio, la reflexión y la escucha – se compromete a apoyar a las personas adoptadas, quienes quieren hablar libremente sobre sus experiencias o temas tan variados como lo son los sentimientos de abandono, la diferencia, el diálogo con sus familias, los orígenes, la crianza... La confrontación de los diferentes caminos, cada uno con su propia historia, es representativa de la diversidad que caracteriza a las personas adoptadas. Al mismo tiempo, los sentimientos, las emociones y las preocupaciones que tienen en común, tienden a acercarlos de manera innegable.

De vez en cuando, sucede que conoces a personas adoptadas cuyos expedientes cuentan con irregularidades. A veces, la persona adoptada no se da cuenta de ello. Otras veces, la persona sabe que algo no está bien. En esos momentos específicos, siempre me hago la misma pregunta: ¿qué herramientas tengo para apoyarla?

Actualmente, después de 10 años de haber fundado la asociación, y con muchos años en contacto con personas adoptadas, me atrevería a resaltar dos puntos basados en mi experiencia:

- El número de personas adoptadas afectadas por irregularidades aumenta significativamente cada día. Esto es lógico porque el primer grupo de personas adoptadas durante los gloriosos 30 años de la adopción (de finales de los 1970 a los años 2000) ha alcanzado la edad adulta y está buscando sus orígenes. Estadísticamente, esto es normal. Mientras más personas adoptadas busquen sus orígenes, más probable es encontrar casos “irregulares”.

- Para aquellos casos en donde se probó el abuso, actualmente no hay ofertas de acompañamiento a las víctimas, ninguna forma de apoyo, ni recurso legal.

¿CÓMO DEBERÍA NUESTRA ASOCIACIÓN MANEJAR ESTA SITUACIÓN?

Puesto que, por el momento, no existe ninguna solución al problema, estamos intentando encontrar respuestas de antemano. Desde reuniones que específicamente aborden el tema de la búsqueda de orígenes, parece esencial mirar desde donde empieza una persona adoptada. ¿Idealiza su proyecto? ¿Ya tomó decisiones en relación con los diferentes posibles escenarios? ¿Ya desarrolló un proyecto? La experiencia de aquellas personas que ya lo han hecho normalmente ayuda a aquellas que están iniciando su proceso, les ayuda a preguntarse las preguntas correctas y a visualizar los siguientes pasos de manera realista.

Un peligro más común es sólo considerar lo positivo. Aún en aquellos casos en donde aparentemente no hay ningún abuso, sabemos que, debido a nuestra condición de persona adoptada, el origen de la separación de nuestra familia biológica siempre será un elemento trágico. Los orígenes son siempre dolorosos y tocar esa herida es peligroso.

Por ello, un apoyo constante durante este proyecto se lleva a cabo mediante la preparación. Si bien no se pueden prevenir descubrimientos desagradables, por lo menos tiene el mérito de avisar la posibilidad de su existencia, aunque solo sea de manera limitada.

Las irregularidades pueden ser numerosas: abuso de la vulnerabilidad de la madre biológica (o la familia), creación de documentos falsos, implicación de un organismo acreditado de adopción o de un abogado a cargo del proceso, mentiras, mayor o menor conocimiento por parte de los padres adoptivos del robo de su hijo o hija adoptivo, etc. Finalmente, independientemente de la naturaleza de las irregularidades, esto no es, como tal, una adopción.

La adopción debe tener como único inicio el consentimiento claro de una mujer (si está sola) o una pareja de abandonar a su hijo o hija, después de que las autoridades competentes hayan buscado opciones de acogimiento dentro de la familia extendida y, si esto no fue posible, hayan intentado el acogimiento del niño o niña con una familia en el país de origen (de conformidad con el principio de subsidiariedad). Una adopción que se realiza en el marco de estos principios también implica que los orígenes del niño o niña, cuando sean conocidos, sean plasmados en su expediente – no hablamos aquí de los niños y niñas nacidos “*sous X*” (anónimamente) en Francia, para los cuales el procedimiento es diferente, ni de los niños y niñas abandonados, respecto de los cuales se desconocen sus antecedentes.

En un mundo ideal, ¿qué buena práctica quisiéramos ver puesta en práctica en caso de que se demostrara un abuso, ya sea inmediatamente o mucho tiempo después de la adopción?

PERSPECTIVA JURÍDICA

En primer lugar, es hora de que el acceso a la información personal (nombre de los padres, contexto, lugar y fecha de nacimiento...) y la información biográfica sean accesibles a la persona adoptada y a su familia adoptiva, de manera formal. Es importante que todos los países de origen cultiven un pensamiento común y operen sobre la misma base.

La transparencia del procedimiento debe ser una prioridad.

En casos en los que se han demostrado abusos, será preferible hablar de los hechos. Aún y cuando ello pueda ser perturbador, los abusos existen y existirán en muchos expedientes de adopción. Luego, es importante reconocer el estatus de “víctima” a aquellas personas que sufrieron abusos; sin duda para la persona adoptada pero también para la familia adoptiva, cuando se considere apropiado.

Todo ello contribuye al reconocimiento de la verdad – una verdad que no se aleja de nuestra mente, una verdad innegable.

En segundo lugar, debemos contar con la disponibilidad de un recurso de reparación. Si la persona adoptada o su familia desean hacerlo, deberán poder acudir ante las autoridades competentes para promover su caso ante el tribunal, iniciar acciones penales en contra de los responsables y obtener compensación. Deben entonces existir los medios para establecer la responsabilidad de todos aquellos involucrados (intermediarios, trabajadores sociales, organizaciones...) (véanse *Consideraciones jurídicas (Capítulo 2)* y *Consideraciones políticas (Capítulo 5)*).

El país de recepción y el de origen deberían tener servicios dedicados que trabajen de manera conjunta y coordinada los casos relevantes y de conformidad con sus respectivas legislaciones (véase *Consideraciones políticas (Capítulo 5)*).

El respeto a nuestros derechos debe ser prioritario frente a los vacíos jurídicos que existen a la fecha.

PERSPECTIVA PSICOLÓGICA

Una vez que salgan a la luz los hechos, es indispensable ofrecer apoyo psicológico de manera gratuita tanto a la persona adoptada como a los padres adoptivos. Nadie sale ileso de una búsqueda de orígenes. Aún y cuando resulta en reuniones felices con la familia biológica, el “después” es normalmente complicado de manejar. La persona adoptada debe lidiar con dos familias y muchas veces enfrenta preguntas de su propio entorno. Cuando se trata de una adopción “irregular”, está claro que ello es aún más complicado. El lugar que tiene cada quien no es tan obvio y la duda suele colarse. Si el círculo familiar y las relaciones son sólidas, hay buenas posibilidades de que continúe de esa manera. Las relaciones pueden incluso fortalecerse. Sin embargo, si existiese alguna fragilidad, ¡hay grandes riesgos de que se desenvuelvan rupturas de estos desarrollos!

Los padres adoptivos – víctimas de abuso que lo descubren más tarde – se torturan con el sentimiento de culpa en relación con la familia biológica, e incluso pueden sentirse incómodos con su hijo o hija. ¿Cómo no nos dimos cuenta?

Uno de los casos más perturbadores es cuando la persona adoptada tiene conocimiento de que los padres adoptivos sabían...Desafortunadamente, debemos hablar de ello cuando eso sucede.

Es importante enfatizar que, una vez que los hechos de abuso se descubren, no nos referimos a la historia de la familia. No obstante, hablar con los especialistas sobre ello podría ayudar tanto a las personas adoptadas como a sus familias, ya que normalmente ambas son víctimas en este tipo de abuso.

Debe ofrecerse también apoyo psicológico a la familia biológica, ya que también es víctima.

PERSPECTIVA ÉTICA

Hay varios caminos para otras soluciones éticas...

En el caso de que se hubiere demostrado un abuso, y la persona adoptada aún es muy joven como para darse cuenta, la verdad debe mantenerse en el expediente y permanecer disponible por si algún día desee consultarlo. Los padres, si bien tienen conocimiento, no necesariamente deben ser los custodios de esta información, de cara a evitar el riesgo de que el niño o niña lo encuentre y se entere de dichos abusos de manera brutal. En caso de que, posteriormente, la persona adoptada expresara su deseo de conocer sus orígenes, este proceso deberá llevarse a cabo muy cuidadosamente.

En caso de que la verdad se descubra más adelante en la vida, la persona adoptada será para entonces un adulto responsable de sí mismo. Nadie decide por ella, y toma sus propias decisiones. Se deben asignar recursos para que esta persona reciba apoyo, respuesta y reparación, pero obviamente la cuestión de vivir o no con su familia biológica o adoptiva ya no se plantea.

¿Qué pasa entonces con aquellas situaciones en donde los abusos se descubren poco tiempo después de finalizar la adopción? Este fue mi caso, en donde el juicio a los traficantes se llevó a cabo solo cuatro años después de mi adopción. ¿Cómo deben entonces actuar las distintas partes en todos los niveles? ¿Cómo se supone que deben comportarse las familias biológicas y adoptivas? Ya que, en este punto, deben tomarse decisiones que afectan a la persona adoptada, quien es todavía menor de edad.

Para ello, debemos confiar en la inteligencia de las personas en el entorno del niño o niña, quienes se ven a sí mismos en una situación sin precedentes.

Por un lado, la familia biológica – víctima de abuso – reclama al niño o niña y lo o la quiere de regreso.

Por otro lado, la familia adoptiva, quien ha tenido a su cargo al niño o niña por meses o años y con quien ya tiene un fuerte apego.

En medio de este conflicto, el niño o niña, normalmente bien integrado en la familia adoptiva, habiendo encontrado estabilidad emocional y material, pero cuyos derechos no fueron respetados.

¿Con quién debe ir? ¿Con quién debe vivir? ¿Quiénes son sus padres? Según la justicia, ¿quiénes son sus padres?

Buscar una respuesta a tantas preguntas es un reto, debido a que enfrentamos situaciones reales de conciencia, dilemas y cuestiones humanas que solo la justicia puede resolver. El sentido y la voluntad de cada una de las personas que buscan el interés superior del niño o niña será esencial para encontrar soluciones.

Porque no hay ninguna respuesta estándar. Cada caso es único.

El período en el cual se descubren los abusos será un factor determinante.

En el peor de los casos, las dos familias se dividirán, poniendo en riesgo la estabilidad del niño o niña.

En el mejor de los casos, juntas, podrán encontrar la mejor solución para el niño o niña.

La justicia debe reflexionar sobre el derecho de la familia biológica, quien nunca recuperará a su hijo o hija. ¿Es moralmente correcto decirles que la decisión de no regresarle a su hijo es definitiva y que debe aceptarla sin cuestionarla? Aún y cuando se defina que eso es lo mejor para el niño o niña, nos encontramos frente a una situación de sufrimiento e injusticia para una familia, quien nunca tuvo la oportunidad de decidir y quien está condenada a no ver a su hijo o hija crecer. Un poco de respeto y moralidad ya serían un gran avance.

En 2007, un periodista le planteó a mi madre adoptiva la siguiente pregunta: “Si usted hubiera sabido que su hija era robada ya estando en Francia, ¿que hubiera hecho?”

Respondió: “Si yo hubiera sabido, hubiéramos regresado a Céline. Nunca hubiera podido ser una madre feliz, sabiendo que su madre biológica sufría por su ausencia”.

El periodista luego le preguntó lo mismo a mi madre biológica: “¿Qué hubiera hecho si la madre de Céline la hubiera regresado? A lo que ella respondió: “Si la madre la hubiera regresado... Creo que no la hubiera recibido de vuelta. No habría querido que sufriera la pobreza en la que sus hermanos y hermanas vivían, no habría querido que sufriera las condiciones en las que vivíamos. Nadie va a poder darme su primera sonrisa, sus primeros pasos, sus primeros dientes... Pero estoy segura de que, con sus padres, habríamos encontrado una solución para que ella creciera con suficiente estabilidad emocional y material y que, al mismo tiempo, yo pudiera verla crecer”.

Ese día, comprendí que tenía dos madres.

CONCLUSIÓN

Ante tanto drama por el descubrimiento de abuso y de las anomalías en un expediente de adopción, deben plantearse preguntas jurídicas, psicológicas y sobre todo éticas por parte de todos los actores en los diferentes niveles. En todos los casos, el principal objetivo de un país es estar consciente de cómo debe apoyar al niño o niña, a la persona adulta y a las familias. Que salga o que ingrese al país, es responsabilidad de todos los organismos asegurar los derechos de los niños y niñas, y reparar esta tragedia, en la medida de lo posible. Esto solo puede ser logrado con la voluntad de reformar y, en el caso de las Als, tanto los países de origen como de recepción deben cooperar extensivamente para determinar el rol de cada uno. Las personas adoptadas – víctimas de abuso – y sus padres, deben tener la posibilidad de obtener apoyo psicológico gratuito, de cara a superar esta dura experiencia, junto con las familias biológicas en los países de origen.

Hoy en día, no podemos cerrar los ojos: en los próximos años, miles de personas adoptadas alrededor del mundo descubrirán los horrores en los contextos de sus procesos de separación de sus familias de origen. Necesitamos poder apoyarlas y poner en práctica soluciones concretas en respeto a sus derechos humanos.

*Céline Giraud, adoptada en Perú, casada, 35 años, madre de tres hijos. Es la co-fundadora y Presidenta de la asociación *La Voix des Adoptés*. Autora del libro *J'ai été volée à mes parents*. Dirige un servicio para personas en el Val d'Oise, Francia.*

TESTIMONIO PERSONAL: NACIDA EN LÍBANO Y ADOPTADA COMO “HUÉRFANA”

Dida Guigan ofrece un testimonio de su búsqueda por la verdad durante toda su vida, y de cómo logró reconstruir su identidad y establecer una ONG para otras personas con un pasado en Líbano.

Nací en Beirut en 1984 en el Hospital Rizk de Achrafieh.

En aquella época, la AI se estaba expandiendo rápidamente; históricamente, su desarrollo coincidió con el establecimiento del Mandato Francés poco después de 1960. Las hermanas religiosas de una institución católica fueron las primeras en asumir la responsabilidad de las adopciones al extranjero. Algunas monjas también eran parteras y asumían la custodia de los niños y niñas directamente desde el hospital. A la fecha, el Estado libanés apoya y legitima las adopciones privadas, tanto nacionales como internacionales, las cuales continúan bajo control eclesiástico.

Mi nacimiento fue registrado en el Hospital de Beirut, pero el certificado de nacimiento – requisito para obtener la nacionalidad libanesa y un documento oficial – no existe. Al mismo tiempo, una pareja franco-suiza fue informada de mi nacimiento por fax. Las monjas del hospital, con el apoyo de los doctores, me escondieron en el sótano del edificio por 10 días, el tiempo que le tomó a mi nueva familia llegar por mí.

Finalmente, salí del hospital con un certificado de nacimiento, el cual – a sugerencia de los doctores – establecía que mis padres adoptivos eran mis padres biológicos. Gracias a este documento falso, mi padre adoptivo se volvió mi padre biológico ante el Consulado francés de Beirut. Era época de guerra, el aeropuerto estaba cerrado, y la única manera de salir del país era por la vía marítima, de pequeño puerto en pequeño puerto, en Líbano y Chipre – una forma de trata *per se*, según mi padre adoptivo. Dice que incluso tuvo que forzar al encargado del bote a que abandonara la costa rápidamente. Desde Chipre, volamos a Suiza.

A partir de entonces, me convertí en Dida Guigan. Mis padres adoptivos no sabían que Dida era el apodo de su nueva amiga “Big Dida”, conectada con el hospital y quien había, de manera indirecta, avisado a mis padres de mi nacimiento. Ellos creían que era un verdadero nombre, y en la Embajada francesa, asumieron que era un nombre típico libanés. “Big Dida” era amiga de un colega profesional de mi padre. Este colega le había pedido “encontrar a un niño o niña”.

Recientemente, mi padre me dijo que se había escrito una declaración de abandono, la cual mi madre biológica retiró justo después de haberme encomendado. Aún ahora, después de múltiples discusiones con mis padres adoptivos, todavía no entiendo cómo fue que “Big Dida” notificó sobre mi nacimiento, y cómo es que parece que mi AI estuvo planeada incluso antes de que yo naciera y tampoco entiendo como fui declarada huérfana. Solo sé que “Big Dida” tenía muy buenos amigos en el Hospital Rizk. Nadie sabe más sobre el verdadero contexto alrededor de mi nacimiento, la separación de mi madre y mi adopción.

Poco después, mis padres decidieron asentarse en Suiza por motivos profesionales. Mi padre dirigía una pequeña empresa en la industria de procesadoras de alimentos y trabajaba de manera regular con países árabes. Ya en Suiza, mis padres decidieron iniciar un proceso formal de adopción. Acudieron con un abogado privado para “tantear el terreno” y para familiarizarse con los procedimientos suizos. Después de seis meses, finalmente dio la luz verde. Posteriormente, entregaron su solicitud ante la Comuna de Grandvaux (Cantón de Vaud).

Para 1986, yo era ciudadana suiza. Mis papeles franceses y la solicitud de adopción que mis padres presentaron en 1984 – sin autorización previa – no fueron cuestionados¹⁶⁴. Tampoco cuestionaron la ausencia de un certificado de nacimiento de mi madre biológica, o la verificación de mi estado de huérfana y la declaratoria de abandono aprobada por un servicio del estado civil y secular. Debido a esta decisión, yo poseo la doble nacionalidad. Mi madre biológica, por lo tanto, ha sido abandonada a una vida sin ningún derecho a contactarme o a saber nada de mí. De hecho, ella ha cargado con toda la responsabilidad, ya que el hospital fue exonerado de este proceso.

En 1988, mis padres viajaron de vuelta a Beirut, y me dijeron que me iban a traer una sorpresa. Yo no entendía. Iba a pasar las vacaciones con mi tía en el campo mientras esperaba su regreso. Tres semanas después, me presentaron a Fadi, mi primer hermano. El nació en el Hospital Geitaoui en el centro de Beirut, en el barrio falangista¹⁶⁵. Entiendo que su caso parecía incluso más complicado que el mío. El niño no pudo salir del hospital tan rápidamente como yo. Así que mi madre accedió a tomar el lugar de la madre biológica en el mismo hospital. Esto fue un asunto arriesgado. Mis padres adoptivos recibieron un primer llamado de atención por parte de un Cónsul Junior francés, quien se negó a emitir la visa para su segundo hijo. El primer Cónsul fue contactado, y se hizo de su conocimiento la naturaleza ilegal de la adopción. Por razones que a la fecha permanecen oscuras, cedió y aprobó los papeles que mis padres necesitaban. Algunos amigos de mis padres apoyaron sus acciones, y lograron crear los papeles que mi hermano necesitaba ante las autoridades suizas; ellos proporcionaron un pasaporte libanés con nombres falsos y la declaratoria de abandono de la madre biológica. Mi madre adoptiva recientemente me informó que los servicios sociales suizos los habían fuertemente desalentado de recurrir a este tipo de adopciones. Dicen que no entendían completamente la relevancia de esta recomendación, y a su regreso con el pequeño Fadi, lograron convencer a las autoridades de sus “buenas intenciones”. Mi pequeño hermano también hizo el viaje en bote del puerto de Jounieh a Chipre, antes de volar a Suiza. Mi padre me dijo que tuvieron que esconder a Fadi durante todo el trayecto. Nadie podía saber que había un bebé viajando con ellos. Esta información me mortifica todos los días. Me pregunto cómo logramos – yo a los 10 días de nacida y Fadi con solo tres semanas – permanecer en silencio a bordo de un bote en un trayecto entre Biblos y Chipre, mientras la guerra se propagaba en Beirut.

En 1989, mis padres fueron a buscar a su tercera sorpresa. En esta ocasión, lo hicieron mediante una red en la cual confiaban. Pensaban que este canal era legal y menos riesgoso. La recomendación vino de un amigo de mi padre, un vecino suizo, quien también había adoptado a un bebé libanés. Estos abogados proponían un “servicio completo” a los padres adoptivos: custodia del bebé, certificado de nacimiento, declaratoria de abandono, nacionalidad libanesa y visa, todo lo que solicitaban los países de recepción. Todo ello por la suma de USD 27,000 por niño o niña¹⁶⁶. El pequeño Eli estuvo bajo el cuidado – y nació (¿?) – en un hogar privado. Salió con su nacionalidad de origen. Asimismo, también se proporcionaron el nombre de la madre, un certificado de nacimiento y una declaratoria de abandono falsa. En 1990, llegó nuestra pequeña hermana Nayla, también desde Líbano y mediante los mismos canales que mi hermano Eli. En 1992, “casualmente”, conocimos a la hermana biológica de Nayla. Para asombro de todos, las bebés se pelearon durante su primer encuentro. Hoy en día, estamos seguros de ello. Eran hermanas gemelas. Fueron separadas antes de ser dadas de adopción, y se

¹⁶⁴ Según el extracto de la carta del Servicio de protección a la juventud (autoridad de adopción), Lausana, 1984.

¹⁶⁵ Drennan, D (2015). Notas de artículos en “Child Lib”, Wordpress: “*Local reaction to the National Liberation Movement is the Phalange, named after the Spanish fascists Party, which sought to maintain its power in the country, to remain neutral in the case of Israel, and to elaborate a clear distinction between what were mythological Phoenician roots of their presence in Lebanon, compared and contrasted to foreign interlopers and arrivistes. They were supported in this mythology and statecraft by the United States, Britain, and France, as witnessed in the 1958 occupation of the country by US Marines. Notably, this resulted in the attempted coup against president Chamoun, as well as the Battle of the Mountains. A side note: adoption started “legally” in Lebanon in 1956, at the behest of local French missionaries.*”

¹⁶⁶ Taller: “The right to origins”, Badael-Alternatives y The Legal Agenda, Beirut, 2014: “*International adoptions coming from Lebanon varied from USD 10,000 to 75,000. Since the war in Syria, some prices have reduced to USD 3,000.*”

vendieron por el mismo precio a familias diferentes, debido a que ,“generalmente”, es mucho más difícil que las parejas adopten a dos niños o niñas juntos. Mis padres adoptivos todavía se sienten traicionados por no haber tenido conocimiento de esta situación.

¿CÓMO FUE EL DESCUBRIMIENTO?

Desde muy pequeña, siempre supe que era adoptada, que venía de Beirut y que Líbano era un país en guerra, que de haber sido su propia hija, mis padres no podían haberme querido más. Me sentí muy especial. Durante la adolescencia, empecé a hacerme preguntas sobre la identidad de mis padres biológicos y las razones de nuestra separación. Obtuve muy pocas respuestas, además de que mi país estaba en una terrible guerra, y que mujeres muy jóvenes que eran madres, tenían unas vidas muy difíciles. Viví en una farsa hasta que cumplí 16 años, cuando realmente tuve la necesidad de tener más información. Cuando cumplí 18 años, mis padres adoptivos me enseñaron la declaratoria de abandono de mi madre biológica, la cual contenía el sello del hospital a donde habían ido a recogerme. Descubrí que la fecha de nacimiento era diferente a aquella señalada en mis pasaportes suizo y francés, y que había la huella de un pulgar en lugar de una firma. Las preguntas daban vueltas en mi cabeza. Aquella huella de pulgar me obsesionó por años. La comparé con mi propia huella miles de veces. Mi padre adoptivo intentó comprenderme. Me ofreció los servicios de un abogado para investigar la carta y la identidad de mi madre biológica. Los resultados de la “búsqueda” me indicaron que el papel no era oficial y que, definitivamente, era falso o fabricado para un propósito; en cualquier caso, el árabe no se entendía bien y las firmas eran dudosas, la huella no nos conduciría a nada. Podía ser la huella de cualquier persona. Ese mismo año, mis padres nos ofrecieron – a mí que insistía tanto, pero también a mis hermanos y hermanas – nuestro primer viaje a la tierra donde nacimos. Una experiencia que me cambiaría drásticamente.

A los 20 años, decidí regresar a Beirut, pero sola. Pedí una cita con el Director del hospital donde mis padres adoptivos fueron a recogerme. Les enseñé la declaratoria de abandono de mi madre biológica y mi nueva fecha de nacimiento. El Director me llamó tres semanas después, me prometió que me entendía y que quería ayudar. Una vez llegada la tan esperada reunión, me dijo que los papeles no venían de ese hospital, que eran falsos y que nadie de ese establecimiento había escrito eso, que lo sentía mucho.

Pensé entonces que todo era una mentira, de principio a fin; que tal vez no había ni siquiera nacido en ese hospital. Mis padres adoptivos no podían ayudarme y vieron como me convertía en una persona abatida. Empezaron a darse cuenta de las dificultades que implicaba la búsqueda de la identidad y la importancia del derecho a los orígenes.

Entre los 18 y 25 años, utilicé todas mis vacaciones de verano para ir a Beirut y expandir mi búsqueda. Fui prácticamente a todos los hospitales de la capital, así como a los centros de cuidado religiosos y a las casas privadas, donde yo sabía – a través de mis hermanos, hermanas y otras personas adoptadas – que habían albergado a niños y niñas. No encontré nada. Muy pocas personas entendieron mis esfuerzos implacables en Líbano. Peor aún, se sentían incómodos cuando les contaba mi historia. Gradualmente, me acostumbré al país y traté de entender su mentalidad¹⁶⁷.

Un día en Suiza, cuando tenía 22 años, tuve una premonición. Fue mucho más fuerte que yo. Sospeché que el Director del hospital no me había dicho la verdad. Había estado buscando por todo Líbano, cuando probablemente la verdad estaba mucho más cerca de lo que me habían dicho. Era tan obvio. No iba a permitirme ser derrotada. Decidí volver al hospital. No le dije a nadie, excepto a mi novio de aquel entonces, quien me acompañó. Reservé un hotel cerca del hospital y me preparé para volver al siguiente día. Voy a

¹⁶⁷ Guigan, D, “Why we need to know” en el capítulo “Understanding”, Taller: “The right to origins”, Badael-Alternatives y The Legal Agenda, Beirut, 2014.

recordar aquella noche el resto de mi vida. No pude cerrar los ojos. Sobre todo, estaba muy asustada. La puerta de la habitación, la ventana, la noche, los ruidos... todo parecía asfixiarme. Literalmente, estaba teniendo un ataque de ansiedad.

Al día siguiente, me levanté a sabiendas de que iba a descubrir algo. Fui como si nada al Hospital Rizk. Quería saber quién estaba encargado de atender los partos en 1984. Conocí a una partera que todavía trabajaba allí en 2006! Ella estaba muy incómoda con mi solicitud y me envió al sótano administrativo del edificio, informándome que “esas cosas” no debían pedirse y que debía informar al Director. Con mucha cautela, pretendí que buscaba a una amiga que había perdido durante la Guerra Civil y quien habría dado a luz allí. Me acompañaba una amiga libanesa, que conocía perfectamente el idioma y las convenciones sociales del lugar. El archivista escuchó mi historia “falsa” y simplemente abrió los expedientes. Después de cuatro años de dudas y búsquedas infructuosas, con un clic en el ordenador, este hombre encontró la información relevante que se había proporcionado a mis padres adoptivos: mi verdadera fecha de nacimiento, el nombre de mi madre biológica, el lugar; todo parecía coincidir con la famosa “carta falsa”. Tuve tal reacción que el archivista comprendió mi verdadera identidad. Cerró el expediente, lo guardó en un cajón e insultó a la persona que me acompañaba. Muy rápidamente, el Director se enteró de lo que había pasado y me llamó a su oficina. Estaba muy preocupado pensando que podría denunciarlo, así que decidí escribir una carta formal asegurándole que mantendría el asunto confidencial y que únicamente utilizaría la información para uso personal y para tener paz interior. A partir de este acuerdo, él convocó a todas las personas involucradas (partera, doctores, archivista). Estuvieron de acuerdo con el camino a seguir ante esta solicitud; seguramente era la primera vez que se enfrentaban a una búsqueda de orígenes. Accedieron a proporcionar tanta información como ellos consideraban útil para mi búsqueda. Se quedaron con el informe completo (al día de hoy, no he podido consultarlo en su totalidad)¹⁶⁸. Me dieron la mitad de una hoja A4 con mi certificado de nacimiento, mi peso al nacer, la dirección de mi madre biológica en 1984, y el número de teléfono que tenía en la época.

Corrí por unas páginas amarillas y llamé a una amiga que podía ayudarme a dar seguimiento a esta vía. Obviamente, el número proporcionado no funcionaba desde hacía años y la dirección de la casa era muy ambigua. Afortunadamente, tanto la dirección como el apellido de la familia todavía eran conocidos por el Alcalde del Distrito. Después de varios días, finalmente encontré la casa. Estaba vieja y vacía, pero había gente. Apenas me atreví a acercarme y, sobre todo, no me atrevía a decir la verdad, la verdadera historia, tenía miedo a que la gente se cerrara y me mintiera otra vez. Los vecinos casi no hablaban francés y mi tiempo en Beirut se estaba acabando.

Decidí aprender árabe y regresé a Líbano en 2008. Discretamente, exploré el área cercana a la casa que había encontrado dos años antes. Fue allí cuando finalmente entendí las palabras de una vieja vecina que murmuró: “Yo se quien eres, ¿cuántas veces vas a volver por aquí? ¿Cuántos de ustedes van a volver? Te parece mucho a ella. Ella ya no está aquí. Nadie sabe dónde está. Hace 30 años que se fue. Estaba loca tu madre. Una prostituta que tomaba drogas, ella no te merecía. Vuelve a casa”.

No quería escuchar lo que decía, estaba tan contenta de estar en el lugar correcto y de finalmente parecerme a alguien. No sólo era correcta la dirección, sino que también el nombre. ¡Mi madre había dejado su verdadero nombre en el hospital! No había sido un nacimiento anónimo. Al menos no parecía serlo. Había una verdadera esperanza.

¹⁶⁸ Esta ausencia de acceso a mi expediente dificulta la solicitud de reconocimiento de la relación con mi madre biológica y, posiblemente, la de nacionalidad libanesa.

Rápidamente, los vecinos empezaron a rodearnos. Algunos me dijeron que ella se había ido hacía tiempo, por lo menos 26 años, tal vez a Suiza o a Suecia. Busqué por todos lados: Embajadas, Ministerio del Interior, el Comité Internacional de la Cruz Roja, los registros de matrimonio en las diferentes iglesias del barrio. El nombre de mi madre con el apellido de soltera que había proporcionado en mi nacimiento no aparecía por ningún lado, ni en Líbano, ni en Suiza, ni en Suecia. Estaba a punto de darme por vencida. Había dedicado tanto tiempo y energía para alcanzar mi objetivo. Habían pasado ocho años. Por primera vez, quería darme por vencida. Al mismo tiempo, me sentía insegura sobre mi carrera en la universidad, ya no sabía a dónde iba, y mi novio me había dejado regresando de mi último viaje. Devastada, decidí dedicarme a mí misma y a mi futuro profesional, no gastar tanto tiempo en esta historia. Decidí que no era bueno para mí. Mi pasado elusivo no solo era demasiado pesado de cargar para mí, sino también para las personas alrededor de mí.

Decidí cumplir un sueño que había abandonado hacía años, entrar a la escuela de jazz. Puse toda mi energía en ello. Sin embargo, una vez que empecé el curso, mis orígenes volvieron a ocupar mi mente otra vez. Finalmente, decidí irme a vivir a Beirut. Fui para aprender el idioma y la música y, a través de ello, acercarme a la cultura; tal vez comprendería porque mi madre ya no vivía allí. A los 26 años, había abandonado mis estudios, mi familia, mis amigos y Suiza. Pensé que iría por un período de máximo seis meses. Me quedé cuatro años. Fue viviendo allí que mi historia empezó a circular sin que yo me diera cuenta. Un equipo de televisión quería ayudarme porque creían que podrían encontrar a mi madre. En un inicio, me negué a reunirme con ellos. Después, me di cuenta de que nunca alcanzaría mi objetivo sin ayuda. Finalmente, accedí a conocerlos. Nos hicimos amigos. En Beirut, se volvieron mi refugio de toda esa tensión. Preparé un documento en donde manifestaba mi derecho a rechazar cualquier publicidad o lanzamiento del programa hasta el último día, el derecho de propiedad sobre mi historia. Ellos aceptaron y retomaron la búsqueda a partir de donde yo la había dejado. Ellos hicieron lo que yo nunca me atreví a hacer sola, contactaron a uno de mis supuestos tíos para saber si mi madre seguía viva y en su caso, conocer su paradero¹⁶⁹.

LOS EFECTOS DEL DESCUBRIMIENTO

En 2012, mi madre fue localizada, y contactada por teléfono. En un principio, ella negó mi existencia. El equipo no me lo comentó, pero continuó apoyándome. Una noche, mi madre devolvió la llamada. Estaba confirmado, mi madre vivía desde hacía 27 años en el Cantón de Valais en Suiza, a una hora en tren de donde yo había crecido. Cuando me enteré de esto, yo tenía 27 años y vivía en Beirut.

Me enteré de que mi madre se había divorciado cuando nació. Su ex esposo le había quitado a su primer hijo, así que escondió su segundo embarazo. Ella quería quedarse conmigo. Ella se dirigía a un reconocido hospital y sabía que estaba “en buenas manos”. No obstante, en el hospital, al ver la ausencia de mi padre y su situación como mujer divorciada, la disuadieron de criarme sola. Mi madre biológica no recuerda haber firmado una declaratoria de abandono, pero recuerda efectivamente haber firmado un papel. Sobre todo, recuerda que le dijeron que, en su situación, lo mejor era dar la custodia de su hija a buenas personas. Además podría dar un hermoso regalo a personas que “necesitaban” a niños y niñas. Le aseguraron que tendría noticias de su bebé, aunque no le dirían que pasó con ella. Sola, ante tanta presión, finalmente accedió, persuadida de que era lo mejor. Unos días después de la separación, ella cambió de opinión, pero se dio cuenta de que ya no tenía ningún derecho sobre mí. Poco después, intentó suicidarse, lo que la dejó en coma por varios meses. Hoy en día, todavía paga el precio tanto física como psicológicamente. Poco después, conoció a un hombre suizo. Se casaron y dejaron Líbano para irse a mi país de recepción, en donde pudo recibir los cuidados adecuados y la oportunidad de otra vida. Ella mantuvo el secreto de este “accidente” hasta que nos encontramos. Antes de

¹⁶⁹ En Líbano, en el Registro Civil, los ciudadanos y ciudadanas son registrados por familia con el mismo número. Cuando se localiza a un integrante, es, por tanto, menos “fácil” descubrir la identidad de sus familiares. Además, me di cuenta de que muchas personas adoptadas tienen el mismo número “falso” en sus expedientes.

concernos, decidimos hacernos una prueba de ADN para estar seguras. Ambas estábamos muy asustadas de estar frente a una situación de falsas esperanzas. La prueba fue positiva. Un ciclo de tormenta, que había durado 27 años, finalmente llegaba a su fin.

Mi primera reacción, al enterarme de este descubrimiento, fue una sensación de paz. Descubrí que nadie había querido abandonarme, que mi madre incluso había preferido la muerte antes que vivir sin mí. Esto es algo muy importante para cualquier persona en búsqueda de la verdad¹⁷⁰. Soy tan feliz de no haber creído las historias de pobreza, guerra, locura, drogadicción, de madres que abandonan a sus hijos.

Mi segunda reacción fue un sentimiento de tristeza e injusticia, enojo al conocer la situación de las mujeres en el país del Cedro; una realidad que no provenía de la guerra, sino de la cultura y las leyes de Líbano.

Mi tercera reacción fue la necesidad de entender de qué manera los futuros padres adoptivos, así como las instituciones políticas y sociales, ignoraban cualquier respeto por los derechos humanos con tal de conseguir a niños y niñas “a cualquier precio”, sin pensar en la madre que, ella también, estaba con gran necesidad de apoyo. Personalmente, me sentí traicionada. Por un momento, sentí que todos me habían mentido, incluso mis padres adoptivos, quienes seguramente querían protegerme. Después de ese sentimiento de paz que finalmente obtenía, sentí que estaba caminando sobre una peligrosa cuesta abajo, en términos de mi estabilidad psicológica.

También tuve una “revelación política”, la cual me pegó muy duro. Siempre tuve la sensación de haber sido arrebatada a mi cultura y no necesariamente salvada de un terrible destino como me habían hecho creer. Muchas veces, me identificaba más con las clases sociales mucho más marginadas que aquella a la que pertenecían mis padres adoptivos. Me di cuenta de que mi visión del mundo era muy diferente de la de mis padres. Con el tiempo, supe que mi madre y su familia provenían del sur de Líbano en donde, en 1982, después de la invasión israelí, tuvieron que dejar sus tierras verdes y buscar refugio en Beirut. Tuve la rara sensación de que mi adopción no era parte solo de una historia privada, sino la continuidad de un conjunto de turbulencias políticas colectivas¹⁷¹.

La cuarta reacción fue un sentimiento de responsabilidad hacia mis hermanos y hermanas, mi madre biológica, e incluso mis padres adoptivos. Mi hermana Nayla ha vivido en un hospital psiquiátrico durante los últimos ocho años. Eli, mi hermano mayor, está constantemente luchando con salir de las drogas, intentando “en vano” buscar estabilidad emocional y enfrentar cargos criminales. Fadi, el más ordinario entre nosotros, vota por *Ecopop*¹⁷² en Suiza. Mi madre biológica no solo sufre de amnesia, sino de una terrible culpa. Durante los primeros días después de conocerlos, solo podía decirme “yo quería quedarme contigo, sabes, no me culpes, no me culpes, no me culpes”. Mis padres adoptivos se sienten las personas más impotentes del mundo, enfrentados con la situación de mis hermanos y hermanas, y ellos también están empezando a sentirse culpables.

Mi última reacción fue una urgente necesidad de hablar, de resaltar nuestras historias de cara a ayudar a las demás personas afectadas por una experiencia tan dolorosa a avanzar. Estoy convencida de que mi historia no es única, aún y cuando en los medios de comunicación así parezca. Quiero educar a la sociedad civil libanesa, las estructuras sociales suizas, las Embajadas tanto de los países de recepción como de origen, a los padres adoptivos, a las personas adoptadas, a las asociaciones comprometidas con la protección de los derechos de la niñez y a la familia, para frenar las mentiras para que nadie pueda decir “yo no sabía” o “da las gracias¹⁷³” o “es por la guerra”.

¹⁷⁰ Giraud, C (2008). *J'ai été volée à mes parents*. París, Francia: J'ai lu, pág. 175.

¹⁷¹ No voy a detenerme en esta cuestión, la cual supera las preocupaciones de esta contribución, pero recomiendo mucho los trabajos de Daniel Drennan, otro adulto adoptado “repatriado”. Drennan, D (2012). “Adoption: An economic and political crime”, en Daniel Ibn Zayd, Wordpress, <http://www.danielibnzayd.wordpress.com>.

¹⁷² Una iniciativa ciudadana que pretende reducir la inmigración del extranjero a Suiza.

¹⁷³ Monestier, B (2005). *Dis merci ! Tu ne connais pas ta chance d'avoir été adoptée...* París, Francia: Anne Carrière.

PRÁCTICA PROMETEDORA: LA IMPORTANCIA DEL APOYO, EL NACIMIENTO DE *BORN IN LEBANON*

Necesitamos tener apoyo, lo que implica responder a diversas necesidades en diferentes momentos y según los ritmos de cada persona. Es esencial que, ante su búsqueda, la persona adoptada adulta no esté sola, sin importar su edad, compromiso o ritmo requerido para ir descubriendo su historia y su identidad. Debemos darles una historia accesible y permitirles un vínculo continuo en todo momento, sea lo que sea que ello implique. *Adoptees of Lebanon, La Voix des Adoptés* o *Children of the Cedars* pueden ofrecer este primer vínculo¹⁷⁴.

Con esto en mente, decidí crear *Born in Lebanon*, una asociación complementaria a las que ya existen, una ONG basada en Suiza, la cual ofrece reuniones entre personas adoptadas en Líbano y que están en Suiza, con el objetivo de poder discutir el tema “entre nosotros”; el compartir experiencias, apoyo mutuo y profesional cuando se inicia una búsqueda; compartir experiencias primero en privado; la cooperación y los vínculos con distintas personas/asociaciones que intentan contactar con otras, no solo en Francia, pero también en los Países Bajos, los EE.UU. y otros países; sobre todo, la colaboración con los espacios de apoyo y escucha apropiados para nuestras necesidades. Una alianza inicial se estableció en Suiza con la asociación *Espace A*¹⁷⁵. Se organizaron grupos de discusión, dirigidos por profesionales. Una solicitud de cooperación para un proyecto para digitalizar nuestros expedientes ha sido enviada a los líderes religiosos del distrito de Achrafieh. *Born in Lebanon* había sido creado; una ONG sin ambición profesional propia, pero con una preocupación específica en responder a las personas adoptadas adultas de Líbano que quieren apoyo.

PREPARAR EL TERRENO PARA UNA VERDAD ACCESIBLE

Después de varios intercambios con personas adoptadas en Líbano, uno de los grandes retos en nuestras búsquedas es enfrentar las mentiras y las cosas que no se dicen en el contexto del Medio Oriente. Muchas personas adoptadas, después de intentar una búsqueda, regresan a su país de recepción pensando que sus expedientes se perdieron durante la guerra y que no hay manera de reconectarse con sus orígenes. De hecho, esto es lo que varios Tribunales Eclesiásticos les dijeron¹⁷⁶: todos los documentos dicen que los bebés nacieron en el mismo orfanato, el cual se quemó durante la guerra, y los archivos ya no existen. Adicionalmente, tal y como lo muestra nuestra experiencia, los hospitales están listos para mentir para asegurarse de que no se sepa la verdad. La estabilidad de las personas adoptadas se ve directamente amenazada ante estas respuestas. Descubrir una historia difícil es doloroso desde el punto de vista social, personal e incluso jurídico. No obstante, el no tener acceso a la verdad es aún más devastador¹⁷⁷. En nuestro caso, el no saber si realmente fuimos “abandonados o abandonadas” y no saber si nuestras familias realmente existen, verdaderamente dificulta cualquier posible proceso de aceptación.

En este contexto, es necesario “preparar el terreno”. Los padres adoptivos, las asociaciones y los intermediarios privados tienen que ir aclarando el camino antes de que el o la adolescente o adulto lo haga por cuenta propia. El derecho a los orígenes es reconocido por la CDN y, como tal, aplica a las personas adoptadas¹⁷⁸. Las asociaciones de personas adoptadas ayudan mucho en esta área y pueden tomar varias formas¹⁷⁹. En relación con Líbano, los movimientos que existen hoy en día son de naturaleza informativa (como el trabajo de Daniel

¹⁷⁴ Véanse: *La Voix des Adoptés* (Francia), <http://www.lavoixdesadoptes.com> y *Children of the Cedars* (Países Bajos), [Facebook: Children of the Cedars International](https://www.facebook.com/ChildrenoftheCedarsInternational/).

¹⁷⁵ Véase: *Espace A*, <http://www.espace-a.org>.

¹⁷⁶ Información disponible de *Born in Lebanon*.

¹⁷⁷ Extracto de *Supra* 167.

¹⁷⁸ Véase: Artículo 7(1) de la CDN: “El niño será inscripto inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos” [énfasis añadido].

¹⁷⁹ Drennan, D, “Adoption activism. Lebanon in a global context”, Taller: “The right to origins”, Badael-Alternatives y The Legal Agenda, Beirut, 2014.

Drennan en Wordpress¹⁸⁰), con fines “prácticos” para satisfacer el deseo de reconexión familiar (mediante *Adoptees of Lebanon*), para intercambiar información (mediante *Lebanese World* o *Badael-Alternatives*¹⁸¹), poner en contacto y proporcionar censos (mediante *Children of the Cedars*¹⁸²), y para apoyo y reuniones (a través de *Born in Lebanon*). Es importante ayudar a que estas organizaciones ganen credibilidad, a estar conectadas a ellas, y a informarlas cuando un proceso es finalizado en relación con el establecimiento de contacto en una búsqueda o una estrategia para tratar con organismos privados o institucionales.

A través de ellas y de alianzas con las organizaciones gubernamentales y no gubernamentales que facilitan la reunificación familiar, el reconocimiento del derecho a los orígenes, la oferta de plataformas de escucha y apoyo antes, durante y después del proceso de descubrimiento de los orígenes, es, sobre todo, el acceso a la información que ayuda a preparar el terreno. Juntas, estas organizaciones deberían brindar información a nivel social, educativo, religioso y político. Deberían trabajar con autoridades sociales, ONGs, organizaciones religiosas, Embajadas, abogados, intermediarios, entidades del sector privado, tutores, familias de acogida, hospitales, redes de psicólogos, muchos de los cuales tienen a personas adoptadas como pacientes. De esta manera, se asegura que todas las partes que de una u otra manera han cooperado o quienes actualmente nos siguen en relación con la ilegalidad de las adopciones, puedan tener conocimiento de sus acciones, para que estos mismos organismos no nos cierren las puertas. Podrán entonces cooperar y devolvernos lo que nos han robado: una verdadera fecha de nacimiento, un verdadero nombre, nuestro historial médico, la historia y cultura de nuestra comunidad, los nombres de nuestros padres y las verdaderas razones de nuestra separación prematura¹⁸³.

A nivel familiar, las asociaciones de padres, los servicios sociales y los psicólogos deben también desarrollar la capacidad de apoyar a las familias adoptivas y a la pareja que ha adoptado con urgencia, regresar a los padres adoptivos el tiempo de hacerse las preguntas correctas que normalmente no se hicieron al momento de adoptar; el duelo de la infertilidad que pocas veces han tenido el tiempo de procesar¹⁸⁴; la validez del sistema de adopción plena, la cual tiende a cancelar el pasado de un niño o niña proveniente de otro país. Los vacíos de tipo administrativo comúnmente resultan en expedientes incompletos, lo cual puede ser devastador. En nuestro caso, Suiza permitió cuatro adopciones muy cercanas entre sí. ¿Realmente se tomaron el tiempo de evaluar la situación de cada uno de estos niños y niñas? ¿Hubo un monitoreo a conciencia? El Estado debe estar informado de estas deficiencias profesionales y apoyar a “regresar el hilo” en dirección contraria. Se deben ofrecer sesiones informativas para las familias y para las instituciones sociales, médicas y psiquiátricas, las cuales apoyan a las familias que han adoptado y que también forman parte de nuestras agendas respectivas.

Es mediante el trabajo para obtener información y mediante la solicitud de cooperación que el camino se va abriendo – y que ya se está abriendo – para abarcar las dificultades, la incertidumbre del pasado y los secretos que cargan consigo las personas adoptadas en Líbano, alrededor del mundo, así como sus familias adoptivas, las cuales, en la mayoría de los casos, permanecen invisibles¹⁸⁵.

¹⁸⁰ Véase: Daniel Ibn Zayd, <https://danielibnzayd.wordpress.com>.

¹⁸¹ Véase: Badael Alternatives, <http://badael-alternatives.org>.

¹⁸² Véase: Children of the Cedars, [Facebook: Children of the Cedars International](https://www.facebook.com/ChildrenoftheCedarsInternational/).

¹⁸³ *Supra* 167.

¹⁸⁴ Según los estudios del Dr. Jean-Vital de Monléon, “11% de las adopciones en el mundo son identificadas como el resultado de fines humanitarios, en comparación con 89% por razones de infertilidad, un riesgo congénito o la soltería”. Extracto de Pierron, J, “Adoption et Humanitaire. Notion de chance, de dette, culpabilité”, una conferencia organizada por @adopte.ch, 2015. El Dr. J Pierron es un adoptado coreano y miembro de La Voix des Adoptés. Según las informaciones de D Drennan, las leyes religiosas de los años 1960 en Líbano especifican que la pareja adoptante no debe tener hijos antes de adoptar, y debe tener al menos 40 años. En la mayoría de los casos, este perfil corresponde a una pareja infértil. Véase: Drennan, D, “Lebanon, 1975” en Daniel Ibn Zayd, Wordpress, <http://www.danielibnzayd.wordpress.com>.

¹⁸⁵ Surge la necesidad de hacer un llamado a las madres biológicas en territorio libanés en paralelo a nuestras búsquedas. Badael-Alternatives ha previsto esta acción desde 2015. Véase: *Supra* 181.

RESPONSABILIDADES COMPARTIDAS

En tierra libanesa, los padres ausentes, la presión moral y religiosa, los hospitales, las casas cuna, los abogados privados, las maternidades, el Ministerio del Interior, la seguridad en general, todos ellos son responsables de la naturaleza ilícita de estas adopciones. En aquellos certificados de nacimiento en donde el padre está ausente, los niños y niñas son declarados “ilegítimos”. La Ley de 1952, la cual aún no ha sido reformada¹⁸⁶, declara entonces a estos niños y niñas como “huérfanos” y les otorga la nacionalidad libanesa, una nacionalidad otorgada mediante el nombre de la madre y padres biológicos falsos. De esta manera, se viola el derecho a la identidad y al origen, además de crear falsos huérfanos. Varias ONGs han expuesto esta situación y están llevando a cabo campañas de sensibilización en territorio libanés. Este problema no compete sólo a los niños y niñas cuyos padres no se conocen, sino también a los refugiados y refugiadas palestinos y sus familias, los trabajadores y trabajadoras migrantes y, hoy en día, a los refugiados y refugiadas sirios. En este sentido, por ejemplo, organizaciones como *Lebanese Women’s Right to Nationality and Full Citizenship, Act for the Disappeared* y *The Legal Agenda*¹⁸⁷, son iniciativas civiles y militantes muy activas en Líbano.

SANACIÓN

En la práctica, el establecimiento de un equipo que proporcione información, cooperación y “sanación” necesita financiamiento. En este sentido, creo que un primer paso hacia este apoyo debería incluir el reconocimiento, no solo a nivel jurídico, social y psicológico, de nuestras adopciones, sino también a nivel financiero.

Hoy en día, una persona adoptada, y su madre y su familia biológica, quienes son víctimas de una AI ilegal, son quienes pagan a una organización para llevar a cabo una búsqueda, cuando ello es posible, de sus países respectivos, o asumen los gastos de viaje, traducciones, cursos de idioma y servicios legales que escogen. Al mismo tiempo, van a terapia psicológica, la cual es normalmente costosa. Se debería entonces anticipar un fondo de solidaridad para el monitoreo, y en preparación para la atención de aquellas personas que se enfrentan al descubrimiento de ilegalidades en su adopción. Estoy pensando en los fondos suizos que se pusieron a disposición este año para aquellas personas que fueron separadas de sus familias y acogidas por familias rurales, principalmente con el objetivo de proveer trabajadores domésticos¹⁸⁸. En 2015, Suiza accedió a compensar económicamente a estos niños y niñas acogidos. Es un primer reconocimiento, una primera esperanza de “reconciliación” a partir del descubrimiento de acogimientos ilegales. ¿Será que la AI formará parte del siguiente reconocimiento? Evidentemente, el contexto aquí es internacional y más complejo, pero merece el mismo nivel de atención. Tanto el país de origen, como el de recepción, son responsables en el mismo nivel, y debemos buscar entonces transparencia y compensación. Se trata de re-equilibrar un sistema que atienda, como lo debería haber hecho desde el inicio, a la madre, la familia biológica y el niño o niña.

CONCLUSIÓN

A la hora de escribir esta contribución, creí que conocía todas las circunstancias de mi adopción. Después de una cena reciente con mis padres adoptivos y mi madre biológica, me di cuenta de que la historia todavía no estaba del todo clara. ¡Y eso que había empezado a hacer preguntas hace 12 años! ¿Cual es el vínculo entre “Big Dida” y los otros doctores en el Hospital Rizk? ¿Porqué no dejaron que mi madre biológica retirara la declaratoria de abandono? ¿Quién es mi padre biológico y por qué estuvo ausente? ¿Esta falta de información se debe realmente a que mi madre biológica sufre de amnesia, o simplemente es que incluso una media verdad es demasiado pesada como para compartirla conmigo? Personalmente, me doy cuenta ahora de que, para hacer las paces

¹⁸⁶ El derecho al registro oficial de nacimiento y a una nacionalidad para los niños y niñas “huérfanos” es previsto por el Decreto libanés No. 15 de 1952, Press doc, Badael-Alternatives, 2013.

¹⁸⁷ Véanse: *My nationality is a right for me and my family – Nationality campaign in Lebanon Jinsiyati*, <https://nationalitycampaign.wordpress.com>; *Act for the Disappeared*, <http://www.actforthedisappeared.com>; *The Legal Agenda*, <http://english.legal-agenda.com>.

¹⁸⁸ *Engel*, una película de Muriel Jaquero, Suiza, 2013.

con la verdad y enfrentar estas preguntas, la única respuesta es apoyo constante (terapéutico, grupos de discusión, reuniones), en las que las distintas personas afectadas en mi historia son invitadas a intercambiar y a hablar entre sí. Al final, son los profesionales que alientan a mis familiares a que hablen. Esto es un alivio.

En un contexto social, estoy pidiendo mayor cooperación entre los distintos organismos conectados con nuestras historias; que las heridas de aquellas personas adoptadas mediante vías ilícitas finalmente sean tomadas en consideración y reconocidas; que los talleres organizados por las diversas asociaciones no solo sirvan para dar seguridad a los padres adoptivos; que tengamos la valentía de enfrentarnos a las fallas de nuestros sistemas respectivos, y a los ejemplos de familias devastadas por sus experiencias¹⁸⁹ con el propósito de anticipar, seguir adelante y calmar.

Desde el punto de vista jurídico, no quiero hablar solo del interés superior del niño, sino también del de la madre biológica, su familia, la comunidad del niño o niña en el país de origen. Para que entendamos que la madre vulnerable es el origen de nuestras historias, y que, en la mayoría de los casos, ella no fue ni protegida, ni apoyada durante su embarazo.

Desde el punto de vista político, espero que, a través de nuestro trabajo compartido de información, tanto el país de origen como el de recepción, puedan identificar bases comunes para la cooperación. Estoy convencida de que estas aspiraciones, las cuales ya están resultando para algunas personas, son posibles, con la condición de que facilitemos a todas las partes – víctimas y autoridades – los medios adecuados para crecer a través de nuestras experiencias dolorosas.

Dida Guigan, fundadora de *Born in Lebanon*, autora del proyecto musical y testimonio de *Home*, presentado en Espace A en abril de 2015. Véase: <http://www.didaquigan.com>

El texto completo de esta contribución (abreviado para la publicación por Emmanuelle Hazan) está disponible en: <http://www.borninlebanon.org> y <http://www.iss-ssi.org>

PRÁCTICA PROMETEDORA: LA EXPERIENCIA DE AFIN EN ESPAÑA

BEATRIZ SAN ROMÁN EXPLICA EL ROL DE LOS PROFESIONALES AL TRABAJAR CON FAMILIAS ADOPTIVAS CUANDO DESCUBREN UNA PRÁCTICA ILÍCITA O ILEGAL.

En la última década, los investigadores y profesionales del Grupo de Investigación AFIN han ido encontrando un número creciente de familias españolas que, habiendo adoptado transnacionalmente, sospechan, intuyen o tienen indicios o evidencias de que sus adopciones no fueron legítimas. En este capítulo, compartimos nuestra experiencia en esta difícil temática, con el objetivo de contribuir a encontrar estrategias para acompañar mejor a las personas afectadas.

La mayoría de las familias adoptivas con las que hemos trabajado iniciaron su proceso pensando en la adopción como una solución óptima tanto para los niños y niñas que carecían de familia como para aquellas personas que deseaban tener descendencia y que, en muchos casos, no podían hacerlo de forma “natural”. Una madre lo explicaba de la siguiente manera: “*Queríamos tener un hijo y la adopción parecía una excelente opción. Nosotros no creemos que sean los genes los que te hacen padre o hijo, así que ¿por qué no adoptar a uno de los millones de niños que languidecían en orfanatos? Parecía tan lógico...*”.

¹⁸⁹ Sobre esta cuestión, véase: Bromet-Camou, M y Perier, F (2008). *La désadoption. Une famille pour Hugo?* Paris, Francia: L'Harmattan.

Es necesario resaltar que el deseo de tener un hijo se vive con frecuencia como un imperativo, como una necesidad, y que, por tanto, las personas inmersas en un proceso de adopción tienen muchas dificultades para reconocer las señales de alarma. El hecho de que, para la mayoría de los países de origen, sea obligatorio utilizar los servicios de una entidad acreditada contribuye a sostener la idea de que los procesos cuentan con todas las garantías. Los indicios de corrupción o mala praxis son minimizados o soslayados, en la confianza de que las Autoridades Centrales (que en España son 23) supervisan y controlan la labor de las entidades acreditadas.

Desgraciadamente, hoy contamos con datos suficientes para afirmar con rotundidad, tanto que la intermediación de un organismo acreditado no siempre implica que los procesos contaron con las garantías necesarias, como que la administración no cuenta con los mecanismos de control suficientes para investigar y frenar las malas praxis.

Cuando, a veces años después de su adopción, las familias reciben datos que contradicen la historia que figura en la documentación oficial que les proporcionaron y ponen en duda la legitimidad de la adopción, lo viven como un doloroso proceso de pérdida de la inocencia. Otras veces, al examinar las decisiones que tomaron durante momentos delicados del proceso, surgen las dudas sobre si contribuyeron con su actuación a un negocio que poco tenía que ver con el interés superior del niño. Son situaciones extremadamente delicadas en las que, junto al desengaño y la culpa, los adoptantes se ven confrontados con las inequidades que atraviesan las relaciones entre países, entre familias “donantes” y “adoptantes”, y con las asimetrías entre los derechos, las opciones y la capacidad de elección de unas mujeres y otras, según el lugar del mundo donde les ha tocado vivir.

Quienes tratamos de acompañarlas también nos sentimos a veces atrapadas por estos vectores de desigualdad. El caso que se describe a continuación sirve para ilustrar esta situación.

EL CASO DE BINA Y RAJU¹⁹⁰

En 2009, una conocida ONG internacional nos pidió ayuda para contactar con la familia adoptiva de Raju, un niño al que probablemente – como ha sucedido con otras adopciones realizadas en Nepal – habrían adoptado sin saber que su madre de nacimiento no había dado su consentimiento, a pesar de lo cual, ahora ella solo deseaba tener noticias de su hijo y que él supiera que no lo había abandonado.

De acuerdo con la información enviada por la ONG, Bina (su primera madre) tenía 14 años cuando dio a luz a su único hijo, producto de un matrimonio concertado con un hombre de 33 años, alcohólico, sin empleo y violento. Estas circunstancias no le impidieron aceptar, cuidar y sostener a su hijo con el apoyo de su familia hasta que, para evitar el acoso y el maltrato, dejó el lugar donde vivía y se trasladó a la capital con su hijo. Allí, para poder trabajar, encontró a una mujer que regentaba un hogar infantil que se ofreció a cuidar de Raju a cambio de una retribución. Bina lo visitaba semanalmente pero, por un trabajo en la agricultura, tuvo que ausentarse tres semanas, durante las cuales su hijo fue dado en adopción a la edad de cinco años.

Seis años después, tras realizar las comprobaciones correspondientes y averiguar los datos de la familia que había adoptado a Raju, se contactó con la administración responsable de las AIs en la comunidad autónoma de residencia de la familia adoptiva. En respuesta, se recibió una decepcionante carta que decía que “la niña” (sic) había sido adoptada de acuerdo con las leyes nepalíes, españolas y catalanas que implican un corte definitivo con la familia de origen y crean una relación irreversible con la familia adoptiva”, por lo que el contacto entre Bina y el hijo que le fue sustraído no era posible, ya que “implicaría un severo daño *para sus propios intereses y los de su familia*” [énfasis añadido por la autora]. La respuesta de la administración terminaba sugiriendo que Bina les enviara una carta, a la que Raju podría tener acceso si, cuando fuera mayor de edad, se interesaba por “descubrir más sobre sus orígenes”.

¹⁹⁰ Nombres ficticios.

Ante esta situación, se decidió contactar directamente a la familia que había adoptado a Raju. Sus padres adoptivos creyeron estar protegiendo mejor a Raju evitando el tema y no quisieron siquiera recibir la carta de Bina, por lo que esta (junto con el resto de la documentación recogida por la ONG) se depositó en los archivos de la administración. Quizás un día, cuando sea mayor de edad, Raju acuda allí en busca de información. Para entonces, seguramente sea ya demasiado tarde para Bina, quien, según supimos, estaba en un delicado estado de salud.

El caso de Bina y Raju sirve para ilustrar las dificultades para otorgar verdad y justicia a las personas afectadas por las adopciones ilegales, es decir, las personas adoptadas, sus familias de origen y las que las adoptaron. El sistema de garantías les falló en el momento de la adopción y, de nuevo, falla años después, utilizando dispositivos y principios jurídicos como el “interés superior del niño” o la ley de protección de datos sensibles para justificar una situación *de facto* y desdeñar la importancia de la violación de derechos fundamentales. Cuando no existe el mandato de una sentencia judicial (lo que es extremadamente difícil de obtener en las AIs), los intereses de las personas involucradas quedan supeditados a las interpretaciones de las leyes y la (buena) voluntad de quienes tienen potestad para aplicarlas o para decidir en razón de los derechos y responsabilidades que estas les otorgan¹⁹¹.

ACOMPañAR A LAS FAMILIAS AFECTADAS

En otros capítulos de esta publicación, se trata el acompañamiento de las personas adoptadas adultas que, en la búsqueda de sus orígenes, descubren la sombra de la corrupción en sus procesos. Por ello, nos centraremos aquí únicamente en lo que hace al trabajo con familias que descubren o sospechan que sus procesos no fueron legítimos cuando sus hijos e hijas no han alcanzado aún la mayoría de edad.

Como se señalaba anteriormente, los casos que hemos encontrado en nuestra práctica profesional pertenecen, en su mayoría, a dos grandes grupos: los de quienes, una vez finalizada la adopción, reciben informaciones que contradicen lo que indican los papeles oficiales (a veces, a través de sus propios hijos e hijas, cuyos relatos no coinciden con lo que dicen sus expedientes); y los de quienes, reexaminando las decisiones tomadas durante sus procesos de adopción, sospechan que contribuyeron de alguna manera a un sistema corrupto. En ambos supuestos, el primer paso consiste en construir un espacio de escucha y reflexión en el que quienes consultan no se sientan juzgados, sino acompañados. Con frecuencia, poder poner palabras a las sospechas, miedos y angustias – y entender qué o por qué pudo suceder – supone una cierta sensación de liberación. Sin embargo, requiere también de una especial sensibilidad por parte del profesional, quien, además de acompañar en la elaboración de los difíciles sentimientos que el tema despierta, tiene la función de facilitar la verbalización o de poner en palabras preguntas y cuestiones que pueden resultar especialmente dolorosas.

Una segunda fase suele consistir en separar la información que realmente se tiene de las suposiciones, explorando distintas posibilidades, para lo cual son de gran ayuda los conocimientos antropológicos que ayudan a considerar las diferencias culturales y desmontar estereotipos. Por lo general, una vez iniciado el proceso, las personas sienten la necesidad de “saber la verdad”, es decir, de investigar y esclarecer lo que realmente ocurrió en su caso concreto. No siempre es posible y, en nuestra experiencia, pareciera que las dificultades varían en función de los países de origen. Así, mientras, por ejemplo, en Etiopía, no suele ser difícil reconectar con la familia de origen, aun en los casos en que la documentación oficial los daba por muertos o desaparecidos, en otros lugares como Nepal, India o China, las pesquisas pueden prolongarse durante años o, incluso, llegar a callejones sin salida.

¹⁹¹ Marre, D y San Román, B (2012). “El “interés superior de la niñez” en la adopción en España: entre la protección, los derechos y las interpretaciones” en *Scripta Nova – Revista electrónica de geografía y ciencias sociales*, Vol. 16, págs. 395 – 399.

En los casos en que los padres adoptivos tienen sospechas o indicios de que sus procesos no fueron limpios, pero resulta difícil saber qué pasó a ciencia cierta, la situación se torna especialmente compleja. Conseguir hablar de ello y asumir que hubo momentos en que no se tomaron las decisiones adecuadas es un proceso parecido al duelo, con fases de negación, de enfado y de dolor y tristeza.

En aquellos casos en que son los mismos niños y niñas los que son conscientes de que sus adopciones no fueron legítimas, nos encontramos a veces con grandes resistencias a aceptar sus relatos. Para los padres adoptivos, que suelen haber anhelado la adopción durante años, la situación es terriblemente desconcertante y dolorosa. Muchas veces, las entidades intermediarias y otras voces del entorno, supuestamente bien intencionadas, les aconsejan restar importancia a lo que los niños y niñas cuentan, atribuyéndolo a “su gran imaginación”, y a las dificultades de la adaptación. Así ocurrió en el caso de una niña de nueve años adoptada por una mujer española soltera. La niña insistía en que los datos de su expediente eran falsos y se sentía secuestrada por una mujer que pretendía atribuirse el papel de madre. Como es fácil de imaginar, se resistía no solo a llamarla “mamá” sino a establecer cualquier tipo de relación afectiva con ella. La situación cambió sustancialmente cuando la mujer que la había adoptado decidió ponerse del lado de la niña. Acordaron que la niña la llamaría por su nombre y que, juntas, intentarían reconectar con su familia en el país de origen. La búsqueda no está siendo sencilla, pero ambas han logrado establecer una relación positiva y asumen que la situación en la que les ha colocado la vida es complicada, pero que pueden hacerle frente juntas.

En nuestra aún relativamente corta experiencia, los casos que más abundan son aquellos en los que los consentimientos de las madres – y/o familias – de nacimiento fueron obtenidos mediante engaños y, en no pocos casos, se produjeron falsos certificados de defunción para declarar a sus hijos e hijas adoptables. Aceptaron que fueran prohijados por familias de otros países como una forma de proporcionarles mejores oportunidades, pero creyendo que no perderían el contacto y que tendrían información sobre su estado y sus progresos. Este planteamiento choca frontalmente con las expectativas de las familias adoptivas, en cuya cultura es difícil pensar la familia en términos de pluriparentesco o pluriparentalidad¹⁹². Independientemente de las particularidades de cada caso, creemos que el acompañamiento profesional debe consistir en ayudar a ordenar las ideas, reunir la mayor cantidad de información posible, elaborar las emociones y sentimientos, y tomar decisiones que puedan sostenerse, ahora y en el futuro, respetando sus particularidades y sus tiempos, y procurando que puedan analizar la situación desde una perspectiva amplia que priorice los derechos e intereses de sus hijos e hijas, e incluya los de las familias de origen.

Cuando es posible reconectar con la familia de origen, los primeros contactos entre ambas familias suelen establecerse mediante el envío de cartas y fotos y, en muchos casos, se mantienen así durante años. Sucede a veces que los envíos de las familias adoptivas no obtienen respuesta de la otra parte. Sin embargo, a través de las personas que median en esos envíos (por lo general, trabajadores de ONGs o de las instituciones donde vivieron los niños y niñas durante el tránsito de una a otra familia), sabemos que las cartas y, particularmente las fotografías, suelen tener un inmenso valor para los familiares que permanecieron en el país de origen.

¹⁹² Cadoret, A (2004). “Pluriparentesco y familia de referencia”, en Marre, D y Bestard, J (Eds.). *La adopción y el acogimiento. Presente y perspectivas*. Barcelona, España: Universitat de Barcelona, págs. 273 – 283; Cadoret, A (2009). “Parentesco y figuras maternas. El recurso a una gestante subrogada por una pareja gay”, en *Revista de Antropología Social*, Vol. 18, págs. 67 – 82; Salazar, C (2004). “Repensar la consanguinidad”, en Marre, D y Bestard, J (eds.). *La adopción y el acogimiento. Presente y perspectivas*. Barcelona, España: Universitat de Barcelona, págs. 313 – 337; Olavarría, M^o E (Coord.) (2013). *Parentescos en plural*. Ciudad de México, México: Universidad Autónoma Metropolitana, Porrúa.

Algunas veces los padres adoptivos deciden ir más allá y visitar a la familia de origen e incluso, cuando es posible, establecer una relación más fluida a través del teléfono, el correo electrónico o las redes sociales. Tras un primer viaje de reconexión entre los adultos, algunos vuelven de nuevo una o más veces acompañados de sus hijos e hijas. Son aún experiencias pioneras, al menos en España (donde hasta la Ley 26/2015 de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, aprobada el 28 de julio de 2015, las adopciones abiertas o con contacto no estaban contempladas en la legislación ni en la práctica institucional). No obstante, como han señalado las investigaciones realizadas en países donde las adopciones con contacto son práctica habitual¹⁹³, cuando con anterioridad las familias adoptivas han trabajado para otorgar un lugar en sus narrativas y su mundo emocional a las familias de origen, las experiencias parecen ser en principio positivas. Cierto es que, pasada una primera fase idílica, algunas familias adoptivas experimentan dificultades para mantener el entusiasmo con una relación que está marcada por la distancia (no solo geográfica) y la inequidad. Aunque a juzgar por las narrativas de los padres adoptivos, las visitas y los contactos son positivos para sus hijos e hijas, no cabe duda de que es aún difícil aventurar cómo vivirán y gestionarán esta relación con el paso del tiempo. En este sentido, necesitamos investigaciones rigurosas que nos ayuden a comprender estas experiencias y cómo son vividas – y construidas – por las personas implicadas. Es por ello que, a partir de enero de 2016, nuestro grupo de investigación tiene previsto iniciar un estudio en el que participen tanto niños, niñas y adolescentes, como miembros de sus familias de origen, con los que mantienen relación.

UN ASUNTO FAMILIAR

Reconocer ante los hijos e hijas que, aunque en su momento no supimos o no pudimos verlo, nos equivocamos, es un ejercicio de honestidad que reconoce no solo el derecho a saber, sino también a equivocarse, reconocer y reparar. Puede parecer que se está añadiendo un dolor innecesario, pero las relaciones familiares basadas en la sinceridad, el amor incondicional y el reconocimiento de los errores son las más fuertes y transmiten los mejores ejemplos, mientras que aquellas que se basan en el ocultamiento y/o la desconfianza fallan en sus mismos cimientos.

Además, cuando existen claros indicios o certezas de que, en el propio proceso, hubo irregularidades, es muy probable que la persona adoptada, en su madurez o antes, lo intuya o lo sospeche. En ocasiones, como ya hemos señalado, son los recuerdos de los propios hijos e hijas los que ponen en cuestión la veracidad de los datos de sus expedientes de adopción y/o la legitimidad de los procesos. En estos casos, es esencial hacerles sentir que los padres están de su lado y que no restan importancia o credibilidad a sus relatos, sino que están dispuestos a investigar y hacer todo lo posible por averiguar la verdad.

Los encuentros con profesionales para pensar en la mejor forma de abordar el tema con los hijos e hijas pueden aportar otras perspectivas y ayudar a gestionar los sentimientos difíciles. Cuando preguntamos a personas adultas víctimas de adopciones “irregulares”, no lamentan no haber tenido una familia perfecta, pero todas

¹⁹³ Berge, J M, Mendenhall, T J, Wrobel, G M, Grotevant, H D y McRoy, R G (2007). “Adolescents feelings about openness in adoption: implications for adoption agencies”, en *Child Welfare*, LXXV(6), págs. 1011 – 1039; Ge, X, Natsuaki, M N, Martin, D M, Leve, L D, Neiderhiser, J M, Shaw, D S, Villareal, G, Scaramella, L, Reid, J y Reiss, D (2008). “Bridging the divide: openness in adoption and postadoption psychosocial adjustment among birth and adoptive parents”, en *Journal of Family Psychology*, 22(4), págs. 529 – 540; Grotevant, H D, Wrobel, G M, Von Korff, L, Skinner, B, Newell, J, Friese, S y McRoy, R G (2008). “Many Faces of Openness in Adoption: Perspectives of Adopted Adolescents and Their Parents”, en *Adoption Quarterly*, 10(3-4), págs. 79 – 101; Mendenhall, T J, Berge, J M, Wrobel, G M, Grotevant, H D y McRoy, R G (2004). “Adolescents’ Satisfaction with Contact in Adoption”, en *Child and Adolescent Social Work Journal*, 21(2), págs. 175 – 190; Neil, E C (2009). “Post-Adoption Contact and Openness in Adoptive Parents’ Minds: Consequences for Children’s Development”, en *British Journal of Social Work*, 39, págs. 5 – 23; Wolfram, S M (2008). “Openness in adoption: what we know so far – A critical review of the literature”, en *Social Work*, 53(2), págs. 133 – 142.

suelen enfatizar la necesidad de diálogo, de compartir la información y, en su caso, el dolor de haberles sido ocultada, escatimada o negada la información. Aunque las reacciones, sentimientos y elaboraciones de cada persona pueden ser diferentes y tener ritmos distintos, en la medida en que el tema se afronta como un asunto familiar, nuestra experiencia es que las relaciones intrafamiliares, que en algunos momentos pueden tensarse y atravesar situaciones difíciles, salen fortalecidas, independientemente de cuál sea el resultado final de la búsqueda.

Beatriz San Román, Doctora en Psicología Social, es Investigadora Post-Doctoral en la Universitat Rovira i Virgili, e integrante del Grupo de Investigación AFIN. Actualmente, está a cargo del servicio de asesoría a familias en el Centro AFIN (Universitat Autònoma de Barcelona).

Lecturas adicionales:

San Román, B, Grau, E y Barcons, N (2014). *Hablar de adopción también cuando es difícil*. Pamplona, España: CORA; disponible en: http://www.coraenlared.org/app/download/9982045398/GuiaCORA_HABLAR_DE_ADOPCION.pdf?t=1430736456. Esta guía se elaboró por encargo de CORA, la federación de asociaciones de familias adoptivas y personas adoptadas. Con un lenguaje directo y sencillo, en ella se reflexiona sobre cómo abordar en la comunicación familiar temas delicados en torno a la adopción, incluyendo la certeza o sospecha de ilegalidades en los procesos. También se incluye un apartado sobre cómo hablar con los niños y niñas sobre las noticias que relacionan la adopción con el tráfico de niños y niñas.

REFERENCIAS ADICIONALES:

Berry, M (1993). "Adoptive parents' perceptions of, and comfort with, open adoption", en *Child Welfare*, 72(3), págs. 231 – 253.

Graff, E J (2008). "The Lie We Love", en *Foreign Policy*, 169 (Noviembre/Diciembre), págs. 59 – 66.

Selman, P (2009). "The rise and fall of intercountry adoption in the 21st century", en *International Social Work*, 52(5), págs. 575 – 594.

PRÁCTICA PROMETEDORA: LA MEDIACIÓN FAMILIAR

Jaime Ledesma del Busto ofrece una explicación de cómo la mediación familiar internacional puede ser un medio efectivo para reunir a las distintas partes y para abrir líneas de comunicación.

En el momento en el que se inicia una búsqueda activa de los orígenes de una persona, comienza un período muy delicado en el que la persona adoptada puede encontrarse con 'sorpresas' sobre su propia historia, informaciones que no había sospechado hasta entonces.

Estos datos, que la persona adoptada desconocía, en ocasiones, pueden ser positivos o poco relevantes, pero también existe una posibilidad de tener que enfrentarse a datos desagradables o informaciones contradictorias.

Del mismo modo, otras personas también pueden verse afectadas por estas informaciones, principalmente, la madre biológica o un familiar biológico, su entorno o también los padres adoptivos y su entorno (haciéndoles sentir cómplices de un hecho del pasado del que no fueron directamente responsables, y del que ni siquiera eran conscientes).

Ante un conflicto de estas dimensiones – como en cualquier conflicto, en general – la mediación familiar puede considerarse la alternativa más útil y positiva para abordarlo, de una manera imparcial, neutral y contando con la voluntad de todos sus participantes directos en la triada de la adopción (persona adoptada; familia biológica/ familia de origen; y, en algunos casos en los que se desee, también el resto de familiares por adopción, padres adoptivos, principalmente).

ESCENARIO ACTUAL EN LA BÚSQUEDA DE ORÍGENES

La realidad es que todavía es complicado realizar una búsqueda adecuada y profesionalizada que ofrezca respuestas a toda una red de posibilidades, que cada vez pueden ser más complejas.

Por otro lado, nuestra trayectoria, como profesionales en la materia, está construyendo un camino de experiencias que nos van acercando hacia una mayor *puntería* en los nuevos casos de búsqueda de orígenes que encontramos. Además, podemos sumar a esto buenas herramientas que nos ofrecen mayor probabilidad de éxito, como son las nuevas tecnologías, la ciencia (bases de datos de ADN, por ejemplo), la globalización y las redes sociales; aunque estas últimas son peligrosas si ocurre sin apoyo profesional, porque pueden tomarse como un “atajo” y convertirse en un arma de doble filo.

En general, cuando una persona adoptada decide emprender una búsqueda activa de sus orígenes, se enfrenta a dos grandes posibilidades obvias: **encontrar** o **no encontrar**. Sin embargo, no es tan simple, cada una de esas dos opciones deriva en varias ramificaciones que, a veces, no se ha parado a pensar previamente.

Si nos centramos en las más frecuentes:

Al encontrar los orígenes biológicos, son varias las posibilidades inmediatas que pueden presentarse ante nosotros:

- a. El itinerario de búsqueda de orígenes biológicos es correcto: Esta opción, a su vez, puede dividirse en otras nuevas posibilidades:
 - Éxito en el objetivo. Todo transcurre con normalidad, según lo esperado.
 - *Fracaso en el objetivo*. La persona(s) de origen no puede/no desea establecer ningún tipo de contacto, ni intercambio de información con la persona adoptada.
 - *Fracaso en la expectativa*. No es la historia o el modelo de persona que se esperaba encontrar. No se está preparado para aceptarla e integrarla en su propia identidad.
- b. El resultado de la búsqueda de orígenes biológicos NO es correcto:
 - *Error* en el proceso de búsqueda. Según los datos de los que se dispone, hallamos una persona equivocada.
 - *Adopción irregular*.

Trámites poco transparentes:

- *Negligencia*: En el expediente existe algún error o falta algún documento imprescindible, por ejemplo.
- *Abuso/negocio*: Sí existe confirmación de que el niño o niña adoptado fue entregado con consentimiento (renuncia de la maternidad biológica) y aparentemente legal, sin embargo, aparecen facturas de pagos indebidos a los intermediarios o documentos poco claros durante los trámites.

Sustracción de niños y niñas (o los llamados “bebés robados”):

- No sólo existe una manera de lucrarse, sino que además ha habido engaño, coacción o manipulación para obtener un o una bebé de una madre biológica (o un familiar). Después se ha modificado su procedencia para convertirlo en niño o niña *adoptable* de una manera pseudo-legal. En ocasiones, es prácticamente imposible localizar los orígenes, porque se ha borrado el rastro en los documentos.

c. Existe duda sobre la veracidad de los orígenes biológicos:

- *No existe manera de confirmar (la madre biológica no está en su plena facultad para confirmar este hecho / niega haber dado a luz en el pasado...).*
- *Existen dudas sobre la versión que expone alguna de las partes; la versión de la familia adoptiva y/o los documentos que se conservan del expediente de adopción, no se corresponden con coherencia (por ejemplo, la madre biológica afirma que su bebé murió al nacer, pero existen incongruencias con los documentos que certifican lo contrario).*

No encontrar (físicamente) los orígenes biológicos

- a. No existen medios para buscar y localizar (o no existe identidad de referente biológico en el expediente de adopción, por ejemplo).
- b. La madre biológica/las personas relacionadas con su origen ya han fallecido.

De cada una de estas opciones, podrían desprenderse otras miles de ramificaciones entre diferentes posibilidades, según las motivaciones, expectativas y necesidades de cada uno de los actores que pudieran participar en un proceso de búsqueda de orígenes tan complejo como es este.

Resulta evidente la relevancia de una buena preparación de la persona adoptada – y del resto de las personas que participen en esta búsqueda de orígenes – para enfrentarse a cada una de estas posibilidades (e incluso ser consciente de que pueden existir otras posibilidades que todavía no quepan en la imaginación).

Es especialmente delicado, si además se trata de alguna adopción irregular; y aún más desagradable si existe la posibilidad de un “robo de bebé”. Para ello, lo mejor es disponer de un acompañamiento profesional antes, durante y posteriormente a este proceso de búsqueda de orígenes; no sólo para la persona adoptada, sino también para la madre biológica – o persona de origen – y los padres adoptivos, que también se ven afectados cuando descubren que participaron, sin saberlo, en una adopción en oscuras circunstancias.

LA MEDIACIÓN FAMILIAR EN LA BÚSQUEDA DE ORÍGENES

A través de la mediación familiar – al ser un proceso voluntario y confidencial, acompañado de un profesional imparcial y neutral – se les ofrece un clima de comunicación y acercamiento progresivo a todos los participantes, facilitándoles mucho el camino. De este modo, tanto la persona adoptada como la madre biológica (o el resto de los participantes), podrán ir integrando toda nueva información en la propia historia de cada uno de ellos.

Antes de dar cualquier paso en la búsqueda de orígenes, la mediación familiar ayuda a la persona adoptada a valorar sus motivaciones y sus expectativas, y se sentirá más preparada para recibir diferentes posibles informaciones. Del mismo modo, ocurrirá con la otra parte, que también se verá beneficiada de este modo por la mediación familiar.

En caso de verse inmerso en una trama de adopción irregular, el mediador o la mediadora familiar deberá facilitar la información de una manera progresiva, amortiguando las posibles secuelas que pudieran dejar en cada uno de ellos.

Enfrentarse a una historia dramática – o no deseada – en solitario, puede causar daños más profundos a uno mismo, a su entorno y a la otra parte también protagonista de este proceso de búsqueda.

El proceso de mediación familiar no podrá resolver las injusticias que se hayan cometido en el pasado, pero sí podrá ayudar a integrarlo de una manera más calmada; conociendo los detalles poco a poco, comunicándose a través de un filtro que ayude a contener y gestionar las emociones de cada uno, y preparándose antes de avanzar en cada paso (intercambiando cartas, preguntas, respuestas, fotografías...).

El mediador o mediadora les ayudará a regular el ritmo del proceso que cada uno necesite y contará con la coordinación y el apoyo de otros profesionales que también deben participar de una manera paralela en este proceso (terapia).

En caso de desear preparar un encuentro físico y de mantener una posible relación en el futuro, a pesar de haber destapado una historia desagradable, el mediador o mediadora facilitará la comunicación entre ellos hasta que la relación sea fluida y relajada (o hasta que ambas partes mediadas así lo soliciten voluntariamente).

En caso de menores de edad, la búsqueda es todavía más compleja. Si bien la mayoría de los profesionales no aconsejan realizar la búsqueda de orígenes hasta haber alcanzado cierta madurez, hay circunstancias en las que la búsqueda se realiza cuando la persona adoptada todavía es un niño o niña.

Se debe evitar avanzar en las investigaciones sin la preparación, consulta y consentimiento de la persona adoptada, puesto que es el principal dueño de esta historia. Si se realiza esta búsqueda y se localiza a la familia de origen sin haber informado previamente al niño o niña adoptado, puede suponerle un gran impacto, cierto rechazo y una importante brecha emocional.

Siempre que se valore positivamente iniciar esta búsqueda de orígenes en niños o niñas adoptados, debe ser acompañada y asesorada por profesionales, no sólo para proteger a la persona adoptada – principalmente – sino también a su familia y a las personas de su origen biológico que se desee encontrar. Uno de estos profesionales, entre otros, debe ser el mediador o mediadora familiar.

LÍNEAS FUTURAS DE TRABAJO

Según la experiencia que vamos sumando en los últimos años, podemos afirmar que es conveniente una mayor preparación y formación entre los diferentes profesionales que puedan participar en una búsqueda de orígenes.

Además de esta *formación profesional*, es importante crear un buen equipo de trabajo multidisciplinario coordinado con las Administraciones, confiando en el trabajo de todos ellos, independientemente de la profesión y nacionalidad de cada uno.

Desde las Administraciones, es importante que se ofrezca un buen asesoramiento y se oriente al o a la solicitante a lo largo de todo este camino, colaborando con profesionales y asociaciones que trabajan en ello. Sería deseable que las instituciones privadas, que participaron en la tramitación de algunas adopciones en el pasado, colaboraran también en este proceso, permitiendo acceso a los expedientes de cada solicitante, brindándole confianza.

En el caso de las AIs, sería muy deseable que pudiera existir una red de comunicación y trabajo entre profesionales homólogos de diferentes nacionalidades, que participaran en un proceso de mediación familiar en búsqueda de orígenes tan importante y delicado como es este protocolo general.

En definitiva, la mediación familiar no podrá poner solución a los errores y delitos que puedan surgir a nuestro alrededor; pero sí que asegurará una compañía y preparación para facilitar la comunicación y la integración de la historia de quien decida buscar sus orígenes (y de quien, voluntariamente, se preste a participar en ello), amortiguando el dolor que pueda surgir en algunos capítulos de este fascinante viaje hacia la construcción de una identidad más completa.

Jaime Ledesma del Busto es un Psicopedagogo, Educador Especial y Mediador Familiar. Desde el inicio de su trayectoria profesional, ha enfocado su línea de trabajo hacia la infancia y la familia, particularmente al mundo de la adopción y el acogimiento. Ha colaborado profesionalmente con diferentes organismos acreditados de adopción y entidades relacionadas con la adopción e infancia. Actualmente, es gerente de madOp (mediación, postadopción y psicopedagogía, <http://madop.es>) y docente en diferentes Postgrados y Másteres profesionales en las Universidades de Madrid y Barcelona.

CONSIDERACIONES SOCIALES

Con base en sus décadas de trabajo en el campo de la adopción, la Profesora Karen Smith Rotabi, con insumos de Elizabeth Larsen, ofrece un panorama de las consideraciones sociales que deben ser examinadas en relación con los casos de adopción ilícita.

La AI ha sido una práctica social controversial, al menos desde el famoso *Babylift* de Vietnam¹⁹⁴. Con un crecimiento exponencial de la AI, los escándalos han sido, cada vez más, un elemento prominente en el discurso entre activistas comprometidos con las adopciones éticas y los derechos de los niños y niñas. Aún y cuando estos escándalos han sido bien documentados, incluidos los métodos y medios de las adopciones ilícitas¹⁹⁵, se conoce muy poco sobre la situación de las familias de origen, que han sido explotadas mediante el uso de la fuerza, el fraude y la coerción.

Para efectos del presente Capítulo, el término “consideraciones sociales” incluye diversas conductas, respuestas e interacciones, tanto de individuos como de sociedades, en respuesta a las adopciones ilegales. Las respuestas sociales abarcan un amplio espectro, las cuales cubren, esencialmente, aquellos aspectos que son ni de tipo jurídico, ni político, ni psicológico, descritos en otros capítulos. En particular, este Capítulo incorpora las múltiples dimensiones del fraude en la adopción, incluyendo los contextos socio-políticos y económicos / el contexto de pobreza previos a la comisión del fraude, así como los aspectos socio-emocionales que una persona adoptada a menudo experimenta mientras busca respuestas y conoce sobre su pasado.

De cara a establecer las ideas principales relacionadas con las adopciones ilícitas, es importante notar que hay un continuum del fraude, que va desde malas prácticas, hasta el secuestro para la adopción. Sobre este tema, únicamente un estudio empírico a la fecha ha incluido entrevistas con madres quienes denunciaron la sustracción de sus hijos e hijas para la adopción¹⁹⁶. Este estudio de caso, en combinación con una profunda investigación llevada a cabo por la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala, nos proporcionan una amplia evidencia de los serios y persistentes crímenes que cometieron redes de delincuencia organizada durante el auge de las adopciones en Guatemala. (véase *Práctica prometedora: Guatemala y la persecución penal de la trata de personas con fines de adopción ilegal: Identificación de estrategias de lucha contra la impunidad* en Capítulo 5: Consideraciones políticas). Mas allá de estos estudios, no hay evidencia empírica rigurosa relacionada con estas madres y sus familias, quienes todavía anhelan poder reunirse con sus hijos e hijas sustraídos.

Este hecho no es para sugerir que hay pocos casos; el estudio del SSI *Investigating the grey zones of intercountry adoptions*¹⁹⁷, el cual se basa en fuentes secundarias existentes, nos demuestra lo contrario. No obstante, hoy en día, sigue siendo muy difícil lograr hablar con estas personas, ya que son víctimas de experiencias traumáticas y viven con miedo. Involucrarlas en la investigación es un reto, en cuestiones que van desde el

¹⁹⁴ Joe, B (1978). “In defense of intercountry adoption”, en *The Social Service Review*, 52(1), págs. 1 – 20; Bergquist, K J S (2012). “Implications of the Hague Convention on the humanitarian evacuation and “rescue” of children”, en Gibbons, J L y Rotabi, K S (Eds.). *Intercountry Adoption: Policies, Practices and Outcomes*. Surrey, Reino Unido: Ashgate Press, págs. 43 – 54.

¹⁹⁵ Smolin, D M (2006). “Child laundering: How the intercountry adoption system legitimizes and incentivizes the practices of buying, trafficking, kidnapping, and stealing children”, en *Wayne Law Review*, 52, págs. 113 –200; disponible en: <http://low.bepress.com/expresso/eps/749/>; Rotabi, K S (2012). “Fraud in intercountry adoption: Child sales and abduction in Vietnam, Cambodia, and Guatemala”, en Gibbons, J L y Rotabi, K S (Eds.). *Intercountry Adoption: Policies, Practices and Outcomes*. Surrey, Reino Unido: Ashgate Press, págs. 67-76; *Supra* 69.

¹⁹⁶ Mónico, C (2013). *Implications of Child Abduction for Human Rights and Child Welfare Systems: A Constructivist Inquiry of the Lived Experience of Guatemalan Mothers Publically Reporting Child Abduction for Intercountry Adoption*. Tesis de Doctorado; disponible en VCU Digital Archives, Electronic Theses and Dissertations, <http://scholarscompass.vcu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=4136&context=etd>.

¹⁹⁷ Fuentes, F, Boéchat, H y Northcott, F (2012). *Investigating the grey zones of intercountry adoptions*. Ginebra, Suiza: SSI/CIR, 142 páginas.

muestreo, hasta preocupaciones de investigación ética acerca de revictimización de aquellos padres que experimentaron violencia o coerción al momento de perder a sus hijos o hijas. En el caso concreto de Guatemala, hay evidencia que demuestra que denunciar a aquellos que sustrajeron a niños y niñas es peligroso, puesto que los defensores y defensoras de derechos humanos y las familias a quienes representan han recibido amenazas de muerte, y al menos dos de estas personas hoy en día cuentan con un esquema de seguridad con guardaespaldas, mientras se enfrentan a aquellos en la cadena ilícita de venta de niños y niñas para la adopción¹⁹⁸.

Tomando en consideración estos retos que enfrentan las familias biológicas, las personas adoptadas y las familias adoptivas, este Capítulo se enfocará en dos consideraciones sociales específicas. La primera es la gama de apoyo profesional que se necesita para acompañar a las diferentes partes en la búsqueda de la verdad. En segundo lugar, este Capítulo examinará las diversas respuestas sociales ante el descubrimiento de ilegalidades, rompiendo los tabúes en los medios de comunicación, las redes sociales y las campañas de incidencia. Por ejemplo, las lecciones aprendidas de una búsqueda y una reunión en Guatemala son presentadas como prácticas prometedoras en términos de respuesta de los medios. De la misma manera, se presentan varias otras prácticas prometedoras de distintos profesionales.

4.1 BUSCANDO LA VERDAD CON ASISTENCIA PROFESIONAL

Las dinámicas de la pérdida y el cuestionamiento crean un contexto para la búsqueda y la reunificación en la adopción; la búsqueda de las familias de origen por parte de las personas adoptadas no es un fenómeno nuevo entre personas adoptadas, ni entre las familias biológicas, que buscan una relación con sus hijos e hijas. Ha habido una particular fascinación por este aspecto en el trabajo de apoyo post-adoptivo, dado que los medios de comunicación han dado seguimiento a casos exitosos de amores perdidos y reunificaciones emotivas. Sin embargo, se conoce muy poco sobre estas reunificaciones en casos de adopción ilegal en un contexto internacional. Surgen interrogantes sobre cómo apoyar a las personas adoptadas y a sus familias mientras buscan información y potencialmente se encuentran, especialmente cuando las circunstancias de la adopción fueron ilícitas. Mientras que el trauma es una cuestión obvia en los peores casos, hay otras cuestiones que también suman a las complicaciones, como las interacciones culturales, la necesidad de apoyo lingüístico en muchos casos, y las expectativas a la luz de la amplia diferencia económica y las familias de origen viviendo en la pobreza, como es el caso en la mayoría de las AIs.

Uno de los sectores de servicios actualmente en marcha, como seguimiento al auge de las AIs, son los investigadores privados para la búsqueda de madres biológicas y familias de origen. Estos investigadores privados buscan información sobre el pasado de las personas adoptadas, empezando con la documentación disponible y expandiendo su búsqueda mediante un proceso de investigación. Se conoce muy poco al respecto de este esfuerzo emprendedor, además de que existen numerosos riesgos de trauma adicional si no se involucra a profesionales capacitados de los servicios sociales. Hay múltiples ventajas de usar profesionales capacitados, en el país de origen para la gestión de un caso de búsqueda y reunificación (véase *Práctica prometedora: Un ejemplo de gestión de caso de búsqueda y reunificación: Niños y niñas sustraídos durante la Guerra Civil en El Salvador*), y en el país de recepción (véase *Práctica prometedora: Sensibilizando acerca de las prácticas falsas de registro de nacimiento, conocidas como el Brazil Baby Affair*), así como el recurso a organismos acreditados de adopción que sean respetables (véase *Práctica prometedora: Cómo los organismos acreditados de adopción en Suecia y Finlandia pueden apoyar en casos de adopción ilícita*).

¹⁹⁸ Cruz, N, Smolin, D, Dilworth, A, Rotabi, K S y DiFilipo, T (2011). "Stolen children: Illegal practices in intercountry adoption and the need for reform". Presentación invitada para la *Human Rights Impact Litigation Clinic* del *American University Washington College of Law*, Washington, DC, EE.UU.

En este sentido, es importante asegurarse que los investigadores particulares cuenten con un mínimo de supervisión y profesionalismo. La Guía de Buenas Prácticas de la HCCH No. 1, párr. 221, resalta cómo la Comunidad Francesa de Bélgica ha elaborado un decreto mediante el cual “los organismos acreditados son responsables de asegurar que sus intermediarios y colaboradores extranjeros respeten los principios del Convenio de La Haya”. La Guía de Buenas Prácticas de la HCCH No. 2, párr. 42, establece que “[l]os principios generales del Convenio de La Haya de 1993 se aplican a todas las entidades o individuos que intervengan en una adopción internacional tramitada en virtud del Convenio, ya sean Estados contratantes, Autoridades Centrales, autoridades públicas, organismos acreditados, personas u organismos autorizados (no acreditados) u otros intermediarios”¹⁹⁹.

PRÁCTICA PROMETEDORA: UN EJEMPLO DE GESTIÓN DE CASO DE BÚSQUEDA Y REUNIFICACIÓN: NIÑOS Y NIÑAS SUSTRÁIDOS DURANTE LA GUERRA CIVIL EN EL SALVADOR

La Asociación Pro-Búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos²⁰⁰ (en adelante Pro-Búsqueda) es una pequeña ONG dedicada a la búsqueda y reunificación de personas adoptadas con sus familias biológicas. Esta organización ha documentado más de 800 casos de niños y niñas desaparecidos, de los cuales cerca de 400 son niños y niñas adoptados internacionalmente²⁰¹. Para lograr su objetivo de reunificación, Pro-Búsqueda lleva a cabo un proceso de manejo de casos que estudia los detalles del robo, así como el trauma de aquellas personas que fueron separadas: familia biológica, personas adoptadas y, en algunos casos, incluso padres adoptivos²⁰². El proceso de gestión de caso es explicado por Mónico y Rotabi²⁰³ como un enfoque en siete etapas, resumido de la siguiente manera.

Cuando una persona o su familia se acercan a pedir ayuda, la organización empieza con (1) la presentación del caso, normalmente por parte de la familia biológica. Durante esta fase inicial de intervención, Pro-Búsqueda documenta los hechos de la sustracción del niño o niña. Después, (2) se recaban los testimonios relacionados con la sustracción y se documentan mediante entrevistas grabadas. Luego, (3) se inicia una investigación de contexto, incluyendo la historia oral, los documentos jurídicos y otras fuentes históricas, siempre y cuando estén disponibles. Una vez que este paso es completado, la siguiente fase es (4) dar seguimiento a las pistas del caso, con un énfasis en la entrevista a aquellas personas que fueron testigos de la sustracción o cualquiera otra que esté directamente relacionada con el caso. La siguiente etapa (5) implica entrevistar a las autoridades relevantes, normalmente funcionarios públicos, de conformidad con las pistas identificadas durante las otras entrevistas. El siguiente paso es (6) elaborar un informe con los hallazgos de la investigación, el cual es entregado a la persona que presentó el caso. En caso de éxito, (7) se planifica una reunión, incluyendo los servicios psicosociales para preparar y establecer las expectativas con el grupo familiar para ese momento tan emocional. Aunado a ello, después de la reunión se proporcionan servicios psicológicos de seguimiento, tanto a las personas como al grupo familiar. Esto es de suma importancia, si se considera la naturaleza emocional de las reunificaciones familiares, especialmente si se trata de familias en donde se llevaron a cabo AIs, con las relacionadas

¹⁹⁹ Los estándares esperados de las personas que trabajan en el marco del Convenio de La Haya de 1993 pueden observarse en el Artículo 22(2), el cual señala que: “(a) cumplan las condiciones de integridad, competencia profesional, experiencia y responsabilidad exigidas por dicho Estado; y; (b) estén capacitadas por su calificación ética y por su formación o experiencia para trabajar en el ámbito de la adopción internacional”.

²⁰⁰ Véase: Asociación Pro-Búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos, <http://www.probusqueda.org.sv>.

²⁰¹ Asociación Pro-Búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos (2002). *El día más esperado – Buscando a los niños desaparecidos de El Salvador*. San Salvador, El Salvador: UCA Editors (2ª ed.).

²⁰² Alvarenga, E (2011). *Searching for the truth: Pro-Búsqueda visits Virginia Commonwealth University*. Richmond, VA, EE.UU.: Virginia Commonwealth University School of Social Work.

²⁰³ Mónico, C y Rotabi, K S (2012). “Truth, reconciliation and searching for the disappeared children of civil war: El Salvador’s search and reunion model defined”, en Gibbons, J L y Rotabi, K S (Eds.). *Intercountry adoption: Policies, practices, and outcomes*. Surrey, Reino Unido: Ashgate Press, págs. 301 – 310.

experiencias familiares transraciales / multiculturales²⁰⁴. Dadas las barreras de comunicación, los servicios psicosociales incluyen la interpretación de idioma. Muchos niños y niñas, que fueron adoptados al extranjero, no hablan bien el español y muchas familias biológicas no hablan el idioma que habla su hijo o hija adulto²⁰⁵.

Es importante resaltar que Pro-Búsqueda fue fundada por defensores de derechos humanos y, hoy en día, cuenta con equipos de trabajadores sociales empleados con capacitación en gestión de casos. Ello se evidencia en los procesos de investigación, que incluyen admisión, diagnóstico, análisis de caso, entrevistas y apoyo individual y familiar para establecer expectativas. Además, se proporcionan servicios clínicos intensivos en trabajo social, tantos como sean necesarios para aquellas personas afectadas por pérdidas y duelos, especialmente durante y después de la reunificación familiar.

También es importante resaltar que algunas personas y familias reciben buenas noticias, mientras que otras reciben noticias que podrían incluso traumatizarlos más – algunos niños y niñas, y sus familias, simplemente no logran ser localizados debido a las desapariciones que se dieron durante el caos del conflicto armado interno. Además, cuando la persona adoptada llega a buscar a su familia, se entera de que ya no quedan familiares cercanos con vida, con lo que se convierten en los únicos sobrevivientes de la Guerra. Las dimensiones clínicas relacionadas con la pérdida y el duelo – aún y cuando la investigación es exitosa – no pueden ser subestimadas, y un trabajador o trabajadora social capacitado o un asesor o asesora profesional en materia de adopción debe estar preparado para llevar a cabo una intervención intensiva de duelo y pérdida. Asimismo, las familias de origen pueden tener expectativas no cumplidas al ver que su hijo o hija perdido no puede ser localizado, y tienen necesidades únicas de apoyo en aceptar plenamente su pérdida, aún años después de la sustracción. La provisión de apoyo familiar en un contexto traumático – y, en algunos casos, traumas repetidos, cuando las experiencias pasadas son expuestas o revividas durante el proceso de investigación – requiere de habilidades clínicas específicas en duelo, pérdida y síndrome de estrés post-traumático. Este tipo de habilidades no pueden subestimarse y, en muchos casos, están ausentes de los procesos de búsqueda de familias de origen en otros países.

PRÁCTICA PROMETEDORA: SENSIBILIZANDO ACERCA DE LAS PRÁCTICAS FALSAS DE REGISTRO DE NACIMIENTO, CONOCIDAS COMO EL *BRAZIL BABY AFFAIR*

Patrick Noordoven, Director Ejecutivo de la ONG *Brazil Baby Affair*²⁰⁶, nos describe su trabajo de incidencia en pro del derecho a la identidad, especialmente en las violaciones a las prácticas de AI.

Esta contribución aspira a proporcionar conocimientos considerables sobre el derecho humano a la identidad, desde la perspectiva internacional de los Derechos Humanos. Los elementos expuestos en este artículo pretenden contribuir al debate en materia de derechos humanos sobre la importancia de la CDN y otros tres tratados²⁰⁷ para la AI. Es desde esta perspectiva que mi contribución estará enfocada en aquellas violaciones a los derechos humanos cometidas mediante las prácticas de registro de nacimiento falso en Brasil, con fines de AI, conocidas como el *Brazil Baby Affair*.

²⁰⁴ Kirton, D, Feast, J y Howe D (2000). "Searching, reunion and transracial adoption", en *Adoption and Fostering Journal*, 24 (3), págs. 6 – 18.

²⁰⁵ *Supra* 202.

²⁰⁶ Véase: Brazil Baby Affair – Researching Informing Tracing, <http://www.brazilbabyaffair.org>.

²⁰⁷ PIDCP, CEDH y el Convenio de La Haya de 1993.

El derecho humano a conocer su origen y el derecho a la identidad, en particular en casos de privación ilegal de la identidad, están consagrados en la CDN²⁰⁸ y el CEDH²⁰⁹ (véase *Capítulo 2: Consideraciones jurídicas*), obligando jurídicamente a los Estados Partes a responsabilizarse por estos derechos humanos. No obstante, de cara a prevenir la privación ilegal de la identidad, principalmente mediante prácticas ilícitas de AI, no hay disposiciones que atiendan de manera expresa esta violación a los derechos humanos, ni en la CDN, ni en el Convenio de La Haya de 1993. Asimismo, ni la implementación, ni la recuperación del derecho a la identidad, están contempladas por ninguna convención o sus protocolos facultativos. Conocimientos expertos institucionalizados, bajo la forma de un organismo internacional competente, que trate de estos temas, está pendiente de establecerse.

REGISTRO DE NACIMIENTO, REGISTRO CIVIL, CERTIFICADO DE NACIMIENTO Y EL DERECHO A LA IDENTIDAD

Privar a una persona de su identidad con fines de AI ilegal – conocido en Brasil como “*adoção à brasileira*”²¹⁰ – es relativamente fácil, al declarar falsamente el nacimiento de un o una bebé durante su registro civil²¹¹. Este tipo de prácticas de AI representa una de las principales características del *Brazil Baby Affair*²¹².

Desafortunadamente, el Derecho (Inter)nacional de los Derechos Humanos no permite una prevención efectiva de esta violación a los derechos, porque todavía no se reconoce universalmente que el derecho a un registro de nacimiento, tal y como lo estipula el artículo 24(2) del PIDCP, incluye el derecho a un certificado de nacimiento²¹³.

El derecho al registro de nacimiento, contemplado en el artículo 7(1) de la CDN, esencialmente no protege el derecho a la identidad. Los beneficios del registro de nacimiento, según la CDN, en la práctica, dependen de un certificado de nacimiento, el cual es expedido a partir de un registro civil. En este sentido, la provisión de un certificado de nacimiento es concebida, según la CDN, como un componente fundamental de un proceso de registro completo y veraz²¹⁴. Sin embargo, este proceso debe ir acompañado del establecimiento, de la implementación y de la ejecución de un verdadero sistema de controles y equilibrios.

El derecho al registro de nacimiento, siendo una parte fundamental del registro civil y teniendo como resultado el certificado de nacimiento, debería basarse en un *certificado de registro de nacimiento* (por ejemplo, expedido en el hospital de nacimiento) para garantizar el derecho a la identidad. El objetivo es prevenir la privación del derecho a la identidad con fines de AI ilegal y, con ello, evitar la recurrencia del *Brazil Baby Affair*²¹⁵.

²⁰⁸ Véase: Artículo 8 de la CDN.

²⁰⁹ Véase: Artículo 8 del CEDH.

²¹⁰ “As consequências do jeitinho brasileiro na adoção ilegal de crianças”, Superior Tribunal de Justiça, 2014.

²¹¹ Presidente Deputado Arnaldo Jordy y Relatora Deputada Flávia Morais, “Comissão Parlamentar de Inquérito Destinada a Investigar o Tráfico de Pessoas no Brasil, Suas Causas, Consequências e Responsáveis no Período de 2003 a 2011, Compreendido na Vigência da Convenção de Palermo (Cpi – Tráfico De Pessoas No Brasil)”, 127-128, Brasília, 2014; disponible en: <http://www2.camara.leg.br/camara/noticias/noticias/SEGURANCA/468351-CPI-DO-TRAFICO-DE-PESSOASAPROVA-RELATORIO-FINAL.html>.

²¹² Bronkhorst, M y Oost, J (1984). “Problemen rond interlandelijke adoptie. Kinderen op bestelling?”, en *Algemeen Politieblad*, 3, pág. 52.

²¹³ Gerber, P, Gargett, A y Castan, M (2011). “Does the right to birth registration include a right to a birth certificate?”, en *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 29.4, pág. 435.

²¹⁴ *Ibid.*, págs. 454 – 455.

²¹⁵ Para mayor información sobre el derecho a la identidad, véase: Brazil Baby Affair, Nota de posición: “Double Subsidiarity Principle and the Right to Identity”; disponible en: <http://www.brazilbabyaffair.org/publications-and-resources/papers/double-subsidiarity-principle/>.

EL BRAZIL BABY AFFAIR

En 1981, la Policía neerlandesa inició una investigación por prácticas ilegales de AI de niños y niñas provenientes de Brasil, en comunicación, entre otros, con Policías de Alemania Occidental, el Reino Unido, Francia y España²¹⁶. Las investigaciones conocidas oficialmente como el *Brazil Baby Affair*²¹⁷, desenmascararon Als *de facto* ilegales de niños y niñas de Brasil hacia distintos países europeos y los EE.UU. En la mayoría de los casos investigados por los Países Bajos, no se alcanzó a iniciar el proceso de AI, y los padres “adoptivos” confesaron su responsabilidad, en cuanto a violaciones del derecho humano a la identidad²¹⁸.

Con base en el principio de extraterritorialidad, al haber registrado a los bebés brasileños como sus hijos e hijas biológicos, estas personas fueron procesadas por los delitos contemplados en el Artículo 236 del Código Penal Neerlandés (*verduistering van staat*). Los intermediarios, a través de los cuales consiguieron a los recién nacidos brasileños, establecieron de manera deliberada un sistema de registro de nacimiento falso, a sugerencia de las Embajadas, los Consulados y la Cámara de Comercio²¹⁹. En este sentido, los padres adoptivos podían borrar cualquier referencia a la identidad original del o de la bebé, privándolo intencionalmente de su derecho a la identidad, al crearle una identidad falsa.

Si bien las recomendaciones de la Comisión Parlamentaria Brasileña de 2014 sobre Trata de Personas calificó la adopción ilegal como trata de personas, aún quedan muchas disposiciones pendientes de aprobar e implementar²²⁰. Desde el punto de vista del Derecho Penal, los Artículos 241 y 242 del Código Penal Brasileño específicamente tipifican el registro de nacimiento inexistente²²¹ y la suposición de parto²²². El Artículo 238 tipifica la venta de niños y niñas²²³ y el Artículo 239 tipifica el envío de un niño o niña al extranjero sin el cumplimiento de todas las formalidades o con un propósito de ganancia de tipo financiera²²⁴. Finalmente, el Artículo 299 refiere a las falsas declaraciones²²⁵, lo cual podría aplicarse en contra de las personas involucradas en falsas declaraciones de testigo en el registro de nacimiento.

El quid del derecho a la identidad está en la Ley de Expedientes Públicos, Capítulo IV, relativo al nacimiento. El Artículo 52 establece quién declara un nacimiento, y el Párrafo 1 dispone que el registro de nacimiento puede llevarse a cabo mediante la declaración de dos personas que hubieren visto al recién nacido²²⁶. El nacimiento en hospitales es una práctica común en Brasil desde hace décadas. No obstante, las declaraciones falsas establecen, durante el registro, que el niño o niña nació en casa y sin asistencia médica, lo cual hace posible el registro de nacimiento con base en una identidad falsa.

²¹⁶ *Supra* 212, pág. 54.

²¹⁷ J Oost, Comunicación personal, 17 de abril 2013.

²¹⁸ *Supra* 212.

²¹⁹ “Illegale adoptie in Brazilië”, *Achter het nieuws*, 22 de febrero de 1982.

²²⁰ *Supra* 211.

²²¹ “Registro de nascimento inexistente”.

²²² “Parto suposto. Supressão ou alteração de direito inerente ao estado civil de recém-nascido”.

²²³ “Prometer ou efetivar a entrega de filho ou pupilo a terceiro, mediante paga ou recompensa”.

²²⁴ “Promover ou auxiliar a efetivação de ato destinado ao envio de criança ou adolescente para o exterior com inobservância das formalidades legais ou com o fito de obter lucro”.

²²⁵ “Omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante”.

²²⁶ “Quando o oficial tiver motivo para duvidar da declaração, poderá ir à casa do recém-nascido verificar a sua existência, ou exigir a atestação do medico ou parteira que tiver assistido o parto, ou o testemunho de duas pessoas que não forem os pais e tiverem visto o recém-nascido”.

LAS CONSECUENCIAS DEL *BRAZIL BABY AFFAIR* EN EL TRABAJO DE LOCALIZACIÓN DE LAS FAMILIAS

Las consecuencias de la insuficiencia de medidas apropiadas estipuladas en la CDN, el Convenio de La Haya de 1993 y en la legislación nacional brasileña, en relación con la protección del derecho a la identidad, han resultado en la falta de conocimiento para la determinación de la identidad de los niños y niñas adoptados durante el *Brazil Baby Affair*. Al mismo tiempo, las familias biológicas son privadas de cualquier tipo de información sobre la falsa identidad de estos niños y niñas adoptados, haciendo virtualmente imposible para ambas partes, el encontrarse. En consecuencia, estas personas adoptadas no cuentan con ningún tipo de información concerniente al lugar de nacimiento, fecha de nacimiento o el nombre que se le puso al nacer. Por tanto, debido a sus identidades falsas, tampoco tienen información sobre sus antepasados o informaciones médicas respecto de su nacimiento.

En ausencia de un procedimiento de AI legal, y prueba a su vez de la privación de su derecho a la identidad, no pueden presentarse quejas de responsabilidad (por ejemplo, para solicitar asistencia para acceder al derecho a la identidad)²²⁷. Debido a las violaciones a derechos humanos cometidas por los intermediarios²²⁸ y los hospitales en donde se supone ocurrieron estos nacimientos, los involucrados son renuentes a cooperar con las personas adoptadas en el *Brazil Baby Affair*, por miedo a auto-incriminarse. La única opción que les queda a estas personas es recurrir al apoyo de los especialistas en búsqueda de familia biológica de la ONG *Brazil Baby Affair*.

A medida que la ONG *Brazil Baby Affair* lleva a cabo su trabajo de búsqueda, surgen varios retos. No es posible dar un aproximado de tiempo o costo total a las personas adoptadas de manera anticipada. El éxito de cada caso depende de múltiples variables. Asimismo, en relación con el acceso a los archivos, depende mucho de cada hospital – suponiendo que todavía existen²²⁹ – de la región y del número de posibles hospitales que pueden ser identificados o preseleccionados al momento de iniciar la búsqueda. El derecho a la privacidad de los pacientes incluidos en los archivos médicos, se contrapone con el derecho a la identidad de las personas adoptadas durante el *Brazil Baby Affair*. En estos casos, los procesos judiciales iniciados, que pretenden acceder al derecho a la identidad pueden, intrínsecamente, convertirse en parte de estas situaciones de contravención de los derechos. En ciertos casos, la persona adoptada durante el *Brazil Baby Affair* cuenta con dos registros oficiales. Mediante el establecimiento y acceso a la información pública respecto de la identidad original, es posible localizar a la familia biológica de esta persona adoptada. Asimismo, para las familias biológicas, en particular las madres biológicas, es posible establecer la identidad falsa de sus hijos e hijas adoptados en el *Brazil Baby Affair* mediante el acceso a los registros civiles públicos, siempre y cuando la identidad falsa se hubiere otorgado en el mismo lugar en donde la madre dio a luz o si se puede establecer el lugar de nacimiento falso.

De cara a iniciar de manera efectiva un proceso de localización de la familia del *Brazil Baby Affair*, se necesitan recursos y apoyo adecuados. En términos de apoyo, Brasil es un país relativamente caro, con obstáculos administrativos complejos, y un apoyo institucionalizado para casos individuales de localización de familia no está disponible. En la práctica, sin apoyo suficiente de cualquier tipo de ninguna parte responsable, es muy poco probable que los procesos de localización de familia del *Brazil Baby Affair* tengan éxito. Por ello, para lograr el mejor resultado posible en estos procesos de localización de la familia del *Brazil Baby Affair*, es sumamente importante obtener el apoyo fundamental del gobierno de Brasil. Es por ello que la ONG *Brazil Baby Affair* lleva a cabo un trabajo esencial de incidencia.

²²⁷ En estos casos, las autoridades del Estado se refieren a la AC de conformidad con el Convenio de La Haya de 1993, la cual no tiene ni la competencia jurídica, ni los conocimientos expertos profesionales, para tratar estos asuntos.

²²⁸ Las investigaciones relacionadas y los estudios de casos de *Brazil Baby Affair* demuestran la participación de agentes (extranjeros) de gobierno (es decir, agentes diplomáticos).

²²⁹ Véase: Artículo 8 de la Resolución CFM No. 1.821/07.

TRABAJO DE INCIDENCIA

El apoyo de la ONG a las personas adoptadas durante el *Brazil Baby Affair* consiste principalmente en demandar una rendición de cuentas completa, y obtener la cooperación total e incondicional de todas las partes estatales y no estatales responsables de las adopciones ilegales ocurridas en Brasil hasta 1999²³⁰. Ello implica llevar a cabo acciones de incidencia para la implementación de la CDN, con un énfasis especial en el derecho de los niños y niñas a “conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos”, tanto como sea posible, y al derecho a no ser privado ilegalmente de su identidad. Esto corresponde con la visión de la ONG de que la privación ilegal de la identidad, mediante prácticas de registro de nacimiento falso, no vuelvan a ocurrir nunca.

De cara a alcanzar esta visión, la ONG se esfuerza por que se evite cualquier tipo de práctica ilegal de adopción mediante el reconocimiento del derecho a un certificado de nacimiento dentro del derecho humano al registro de nacimiento. Esta ONG aboga por que el derecho a un certificado de nacimiento esté acompañado de medidas que aseguren la autenticidad del registro (por ejemplo, el registro civil obligatorio del nacimiento dentro de los hospitales). La ONG también busca sensibilizar – a nivel local comunitario – entre otras cosas, mediante proyectos en terreno que estén enfocados en evitar que vuelvan a darse Als ilegales.

Lamentablemente, el Estado Brasileño no está preocupado por el *Brazil Baby Affair* – o que vuelva a ocurrir. De acuerdo con Rodrigo Torres, del Secretariado para los Derechos Humanos de Brasil, quien representó a Brasil en la 70ª sesión del Comité de los Derechos del Niño los días 21 y 22 de septiembre de 2015 en Ginebra: “[n]osotros no tenemos una política específica que impida que se roben a los bebés en las maternidades. Desafortunadamente, esto no es considerado una prioridad”. La ausencia del Secretariado Brasileño, durante la reunión, en La Haya, de la Comisión Especial de 2015 sobre la puesta en práctica del Convenio de La Haya de 1993 – y durante la sesión sobre la prevención y atención a las prácticas ilícitas – puede ser interpretado también en este sentido.

Tanto el Comité, como la Comisión Especial sobre la puesta en práctica del Convenio de La Haya de 1993, son una oportunidad excepcional para el trabajo de incidencia, así como para compartir preguntas y preocupaciones de la ONG respecto del derecho a la identidad. Esta organización cuestiona al Estado Brasileño en dos asuntos particulares: (1) la prevención de violaciones al Artículo 8 de la CDN, en particular con fines de adopción ilegal, tanto nacional como internacional; y (2) la implementación de medidas que garanticen el acceso al derecho a la identidad a aquellos adultos que fueron privados de su identidad.

Por último, la organización aboga por esta visión a nivel universal, tal y como lo hizo durante su intervención en la reunión de la Comisión Especial de 2015, después de las declaraciones de Susan Jacobs, Embajadora para los EE.UU. durante la misma reunión, manifestando que “el registro de nacimiento debe ser tan completo como sea posible para saber quién es el niño o niña”.

El registro de nacimiento debe estar acompañado de controles y equilibrios que permitan prevenir la expedición de certificados de nacimiento falsos, los cuales se usaron y aún se utilizan en prácticas ilegales de adopción nacional e internacional.

Patrick Noordoven cuenta con una Licenciatura en Historia Política y Relaciones Internacionales, con especialidad en derechos humanos. Escribió su tesis de Licenciatura sobre la Convención sobre los Derechos del Niño. Patrick Noordoven, quien tiene doble nacionalidad – brasileña y neerlandesa – es el Director Ejecutivo de la ONG *Brazil Baby Affair*; una organización registrada sin fines de lucro, fundada en 2014, con sede en Zurich, Suiza. Tiene más de 15 años de experiencia en búsqueda de familias en Brasil, desde donde ha ayudado a muchas personas a superar los problemas que resultaron de la privación ilegal de identidad relacionada con las adopciones ilegales. A través de la investigación de su propia AI ilegal, Patrick desarrolló un interés por revelar el fenómeno, el contexto y el impacto a nivel internacional, así como proporcionar apoyo a las víctimas alrededor del mundo. Fue con este propósito que fundó la ONG *Brazil Baby Affair*.

La ONG *Brazil Baby Affair* fue establecida especialmente para proporcionar apoyo con la búsqueda de familias a solicitud de todas aquellas víctimas de AI ilegal durante el *Brazil Baby Affair*. La ONG trabaja con un equipo alrededor del mundo conformado por expertos dedicados, quienes aspiran a generar conciencia sobre el *Brazil Baby Affair* mediante el trabajo de la organización en la investigación, información y búsqueda de todos aquellos casos en donde brasileños y brasileñas, en particular recién nacidos, fueron privados de su identidad, abogando por que ese derecho a la identidad que les fue privado, les sea devuelto.

²³⁰ El Convenio de La Haya de 1993 entró en vigor en Brasil el 1 de diciembre de 1999.

PRÁCTICA PROMETEDORA: CÓMO LOS ORGANISMOS ACREDITADOS DE ADOPCIÓN EN SUECIA Y FINLANDIA PUEDEN APOYAR EN CASOS DE ADOPCIÓN ILÍCITA

Esta contribución de Birgitta Löwstedt, de *Adoptionscentrum* (Suecia), y Suvi Korenius, Coordinadora de Adopción de la Ciudad de Helsinki, explican el rol vital que tienen los OAs profesionales en llevar a cabo búsquedas de orígenes, y los retos a la hora de interpretar la información.

PRESENTANDO ALGUNOS DE LOS ORGANISMOS ACREDITADOS NÓRDICOS

*Adoptionscentrum*²³¹ es un OA fundado en Suecia en 1969. Es una organización no gubernamental, sin fines de lucro, constituida por miembros, y con tres áreas principales de trabajo: la mediación en la adopción, la cooperación internacional al desarrollo, y los servicios a los miembros. La unidad de “búsqueda de raíces” es parte de los servicios a los miembros. La organización cuenta con cerca de 5,000 familias en Suecia; 27 profesionales que trabajan en las oficinas de Estocolmo. Los empleados cuentan con una amplia gama de capacidades en psicología, trabajo social, economía, educación, derechos de los niños y niñas, e idiomas. La unidad de “búsqueda de raíces” lleva a cabo alrededor de 200 casos al año. Las solicitudes van desde ubicar un expediente de adopción, hasta buscar y conocer a la familia biológica. Desde 1969, alrededor de 25,000 niños y niñas provenientes de 50 países han sido adoptados en Suecia a través de *Adoptionscentrum*.

En Finlandia, la Ciudad de Helsinki²³² – el organismo municipal competente – inició su trabajo en el ámbito de las Als en 1985 y ha facilitado alrededor de 600 adopciones de niños y niñas provenientes de siete países. Cuenta con ocho profesionales, tres de los cuales trabajan en Als, y los demás proporcionan asistencia en casos de adopción nacional. *Interpedia*²³³ es un OA fundado en 1974, y desde entonces ha llevado a cabo 2,200 adopciones de 13 países. Cuenta con cinco profesionales. El trabajador o trabajadora social así como el coordinador o coordinadora de adopción son responsables de los servicios post-adoptivos; sin embargo, en la práctica, todos los integrantes del equipo se involucran también. *Save the Children Finlandia*²³⁴ fue fundada en 1922 y ha trabajado en el ámbito de las Als desde 1985, procesando alrededor de 1,800 adopciones de niños y niñas provenientes de 10 países. Cuenta con seis profesionales en el equipo de trabajo social que lleva a cabo las Als, y un equipo adicional de 25 trabajadores y trabajadoras sociales que dan apoyo y seguimiento a los procesos de adopción y post-adopción, tanto en adopciones nacionales como internacionales.

EL ENFOQUE NÓRDICO COMÚN EN EL TRABAJO POST-ADOPTIVO Y LA “BÚSQUEDA DE ORÍGENES”

Nuestras opiniones y experiencias como OAs de Dinamarca, Finlandia, Noruega y Suecia coinciden mucho. Consideramos que todo el trabajo post-adoptivo es tan importante – y sensible – como el proceso de adopción mismo. Cada caso es único, cada adopción es única, y hay muchas partes involucradas que deben ser tomadas en consideración.

Cada persona adoptada puede tener acceso a sus antecedentes en el expediente de adopción. Adicionalmente, en cooperación con las autoridades y/u organizaciones en los países de origen, los OAs pueden asistir a las personas adoptadas en la búsqueda de sus familias biológicas. Algunos OAs proporcionan apoyo en gestionar

²³¹ Véase: *Adoptionscentrum*, <http://www.adoptionscentrum.se>.

²³² Véase: *Helsingin kaupunki*, <http://www.hel.fi/www/Helsinki/fi/sosiiali-ja-terveyspalvelut/lapsiperheiden-palvelut/perheoikeudelliset-asiat/adoptio/>.

²³³ Véase: *Interpedia*, <https://interpedia.fi>.

²³⁴ Véase: *Pelastakaa Lapset – Rädda Barnen / Save the Children*, <http://www.pelastakaaalapset.fi>.

“tours al país de origen”, tours en grupos, así como servicios individualizados para las familias o personas adoptadas que viajen por su cuenta. Una preparación cautelosa, así como reuniones tanto antes como después del viaje, son importantes. Es necesario que una persona competente acompañe a las personas adoptadas que viajen para conocer a sus familias biológicas.

Un servicio de “búsqueda de orígenes” sólido debe contener con las siguientes características fundamentales:

a) La preservación de la información sobre los antecedentes

El contar con los expedientes de la historia de cada niño o niña es absolutamente imperativo. Se deben realizar todos los esfuerzos posibles por preservar la mayor información que se pueda sobre el historial del niño o niña – cada detalle es importante. Debe guardarse una copia de este historial en el libro o expediente del niño o niña, mientras que el original (u otra copia) es entregado a la familia adoptiva. Mientras más detalles haya, más posibilidades de afianzar vínculos, además de facilitar los procesos de búsqueda en el futuro.

Desafortunadamente, durante los primeros años de la AI (de los años 1960 a los años 1980 – por lo menos), ni los profesionales, ni los países de origen o de recepción, entendieron que tan significativo e importante es preservar y documentar muy bien toda la información de manera segura. *¡Es como si, de cierta manera, pensáramos que la vida del niño o niña empezaba con la adopción!*

b) La interpretación profesional de la información

No se trata solo de encontrar la información sobre los antecedentes – uno realmente tiene que entender qué significa esto. Lo que una vez fuera escrito, documentado, interpretado o expresado por parte de alguna persona en un momento específico, en una sociedad distinta, en un contexto socioeconómico, político, jurídico y cultural propio – se supone que ahora debe ser entendido por otra persona, en un momento completamente distinto, en una sociedad y contextos totalmente diferentes.

Adicionalmente, la persona que se espera que entienda la información – la persona adoptada – está emocionalmente afectada debido al contenido, y probablemente tiene sus propias expectativas, las cuales tienen un impacto directo sobre la interpretación. No hay manera de prever la manera en la que la persona adoptada va a recibir y digerir la información que se le proporciona. Si no se hubiere encontrado información alguna, puede ser muy difícil para la persona adoptada el vivir con ello. En algunos casos, es necesario referir a la persona con un o una especialista en trabajo social o terapeuta, quien podrá ofrecer un acompañamiento y una evaluación mucho más profundos.

En el trabajo de “raíces”, afortunadamente, nos encontramos con muy pocas “prácticas ilícitas o ilegales”; sin embargo, cada vez, hay más discrepancia entre las circunstancias que rodean la adopción de un niño o niña y la historia de la familia/madre biológica. Esto ya es suficientemente confuso y complicado, tanto para la persona adoptada como para sus padres adoptivos.

¿Cómo podemos apoyar a las personas adoptadas a entender a su madre biológica, y lo que pasó 10, 20 o 25 años antes, desde la perspectiva cultural y de valores de la época? ¿Cómo les ayudamos a entender al país y a la sociedad en la que nacieron? ¿Cómo hacerles ver todo lo positivo, y lo bueno de una AI, mientras que, al mismo tiempo, intentamos proporcionar un panorama realista de la sociedad que justifique por qué fue necesaria una nueva familia de otro país?

Nosotros, los profesionales, debemos construir puentes; puentes entre países, entre períodos de tiempo y entre individuos, con el objetivo de crear un hilo conductor entre el *entonces* y el *ahora*.

c) La asistencia profesional necesaria para apoyar con el sentimiento de culpa

Los trabajadores y trabajadoras sociales involucrados en la “búsqueda de raíces” pueden compartir muchas historias sobre cómo muchos padres biológicos cargan con un fuerte sentimiento de culpa. Es, por mucho, la reacción más común que tienen cuando se enteran de que su hijo o hija biológico los está buscando. ¿Me culpará? ¿Cómo podría perdonarme? Cargan con este sentimiento de culpa desde el día en el que decidieron dar a su hijo o hija en adopción. De cara a poder continuar con sus vidas, a ser capaces de vivir con ellos mismos a pesar de la culpa, han debido “reescribir” su historia, por decirlo de alguna manera. Es mucho más fácil culpar a una tercera persona, que seguir viviendo con la culpa.

Toma mucho tiempo, paciencia y confianza para que un padre biológico o una madre biológica entienda que lo único que hará al contarle historias falsas nuevamente es lastimarlo. Este acompañamiento implica el alentar a los padres biológicos a decir la verdad, decir exactamente lo que pasó, de lo contrario causarían mayor confusión y desconfianza; y su hijo o hija podría sentirse nuevamente abandonado.

Es muy importante que este acompañamiento lo proporcionen profesionales con empatía, entendimiento y respeto por el padre y la madre biológicos. Nosotros, los profesionales de los países de recepción, debemos preparar cuidadosamente a las personas adoptadas a que esta situación podría llegar a suceder y explicar muy bien por qué.

d) Los servicios de “búsqueda de orígenes” requieren de presupuesto adecuado

Un enorme reto para los OAA es el contar con presupuesto para el servicio de “búsqueda de orígenes”. Los países de recepción, de origen, las Autoridades Centrales, junto con los OAA y otros actores/autoridades relevantes, deben asumir la responsabilidad de manera conjunta. Los OAA cuentan con el conocimiento, la experiencia y la pericia, pero no con el financiamiento adecuado. Los gobiernos deben asignar presupuesto para esto, ya sea proporcionando el servicio directamente o a través de los OAA (Artículos 17 a 23 del Convenio de La Haya de 1993).

CASO 1: CASO INDIVIDUAL EN EL PAÍS C

Anna fue adoptada en el país C a inicios de los años 1970. Según la legislación de aquella época en el país C, era prácticamente imposible que una mujer diera a su hijo o hija en adopción. Si se era extremadamente pobre, un orfanato podía – si lo consideraba muy necesario – cuidar de su hijo o hija temporalmente, pero no podía firmar ningún consentimiento para la adopción. Solo los niños y niñas huérfanos o totalmente abandonados podían ser adoptados.

La madre de Anna no podía encargarse de ella. Acudió a un orfanato público acompañada de su hermana (la tía de Anna). Las dos mujeres indicaron que eran amigas de la madre de Anna, pero que ella había fallecido después del parto y que no había nadie que se encargara de la niña. Anna fue admitida en el orfanato.

Tiempo después, Anna fue adoptada por una familia sueca.

20 años después, Anna visitó, junto a su madre adoptiva, el orfanato de donde había sido adoptada. Ellas conocían esta historia, la cual fue documentada como tal en el expediente del orfanato. Aceptaron la historia y volvieron a Suecia. Les pidieron a las personas del orfanato que anotaran su dirección en Suecia, en caso de que alguien fuera algún día a preguntar por Anna.

20 años después de esto (es decir, 40 años después de la adopción), la hermana biológica de Anna, Ruth, fue al orfanato. Para ese entonces, la madre de Anna realmente había muerto y la tía le contó a Ruth la historia de

Anna. Ruth le preguntó al orfanato que había pasado con Anna y le informaron que había sido adoptada en Suecia. Le dieron la dirección que Anna dejó 20 años atrás. También le sugirieron contactar a una representante de la organización de adopción sueca.

Ruth se reunió con nuestra representante Helena, quien a su vez contactó a la trabajadora social en la sede. Nos pusimos en contacto con Anna, quien para entonces estaba felizmente casada y con tres hijos. Su reacción fue muy fuerte. Al principio incluso hostil – y desconfiada. A ella le habían dicho que no había ningún familiar vivo y que su madre había muerto después de dar a luz. ¿Por qué habría de creer esta historia? ¿Esta mujer realmente era su hermana? ¿Habría alguna agenda oculta en todo esto? Inicialmente, ella intentó ignorar toda la situación, pero después de un tiempo y de varias conversaciones con el trabajador social de *Adoptionscentrum*, decidió explorar la posibilidad de que esto pudiera ser verdad.

En el inter, nuestra representante en el país C siguió en contacto con Ruth, para asegurarse de que realmente se trataba de su hermana y que no hubiera ninguna agenda oculta.

Finalmente, Anna decidió que quería una prueba de ADN para estar segura y Ruth accedió. El resultado demostró que, efectivamente, ¡eran hermanas! Anna viajó al país C y desde entonces se desarrolló una relación muy positiva entre ellas y sus respectivas familias.

Anna nunca acusó a su madre o a su tía de haber hecho lo que hicieron. Ella respetó al 100% la decisión tanto de su madre, como de su tía. Ella tuvo una vida muy buena como adoptada y su perspectiva es que ahora tiene una nueva familia en el país C.

CASO 2: PAÍS X Y EL ROL DE INCIDENCIA DEL OOA ANTE PRÁCTICAS ILÍCITAS GENERALIZADAS

Adoptioncentrum empezó a trabajar en el país X a inicios de los 1970s. En aquella época, muchas de las adopciones de ese país se concertaban de manera privada. Después de un tiempo, nuestra oficial de programa comprendió que los padres adoptivos que iban por la vía privada conseguían niños o niñas mediante abogados que pagaban a las madres biológicas para que abandonaran a sus hijos. Alertó a las autoridades sobre esta situación.

Aunado a esta situación, de conformidad con la legislación del país X, los únicos niños o niñas que podían ser dados en adopción, eran aquellos en donde algún familiar conocido, hubiese firmado el consentimiento en un juzgado. Esta situación llevó a que los orfanatos se sobrepoblaran con niños y niñas que no tenían ningún familiar conocido. Estos niños y niñas estaban condenados a quedarse “para siempre” en aquellos lugares con pocos recursos e instalaciones deficientes, con ningún tipo de seguimiento y ninguna medida de reintegración familiar. Muchos niños y niñas murieron en esos orfanatos sin que lograran recibir el tratamiento que necesitaban.

De cara a salvar las vidas de estos niños y niñas, muchos casos se llevaron a cabo con la ayuda de personas que argumentaban ser familiares o padres biológicos de esos niños y niñas, y que firmaban los consentimientos para que pudieran ser dados en adopción. Las personas involucradas en estos procesos estaban convencidas de que lo hacían con base en el interés superior del niño. No recibieron ningún tipo de pago o compensación por ello, lo hicieron porque pensaban que estaban ayudando al niño o niña a conseguir una familia. Cuando esto se hizo del conocimiento de las autoridades, se implementó una moratoria en procesos de AI que duró dos años. En 1979, se aprobó una nueva legislación y desde entonces los procesos se llevan a cabo de manera diferente.

La situación se complicó aún más en el país X, debido a que muchos padres y madres biológicos, incluidas aquellas personas quienes realmente eran los padres biológicos, por alguna razón, dieron información falsa sobre sus direcciones y datos de contacto, lo cual hizo que el proceso de búsqueda fuera mucho más difícil. Las personas que fueron adoptadas a Suecia antes de la moratoria, iniciaron su búsqueda de orígenes a mediados de los años 1990. Dado que contaban con el nombre de su familiar biológico en la resolución judicial, creyeron que el proceso de búsqueda sería fácil.

Sin embargo, en aquellos casos en los que efectivamente lograron dar con la persona en el país X, cuyo nombre aparecía en la orden judicial, esta decía la verdad: que no eran sus familiares, pero que habían firmado para salvarle la vida y darle un mejor futuro. Por otra parte, algunas personas adoptadas obtuvieron información respecto de la dirección u otra información de contacto, estableciendo que la dirección no existía o que esa persona nunca había vivido allí.

En cualquier caso, la situación causó mucho estrés a las personas adoptadas.

Adoptionscentrum, junto con el gobierno sueco, intervinieron para apoyar a estas personas. Primero, proporcionaron apoyo emocional y psicológico al informar a las personas adoptadas sobre sus antecedentes y los motivos de su adopción, explicando la situación en el país X en los años 1970, la legislación que hacía imposible que los niños y niñas huérfanos fueran adoptados y la terrible situación en los orfanatos.

Adoptionscentrum recibió apoyo financiero del gobierno para establecer, por un período de tiempo, una unidad especial para ofrecer apoyo psicosocial a estas personas. Asimismo, en la medida en que las autoridades en el país X iban enterándose más sobre la situación, ofrecieron apoyo adicional a aquellas personas adoptadas que visitaran el país y que habían sido víctimas de las prácticas anteriores a la nueva ley de 1979.

RECOMENDACIONES GENERALES PARA PROFESIONALES

1. **Las personas adoptadas – y únicamente ellas – pueden iniciar un proceso de búsqueda.** Si la persona adoptada tiene menos de 18 años, es recomendable que sus padres adoptivos (o alguna persona de confianza) se involucre en el proceso.
2. **Es esencial que sean las personas adoptadas quienes tomen la iniciativa en cada etapa.** No hay manera de que los profesionales sepan que va a pedir la persona adoptada. Algunas personas son muy determinadas desde el inicio, pero aún en esos casos, puede tomarles mucho tiempo dar el siguiente paso.
3. Hay que preparar cuidadosamente a la persona adoptada en su proceso emocional y dejar muy claro, desde el principio, **que no se puede prometer o asegurar encontrar algo o alguien**, pero que se dará lo máximo para ello.
4. Desde la primera conversación/reunión, identificar cuales son las expectativas de la persona adoptada, y evaluar si hay posibilidades razonables de asistir en su caso. Para muchos, basta con saber que **existe** esa posibilidad de obtener ayuda y alguien con quien hablar; alguien que entienda.
5. Pedir a la persona adoptada que **escriba sus expectativas** y preguntas acerca de sus antecedentes y de su familia biológica, o cualquier otro asunto relacionado con su adopción. El solo hecho de escribir es un elemento importante y ha demostrado, además, ser muy terapéutico.

6. No hay prisa. **Toma tiempo digerir información sensible.** Este “factor tiempo” puede ser muy retador. Por ejemplo, si se encuentra a algún pariente en el país de origen, muchas veces da esperanzas de una reunión muy pronto. La persona adoptada puede no estar lista en ese momento, y hay que darle el tiempo que necesite antes de promover la reunión; o la familia biológica puede no estar lista, y entonces la persona adoptada debe respetar eso.
7. Preparar a la persona adoptada para las **expectativas** que pudiese tener **su familia biológica**. Describir situaciones específicas (por ejemplo, expectativas sobre un contacto periódico, contribuciones financieras, etc.), y discutir las posibles reacciones y maneras en que se podría responder.
8. Agendar una reunión con la persona adoptada, después de su reunión/contacto con su familia biológica, con el objetivo de discutir la experiencia y las emociones que ello le ha provocado.
9. Guiar a las personas adoptadas y sus familias sobre los riesgos – versus las ventajas – de utilizar **redes sociales y otras nuevas tecnologías** (en Finlandia, los OAs han organizado conversatorios sobre redes sociales y trabajo post-adoptivo).
10. **Cuanto hay información conflictiva:**
 - **Para la persona adoptada:** Explicar el sentimiento de culpa que probablemente tiene su familiar biológico, y por qué la madre/familiar necesitó crear una “nueva historia” con la cual vivir. La verdad a veces puede ser demasiado dolorosa, incluso peligrosa, para ella en la nueva situación en la cual se encuentra actualmente.
 - **Para la madre biológica/familiar:** Cuidadosamente y con empatía, apoyarla en recordar – y contar – la verdad exacta, ayudándole a entender que cualquier información nueva o conflictiva solo puede causar daño, e incluso falta de respeto respecto de la persona adoptada.
11. **Cuando hay alguna “práctica ilícita”:**
 - **Para la persona adoptada:** Decir la verdad o al menos lo que se conoce como verdad. Hay que creer que al momento de tomar la decisión (cualquier decisión), esta se tomó con el interés superior del niño o niña en mente, aún si la administración/el proceso no se llevó a cabo de conformidad con los textos.
 - **Para la madre biológica/familiar:** Reunirse con ella de manera respetuosa y asegurando que nosotros y/o la persona adoptada no la estamos juzgando por lo que pasó. Entendemos que estaba desesperada y que fue una víctima de la situación, pero que, por favor, diga la verdad.

Birgitta Löwstedt, Oficial de Programa Sénior y Asesora Internacional de *Adoptionscentrum*, Suecia, ha trabajado en las Als y la “búsqueda de orígenes” por más de 30 años. En los primeros 15 años, estuvo involucrada principalmente con países de América Latina, y posteriormente con países africanos. Birgitta fue parte del Grupo de Trabajo que redactó la Guía de Buenas Prácticas de la HCCH No. 2, y, como representante del Consejo Nórdico de Adopción, participó en 2010 y 2015 en las Comisiones Especiales sobre el funcionamiento práctico del Convenio de La Haya de 1993, sostenidas en La Haya.

Suvi Korenius, Coordinadora de Adopción de la Ciudad de Helsinki, Finlandia, ha trabajado en el ámbito de las Als desde hace ocho años. Suvi ha sido responsable de todos los contactos de la Ciudad de Helsinki con países de origen, así como del programa “raíces” de la Ciudad, enfocado en las personas adoptadas

4.2 ROMPIENDO MITOS SOBRE LA ADOPCIÓN EN LOS MEDIOS, INCLUYENDO LAS REDES SOCIALES

El examen del fraude en la adopción, en contraposición con la perspectiva de rescatar a un niño o niña, reta la visión global y los viejos paradigmas de la AI como solución “gana-gana” frente a la “orfandad”. Sin embargo, ahora, algunas personas adoptadas están descubriendo que en realidad no eran “huérfanas” y que tienen o tuvieron a uno o dos padres vivos, aunque las circunstancias pueden variar considerablemente. Es de notar que, así como con las familias de origen, no hay evidencia empírica de cuántas personas adoptadas han tenido esta experiencia, pero hay un número suficiente de personas como para abordar el tema.

Una incidencia agresiva en los medios de comunicación ha incluido a las personas adoptadas y a los mismos padres adoptivos, quienes han cuestionado sus propias adopciones, algunas de las cuales han contado historias alarmantes de sustracción o venta de niños y niñas²³⁵. Algunas historias han aparecido en diversos medios de comunicación, incluyendo la prensa popular, con títulos como “¿Did I steal my daughter? [¿Robé a mi hija?], en *Mother Jones*²³⁶, y “Adoption Inc: How Ethiopia’s Industry Dupes Families and Bullies Activists” [Adoption Inc: Cómo la industria en Etiopía embauca familias e intimida activistas]²³⁷, la cual apareció en el Pulitzer Center for Crisis Reporting. Como resultado, la ética de la adopción ha ingresado en el debate público, mientras que las personas adoptadas están creciendo y desarrollando su identidad como adolescentes y adultos.

Debido a la amplia variedad de canales en los medios de comunicación, se han podido implementar estrategias efectivas a nivel individual, con conmovedoras historias que reflejan las trágicas realidades. Algunas de ellas son presentadas como prácticas prometedoras que van desde el uso de la prensa popular por parte de una madre adoptiva (véase *Testimonio personal: Lecciones aprendidas por una madre adoptiva/periodista, acerca de la búsqueda y reunificación en Guatemala*), el uso del teatro para dar voz a las abuelas cuyos nietos y nietas fueron adoptados ilegalmente (véase *Práctica prometedora: Abuelas de Plaza de Mayo: Campañas de sensibilización masivas y el teatro como herramienta cultural y artística para establecer su causa como un problema social*), así como el uso de blogs o autoría de libros que se enfocan en la reunificación familiar a través de las fronteras (véase *Testimonio personal: Reunificación de niños y niñas con sus familias biológicas en países de origen, cuando los padres no dieron su consentimiento para la adopción*).

Campañas de sensibilización efectivas también han sido generadas por organizaciones éticas como el Schuster Institute for Investigative Journalism (véase *Práctica prometedora: El Schuster Institute for Investigative Journalism, Universidad de Brandeis*), así como por organismos de política pública, como el African Child Policy Forum (véase *Práctica prometedora: Influyendo en las políticas de adopción internacional en África*).

Aunado a ello, hay un considerable número de personas que han sido directamente afectadas por las adopciones ilegales, y que valientemente han establecido organizaciones de incidencia, las cuales han tenido un impacto sustancial en la manera en que nosotros, como sociedad, asumimos nuestras responsabilidades; en Corea (véase *Testimonio personal: Adoptada como huérfana, a pesar de que mis padres coreanos estaban con vida*), en Francia (véase *Práctica prometedora: La Voix des Adoptés, un lugar para que las personas adoptadas puedan compartir experiencias, ser escuchadas y obtener apoyo (Capítulo 3)*), en Suiza/Libano (véase *Práctica prometedora: La importancia del apoyo, el nacimiento de Born in Lebanon (Capítulo 3)*), en los Países Bajos/Brasil (véase *Práctica prometedora: Sensibilizando acerca de las prácticas falsas de registro de nacimiento, conocidas como el Brazil Baby Affair*), y en Irlanda (véase *Práctica prometedora: La Adoption Rights Alliance y el Proyecto Philomena en Irlanda y EE.UU.*).

²³⁵ *Supra* 196.

²³⁶ Larsen, E (2007). “Did I steal my daughter?”, en *Mother Jones*; disponible en: <http://www.motherjones.com/politics/2007/10/did-i-steal-my-daughter-tribulations-global-adoption>.

²³⁷ Joyce, K (2013). *The Child Catchers: Rescue, trafficking, and the new gospel of adoption*. Nueva York, EE.UU.: Public Affairs.

TESTIMONIO PERSONAL: LECCIONES APRENDIDAS POR UNA MADRE ADOPTIVA/PERIODISTA, ACERCA DE LA BÚSQUEDA Y REUNIFICACIÓN EN GUATEMALA

Elizabeth Larsen es la madre y periodista que escribió “*Did I Steal My Daughter?*”²³⁸, en donde públicamente describió el viaje emprendido por su familia en la búsqueda y reunificación. En una sesión de seguimiento de preguntas y respuestas, Larsen comparte conocimientos que son importantes de considerar a la hora de desarrollar un plan de búsqueda y reunificación. También comparte entendimiento sobre cómo manejar a la prensa al momento de hablar sobre un caso en los medios de comunicación.

1. ¿Qué hizo que tomaras la decisión de buscar a la familia biológica de tu hija?

En mi trabajo como periodista, he entrevistado expertos en adopción nacional y he tenido acceso a estudios longitudinales que demuestran cómo las adopciones abiertas son mucho más saludables para todas las personas en la triada. Ello hizo mucho sentido intuitivo para mí, especialmente respecto de mi hija y su madre guatemalteca. Gracias a la madre de acogida de nuestra hija, supimos lo doloroso que fue la adopción para ella, y queríamos que supiera lo que le había pasado; tampoco queríamos que la vida de nuestra hija antes de nosotros fuera un vacío ausente de (posiblemente falsa) información. Sabíamos que los estudios sobre adopción abierta se habían llevado a cabo en los EE.UU., y que no necesariamente eran aplicables a las AIs.

Había muchas noticias, en aquel entonces, sobre la corrupción en las adopciones guatemaltecas. Si bien verificar la legalidad de la adopción de nuestra hija no era la principal preocupación – estábamos mucho más preocupados por su madre guatemalteca – fue un factor importante al momento de tomar la decisión de emprender la búsqueda.

2. ¿Qué documentos u otra información tuviste para apoyar tu búsqueda?

El expediente de adopción de nuestra hija, el cual incluía una fotocopia del documento de identificación nacional de su madre guatemalteca.

3. ¿Tienes algunas recomendaciones sobre como organizar reuniones con la familia biológica? ¿Hay algún consejo en cuanto a la preparación previa al encuentro?

Todas nuestras reuniones con la familia guatemalteca son facilitadas por nuestra investigadora y su equipo. Ello ha sido muy útil debido a la barrera del idioma. Si bien no creo que sea posible prepararse emocionalmente para este tipo de encuentros, nuestra investigadora y su equipo nos recomendaron que las mismas se llevaran a cabo en un lugar donde los niños y niñas pudieran disfrutar de la actividad, como, por ejemplo, una piscina o un zoológico. Creo que eso fue un muy buen consejo, porque dio oportunidad a los niños y niñas de intervenir en la reunión dependiendo de su capacidad de manejarlo emocionalmente. Creo que también es importante ser conscientes de que no va a ser posible obtener una respuesta a todas las preguntas en el primer encuentro. Esto es, ante todo, una relación. A pesar de la naturaleza íntima de la misma, requiere tiempo para construirse.

4. ¿Qué tipo de apoyo emocional recibieron, como padres, y su hija, durante el proceso de búsqueda, especialmente a la hora de digerir la difícil información que les fue informada en su situación particular?

Mi hija tenía solo dos años, así que todo esto se dio tras bambalinas. En aquella época, yo iba a psicoanálisis, y realmente creo que no habría sido capaz de llevar a cabo este proceso sin este apoyo.

²³⁸ *Supra* 236.

5. ¿Buscaste el apoyo profesional de algún terapeuta para apoyarte durante este proceso de descubrimiento? En caso afirmativo, ¿recomendarías este tipo de apoyo para otras familias que experimentan situaciones similares?

Sí, y sí. Lo recomiendo ampliamente. Se trata de una dinámica intensa y, a menudo, tensa. En nuestro caso, hay una enorme cantidad de amor de parte de todas las personas involucradas; pero también una gran cantidad de culpa, duelo y vergüenza de parte de todos los adultos. Mi hija, que hoy tiene 10 años, ha visitado Guatemala tres veces. Siendo tan pequeña, logramos normalizar la situación, aunque, en ocasiones, ha llorado mucho y se ha cerrado emocionalmente justo después de las visitas. Creo que será importante trabajar esto con un o una terapeuta especializado en casos de adopción, tanto antes como después de las siguientes visitas.

6. ¿Cómo has manejado la gran diferencia socioeconómica entre tu familia y la familia de origen de tu hija? ¿Podrías identificar algún dilema ético y cómo resolviste el problema?

¿Por dónde empiezo? Por un lado, nos dan ganas de hacerles un cheque y hacer desaparecer todos sus problemas financieros. Sin embargo, sabemos que no es la mejor práctica, sobre todo cuando se trata de relaciones éticas, además del impacto que ello tendría en caso de que la AI se reabriera, ya que vecinos y amigos podrían ver en la AI una oportunidad para obtener dinero de gente de EE.UU. Al inicio, pagamos para que la madre guatemalteca de nuestra hija fuera a la escuela de belleza, pensando que podría mejorar su situación. Ella terminó los estudios pero decidió no dedicarse a eso, sino que trabaja como vendedora de una tienda de ropa. Desde el inicio, sabíamos que no podíamos exigir un resultado si pagamos por su educación, pero al inicio sí nos decepcionamos. También enviábamos dinero una vez al mes, y en una ocasión pagamos su deuda con Visa.

Como la mayoría de las familias, la recesión nos golpeó duro, y ello significó tomar algunas decisiones sobre el tipo de apoyo financiero que podíamos dar a la madre biológica de nuestra hija. Nos sentimos muy mal, porque entendíamos que aún con ello, vivíamos como la realeza en comparación con su situación. Sin embargo, la crisis financiera nos hizo dar un paso atrás, y repensar como queríamos proceder. Al final, decidimos que lo más ético era pagar únicamente por la educación del hermano biológico de nuestra hija, y cuando la vemos en persona, le regalamos un poco de efectivo. Todavía me pregunto qué pensará nuestra hija cuando crezca y sea más consciente de la disparidad económica. Creo que no ofrecer ninguna ayuda causaría muchas preguntas cuando sea mayor.

7. Dado que utilizaste una investigadora privada, ¿tendrías alguna recomendación respecto de la selección de esta persona?

Mi mayor recomendación es utilizar a un ciudadano del país de origen, que sea altamente recomendado por otras familias. Si alguien reportara una experiencia “regular”, busca otro.

8. Como periodista, ¿tienes alguna recomendación sobre “cómo manejar” a la prensa al momento de hablar de tu propia historia? ¿Cómo asegurarse de que no se aprovechen y el caso sea utilizado en un modo sensacionalista?

Yo he manejado la prensa contando mi historia desde mi perspectiva y siendo la autora de las historias. He sido muy despiadada con los detalles, lo cual podría terminar siendo un problema para mi hija cuando sea mayor. Sin embargo, tengo un par de reglas: no digo nada que mi hija no sepa o no comparta con sus compañeros. Eso no significa que ella sepa todos los pequeños detalles de su adopción (por ejemplo, nuestras interacciones con abogados y otros detalles que son demasiado complejos o aburridos para alguien de su edad).

Una vez establecido esto, nunca he escrito una historia en donde estuviera 100% contenta con el título, que es la parte que no controlo y que normalmente veo una vez que está impreso. Mis editores han sido lo suficientemente generosos y comprensivos, pero aún hay una falta de entendimiento sobre cómo las problemáticas relacionadas con la AI han sido objeto de encabezados que me parecen insensibles. Por ejemplo, hubo un ensayo en el *New York Times* que se llamó “*Untying a Birth Mother’s Hands*” [Desatando las manos de una madre biológica]. Mi editor fue una de las personas más sensibles y talentosas con quien he trabajado, y revisó cada palabra del ensayo, varias veces. No obstante, si bien creo que escribió el título a manera de cumplido a mi esposo y a mí, el mismo nos agrandó de manera tal que se perdió el objetivo. No hicimos nada noble. Solo intentamos mejorar una situación dolorosa. Por el otro lado, me resistí fuertemente al título de *Mother Jones*, “*Did I Steal My Daughter?*” [¿Me robé a mi hija?], porque estuvo demasiado frontal y controversial, mi sensibilidad es más “veamos todas las perspectivas”, pero, hoy en día creo que es grandioso. Sensacionalista, sí, pero no se podría ser más honesto.

Si te decides a hablar con la prensa, siempre hay que estar abiertos a la posibilidad de que tu historia se sensacionalice. Mi consejo es primero hacer una búsqueda sobre qué tipo de historias escribe el periodista que te ha contactado. Si parece que sus historias salieron de páginas amarillas, ni lo intentes. También recomiendo no compartir información que no compartirías en una cena; y si sientes que tu historia no salió como tú esperabas o como firmaste, date permiso de estar molesto o molesta, pero consciente de que no es el fin del mundo. Creo que los padres adoptivos sentimos mucha presión por ser perfectos. Esto no será nunca posible, y definitivamente no fue mi caso ni el de mi familia, al haber tomado la decisión de escribir sobre nuestra experiencia. Mi hija podría resentir el hecho de que usé su historia en mi trabajo. Dudo que sea la única cosa equivocada que haya hecho como su madre en mi vida. En ese momento, lo mejor que pueda hacer es reconocer sus sentimientos, cualquiera estos sean.

4.3 OBSERVACIONES FINALES

El contexto sociopolítico de las adopciones ilegales e ilícitas varían de un país a otro. Sin embargo, hay similitudes en los países de origen, tales como la *necesidad de saber*, así como los retos que enfrentan las personas adoptadas y sus familias al momento de enfrentar su pasado, incluido el trauma. Este Capítulo fue presentado como un punto de partida para considerar la importancia de lo que sabemos de búsquedas y experiencias de reunificación en el pasado. Además, resalta la importancia de llevar a cabo investigaciones sobre este fenómeno en el futuro, sobre todo considerando la poca información empírica que se tiene por parte de grupos de personas adoptadas y sus experiencias de búsqueda y reunificación.

Un caso que probablemente no puede ser generalizado, pero que es muy imponente, es el de Elizabeth Larsen. Esta honesta reflexión sobre la búsqueda y reunificación no es una sobre la cual otros hablen tan abiertamente. No obstante, sus lecciones aprendidas y recomendaciones vienen tanto de la cabeza como del corazón, siendo que ella, muy pragmáticamente, aborda las cuestiones en juego. Fundamentalmente, la búsqueda se convierte en un deseo para muchas personas adoptadas y para sus familias de origen. Prepararse adecuadamente para enfrentar las distintas dimensiones de la pobreza y desigualdad, así como la posible historia de prácticas poco éticas o ilícitas, es indispensable para cualquier persona, que se involucre en un proceso de búsqueda y reunificación. Cada caso es único, y es esencial solicitar apoyo por parte de personal cualificado, como lo son los trabajadores sociales que entienden lo que implica el trabajo de reunificación familiar. Además, el recurrir a apoyo profesional, tanto en la investigación como en las actividades de reunificación, es considerado un elemento vital para proteger el proceso emocional de búsqueda de familia de origen, así como en el proceso de conocer sobre su pasado.

Karen Smith es Trabajadora Social profesional desde hace más de 20 años, con experiencia en la protección a la niñez, con un énfasis en el trabajo social internacional. Rotabi ha estado involucrada en el proceso de acreditación, conforme al Convenio de La Haya de 1993, de más de 50 agencias de adopción en EE.UU., incluyendo la participación en la Comisión del Consejo de Acreditación, la cual lleva a cabo una revisión del proceso. Rotabi cuenta con una amplia experiencia como investigadora en los estudios de hogar para la adopción, asistiendo a muchas familias. Rotabi co-editó el texto *Intercountry Adoption: Policies, Practices, and Outcomes*²³⁹. Actualmente, es Profesora Asociada de Trabajo Social para la Universidad de los Emiratos Árabes Unidos, y trabaja de manera independiente como Consultora en protección a la niñez, más recientemente en Malauí y la India.

REFERENCIAS Y LECTURA ADICIONAL

Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala (2010). *Informe sobre actores involucrados en el proceso de adopciones irregulares en Guatemala a partir de la entrada en vigor de la Ley de Adopciones (Decreto 77-2007)*. Guatemala: CICIG; disponible en: http://www.cicig.org/uploads/documents/informes/INFOR-TEMA_DOC05_20101201_ES.pdf.

Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado (2008). *La Puesta en Práctica y el Funcionamiento del Convenio de La Haya de 1993 sobre Adopción Internacional: Guía de Buenas Prácticas No 1*. Bristol, Reino Unido: Family Law – A publishing imprint of Jordan Publishing Limited; disponible en: <https://assets.hcch.net/docs/6067c417-6748-4125-b6dc-28ed5dcefdd4.pdf>.

Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado (2012). *Acreditación y organismos acreditados para la adopción: Principios generales y Guía de Buenas Prácticas No 2*. Bristol, Reino Unido: Family Law – A publishing imprint of Jordan Publishing Limited; disponible en: <https://assets.hcch.net/upload/adoguide2es.pdf>.

Wiley, M O y Baden A L (2005). "Birth parents in adoption: Research, practice, and counseling psychology", en *The Counseling Psychologist*, 33(1), págs. 13 – 50.

²³⁹ Gibbons, J L y Rotabi, K S (Eds.) (2013). *Intercountry Adoption, Policies, Practices, and Outcomes*. Burlington, VT, EE.UU.: Ashgate Publishing Company.

PRÁCTICA PROMETEDORA: ABUELAS DE PLAZA DE MAYO: LAS CAMPAÑAS DE DIFUSIÓN MASIVA Y EL TEATRO COMO HERRAMIENTAS CULTURALES Y ARTÍSTICAS PARA INSTALAR SOCIALMENTE SU CAUSA

María Luisa Diz, con la asistencia técnica de Irene Salvo Agoglia y Mara Tissera Luna, explica esta respuesta innovadora y creativa a las adopciones ilegales masivas en Argentina.

LA BÚSQUEDA Y LA DIFUSIÓN A TRAVÉS DEL ARTE, LA CULTURA Y LOS MEDIOS MASIVOS DE COMUNICACIÓN

En 1997, Abuelas de Plaza de Mayo cumplió 20 años como Asociación y, para ese entonces, 59 chicos y chicas, hijos e hijas de desaparecidos que fueron apropiados durante la última dictadura militar argentina (1976 – 1983), habían recuperado su identidad y habían sido restituidos a sus familias biológicas. Los hijos e hijas de desaparecidos y los nietos y nietas recuperados, ya adolescentes, participaban activamente en la búsqueda de la historia de sus padres y la reivindicación de su militancia política, así como también en la búsqueda de sus pares apropiados mediante la puesta en escena de producciones y acciones en el escenario público que incluían elementos culturales, artísticos y mediáticos. En este contexto, “cuando las Abuelas tomaron conciencia de que sus nietos habían crecido, y que eso implicaba la posibilidad de contar con ellos en la búsqueda de su identidad, cambiaron la metodología de búsqueda: ya no se trataba de buscar a los niños y niñas, se trataba de acercar a los jóvenes a las Abuelas a través de la difusión”²⁴⁰. Así fue como pensaron que el acercamiento de los nietos y nietas podía lograrse a través de la realización de eventos y actividades que incluyeran a sus medios de socialización, sus consumos culturales, así como también a sus pares generacionales. Para las Abuelas, el deporte es “un medio de socialización a través del cual se transmiten y ejercitan valores, sobre todo entre la juventud”²⁴¹ y los rockeros “hablan el mismo idioma que los nietos”²⁴². A modo de ejemplo, el deporte y la música, entre otros, eran considerados canales potenciales a través de los cuales las Abuelas podían difundir mensajes de búsqueda dirigidos a sus nietos y nietas apelando a sus miedos y dudas, teniendo en cuenta que estos y estas jóvenes ya se encontraban en condiciones de poder tomar sus propias decisiones.

Este cambio en las estrategias institucionales de búsqueda marcaría una nueva etapa en la historia de la Asociación. Por tal motivo, si bien las Abuelas continuaron desarrollando estrategias de búsqueda a través de instituciones públicas, y a partir de datos y denuncias de la ciudadanía, comenzaron a elaborar, de manera planificada y sistemática, una serie de campañas de difusión que incluían instalaciones, muestras gráficas y fotográficas, encuentros, recitales, concursos (literarios, fotográficos, coreográficos, de cortometrajes y de arquitectura) y eventos; spots radiales y televisivos, y producciones audiovisuales, algunas para fechas puntuales como los aniversarios de la Asociación; charlas, talleres, proyectos y materiales educativos; y congresos, seminarios y materiales académicos y científicos sobre el delito de apropiación de menores y el proceso de restitución de la identidad. En este marco, la Asociación realizó una serie de convocatorias a personalidades vinculadas a la cultura, el arte, la educación, la ciencia, el espectáculo y los medios, quienes aceptaron participar activamente en la organización y realización de estas campañas, con el aparente objetivo de legitimar y potenciar la llegada de las campañas de difusión a aquellos y aquellas jóvenes que nacieron durante el período dictatorial.

²⁴⁰ Véase: Abuelas de Plaza de Mayo, Difusión, <http://www.abuelas.org.ar/categoria-difusion/mensuario-1>.

²⁴¹ Abuelas de Plaza de Mayo (2007). *Historia de Abuelas. 30 años de búsqueda 1977-2007*. Buenos Aires, Argentina: Abuelas de Plaza de Mayo, pág. 180.

²⁴² *Supra* 240.

En 1997, las Abuelas dieron una conferencia de prensa por su vigésimo aniversario en la que anunciaron el lanzamiento de su primera campaña de difusión titulada *¿Vos sabés quién sos?* – una pregunta que por primera vez se dirigía directamente a cada joven, por el uso de la segunda persona del singular, para instalar la duda sobre su identidad – y que incluía diversas actividades a realizarse en lo que denominaron como *Semana por la Identidad*, del 21 al 24 de noviembre. En esa conferencia, además, efectuaron una convocatoria a las personalidades mencionadas anteriormente, quienes respondieron aportando desde sus profesiones a la realización de las actividades que formaron parte de la campaña. Esa convocatoria daría lugar a la creación de producciones y colectivos culturales, algunos efímeros y otros que tuvieron cierta continuidad en el tiempo: *Deporte, Rock, Música, Fotografía, Cine, Danza, Arquitectura y Tango por la Identidad*. Los teatristas dieron cierre a esa semana de actividades con un “Homenaje del Teatro a las Abuelas de Plaza de Mayo” con la puesta en escena de un texto titulado *¿Vos sabés quién sos?*, al igual que el nombre de la campaña de difusión de Abuelas lanzada en ese mismo año.

Por su parte, los nietos y nietas no sólo participaban en la organización y realización de estas actividades, sino que también fueron adquiriendo un rol cada vez más protagónico en la Asociación colaborando en la elaboración de las nuevas estrategias para la búsqueda de sus pares apropiados y la difusión del trabajo institucional de Abuelas, tales como el Mensuario de Abuelas que publica información institucional, talleres sobre el trabajo interdisciplinario de la Asociación en la Facultad de Psicología de la Universidad de Buenos Aires y el proyecto “Archivo Biográfico Familiar de Abuelas de Plaza de Mayo”, creado en 1998, con el objetivo de reconstruir la identidad de los desaparecidos y desaparecidas y que, para tal fin, “recoge relatos de familiares, amigos, compañeros de militancia y de cautiverio de los padres y madres desaparecidos o asesinados, para preservarlos en el tiempo y garantizar el derecho de cada nieto y nieta a conocer su origen y su historia”²⁴³.

LA PUESTA EN ESCENA DE LA APROPIACIÓN DE NIÑOS Y NIÑAS Y LA RESTITUCIÓN DE LA IDENTIDAD

Según Abuelas, el camino abierto por el “Homenaje del Teatro a las Abuelas de Plaza de Mayo” se vio consolidado en el año 2000 con el estreno del espectáculo semimontado *A propósito de la duda*, basado en testimonios de madres, abuelas, hijos e hijas, nietos y nietas recuperados, pero también de represores y apropiadores. Se estima que el espectáculo fue visto por más de 8,000 espectadores²⁴⁴. Una carta de Abuelas firmada por su presidenta Estela de Carlotto y, por entonces, su secretaria Alba Lanzillotto, dirigida a los “amigos de Teatro x la Identidad” (TxI)²⁴⁵, afirmaba que *A propósito de la duda* había contribuido eficazmente a generar en muchos jóvenes la duda en torno a sus identidades ya que, en ese año 2000, habían conseguido que seis de los chicos que buscaban recuperaran sus identidades²⁴⁶.

Patricia Zangaro, autora de este espectáculo, sostiene que tanto éste como las obras que luego formarían parte de los ciclos de TxI, contribuyeron de manera directa para que muchos y muchas jóvenes llamaran y concurrieran a la sede de Abuelas con dudas acerca de su identidad, aunque desconoce cuántos o cuántas de ellos y ellas habrán sido efectivamente parte del número de nietos y nietas recuperados que se fue acrecentando en los últimos años²⁴⁷.

²⁴³ Véase: Abuelas de Plaza de Mayo, Archivo Biográfico Familiar de las Abuelas de Plaza de Mayo, <http://www.abuelas.org.ar/abuelas/casa-la-identidad/archivo-biografico-familiar-60>.

²⁴⁴ “Construimos un puente generacional maravilloso”, Página 12, 6 de diciembre de 2000; disponible en: <http://www.pagina12.com.ar/2000/00-12/00-12-06/pag25.htm>.

²⁴⁵ Véase: Teatro x la Identidad, <http://www.teatroxlaidentidad.net/index.php>.

²⁴⁶ Nota de prensa, Teatro x la Identidad, 2 de enero de 2000.

²⁴⁷ Entrevista personal, Buenos Aires, 29 de mayo de 2013.

Según Abuelas, el éxito de *A propósito de la duda*, que superó todas las expectativas, movió a los actores que participaron de aquel espectáculo a hacer una convocatoria amplia a la gente de teatro²⁴⁸. Así fue como surgió TxI entre fines del año 2000 y principios del 2001 en la Ciudad de Buenos Aires como un movimiento de teatristas que se propuso poner el teatro al servicio de la causa de Abuelas.

TxI realizó ciclos teatrales a partir del 2001 en adelante, en los que puso en escena obras de teatro que abordaban las problemáticas de la apropiación de niños y niñas y la restitución de la identidad, así como también aquellas referidas a la identidad social, cultural, de género, sexual, de etnia, etc. Además, puso en escena los testimonios de nietos y nietas recuperados quienes, al finalizar cada función, subían al escenario para relatar en primera persona sus historias de apropiación y restitución, provocando la catarsis en los espectadores. De manera similar a las campañas de difusión masiva de Abuelas, TxI convocó a una gran cantidad de figuras del espectáculo quienes participaron de sus ciclos con la lectura al inicio de cada función de cartas, textos y testimonios de nietos y nietas recuperados, y de familiares de personas desaparecidas, y niños y niñas apropiados.

Debido a las repercusiones que tuvo el primer ciclo de TxI a nivel teatral, en tanto – según Abuelas – convocó a más de 40,000 espectadores y, a nivel institucional, suscitó que 63 chicos y chicas se presentaran en la sede de la Asociación con dudas acerca de su identidad²⁴⁹, la comisión directiva de TxI decidió realizar un segundo ciclo en el año 2002. La cantidad de espectadores y de consultas en la sede de Abuelas hicieron, entre otras cuestiones, que TxI no sólo permaneciera de manera ininterrumpida en el tiempo, sino que además se expandiera geográficamente, tanto a nivel nacional como internacional.

Luego de finalizado el primer ciclo, TxI comenzó a itinerar con algunas de sus obras por el conurbano bonaerense, provincias del interior del país y el exterior, y a incentivar la creación, por parte de teatristas locales, de ciclos y sedes de TxI propias²⁵⁰. Según Anabella Valencia, ex integrante de la comisión directiva de TxI, esta estrategia contribuyó directamente a instalar la causa de Abuelas que aún no era conocida en algunos lugares. Además, al finalizar las funciones, se acercaban personas con dudas acerca de su identidad o la de una persona allegada, o que querían hacer una denuncia por apropiación²⁵¹.

En 2012 y 2013, TxI realizó funciones itinerantes en instituciones de las Fuerzas Armadas y de Seguridad, por disposición de la entonces Ministra de Defensa de la Nación Nilda Garré, no sólo para difundir la causa de Abuelas, sino también para colaborar con la búsqueda de los nietos y nietas, teniendo en cuenta que la mayoría de los hijos e hijas de desaparecidos que fueron sustraídos de sus familias biológicas durante la dictadura habían sido entregados a miembros de las fuerzas, por los cuales fueron posteriormente criados y educados, y las edades de los y las aspirantes de las fuerzas promediaban los 30 años, edad que podían llegar a tener los nietos y nietas en ese momento.

En 2013 y 2014, la comisión directiva de TxI creó la Banda x la Identidad con el objetivo de realizar intervenciones musicales y teatrales en algunos de los cursos porteños, según Cristina Fridman, integrante de la comisión directiva de TxI, con la idea de llegar a los barrios, a un público que no iba al teatro²⁵². En primer lugar, un miembro de la comisión directiva presentaba a TxI y a la causa de Abuelas, luego un actor o una actriz

²⁴⁸ *Supra* 240.

²⁴⁹ *Ibid.* De acuerdo a los registros de TxI, al primer ciclo asistieron más de 30,000 espectadores, y en Abuelas se presentaron espontáneamente cerca de 70 jóvenes para preguntar por su identidad. Véase: *Supra* 245.

²⁵⁰ Hasta el momento, se crearon sedes de TxI en el interior del país: en Córdoba (2002), Mar del Plata (2002), San Miguel (2002), Tucumán (2002), Chaco (2004), Morón (2005), Quilmes (2006), Bariloche (2006), Zona Sur (2006), Rosario (2006) y Paraná (2007); y, en el exterior: en Madrid (2007), Cataluña (2006), Venezuela (2009) y Londres (2011). No obstante, no todas estas sedes y sus ciclos se mantuvieron y se realizaron de manera continua a lo largo del tiempo, como sucedió con el colectivo porteño.

²⁵¹ Entrevista personal, Buenos Aires, 4 de diciembre de 2013.

²⁵² Entrevista personal, Buenos Aires, 25 de junio de 2013.

interpretaba alguno de los “monólogos testimoniales” que representaban las historias de apropiación y restitución de nietos y nietas y, finalmente, la banda interpretaba cuatro canciones referidas a la causa de Abuelas y al derecho a la identidad. De acuerdo a Amancay Espíndola, integrante de la comisión directiva de Txl, luego de algunas intervenciones de la banda se acercaron personas con dudas acerca de sus identidad o que conocían a alguien que podía ser un hijo o hija de desaparecidos apropiado²⁵³.

En 2013, se realizó el Festival y Programa Especial de Txl *Sólo faltás vos* en un espacio cultural independiente de la Ciudad de Buenos Aires, con público presente, y fue transmitido en vivo y en directo a todo el país por la televisión pública. De acuerdo a Susana Cart, integrante de la comisión directiva de Txl, en Abuelas les contaron que, una hora antes de que terminara el programa, los teléfonos de la Asociación empezaron a sonar y no pararon de hacerlo meses después²⁵⁴, lo que demuestra la gran repercusión que tuvo la emisión. Durante el programa, el nieto recuperado Francisco Madariaga comentó que en el lugar donde él enseñaba malabares, había una sede de Txl y que, gracias a haber conocido a Txl, se acercó a las Abuelas. Este testimonio se erigió en una voz autorizada y legitimante para demostrar la funcionalidad y efectividad de Txl en tanto intermediario entre las Abuelas y los nietos y nietas que buscan.

CONCLUSIONES

Estas iniciativas, que surgieron en el período de crisis económica, social y política que atravesó la Argentina entre mediados de los años 1990 y principios de los 2000, y de *boom* de la memoria sobre el pasado reciente, continuaron y se consolidaron, a partir del 2003 en adelante, en el contexto de la decisión política del gobierno nacional de convertir en asunto de estado las causas de los organismos de derechos humanos por Memoria, Verdad y Justicia, entre ellas, la de Abuelas y el derecho de los jóvenes apropiados durante la dictadura a conocer sus orígenes. Según Abuelas, de los aproximadamente 500 niños y niñas apropiados, 116 de ellos han recuperado su identidad hasta el momento. Sus estrategias de búsqueda y difusión apelaron a producciones y acciones culturales, artísticas y mediáticas, generaron el activismo de los nietos y nietas recuperados, despertaron la duda en aquellos jóvenes nacidos durante el período dictatorial e instalaron socialmente las temáticas de la apropiación de menores y del derecho a la identidad en gran parte de la sociedad. De manera similar Txl, la herramienta artística más emblemática de Abuelas que en este 2015 está celebrando sus 15 años, supo poner en el escenario conflictos, como es propio del teatro, no sólo relativos a la identidad sustituida/ restituida de los nietos y nietas, sino también que afectan a la identidad humana en términos más amplios.

María Luisa Diz cuenta con una Licenciatura en Ciencias de la Comunicación de la Universidad de Buenos Aires. Su investigación se enfoca en la iniciativa de las Abuelas de Plaza de Mayo “Teatro x la Identidad”, y en particular, sobre cómo las manifestaciones y funciones culturales han contribuido a la lucha por el reconocimiento del derecho a la identidad de aquellos niños y niñas sustraídos durante la última dictadura militar. Es Coordinadora General de *Clepsidra*, una revista interdisciplinaria relativa a los Estudios sobre Memoria (Centro de Investigaciones Sociales del Instituto de Desarrollo Económico y Social). Ha publicado artículos en revistas nacionales e internacionales y ha dado ponencias en conferencias científicas. Irene Salvo Agoglia y Mara Tissera Luna son profesionales del Equipo Técnico de la Red Latinoamericana de Acogimiento Familiar (RELAF)²⁵⁵, <http://www.relaf.org>.

²⁵³ Entrevista vía Skype, Buenos Aires, 23 de mayo de 2013.

²⁵⁴ Entrevista personal, Buenos Aires, 17 de abril de 2014.

²⁵⁵ Véase: Red Latinoamericana de Acogimiento Familiar, <http://www.relaf.org>.

TESTIMONIO PERSONAL: REUNIENDO A NIÑOS Y NIÑAS CON SUS FAMILIAS BIOLÓGICAS EN UN PAÍS DE ORIGEN, CUANDO LOS PADRES NO DIERON SU CONSENTIMIENTO

Julia Rollings, una madre adoptiva, nos da un testimonio de su esfuerzo por reintegrar a sus hijos e hijas con su familia en la India. Su valiente e inspiradora historia es reflejada en su novela *Love our Way*, su blog y varios documentales²⁵⁶.

Después de que nuestras dos hijas mayores nacieran, adoptamos a un niño en Corea, a un niño de dos años con necesidades especiales de Taiwán, y dos niños mayores (hermanos) de la India. En 1998, le dimos la bienvenida en nuestra gran familia australiana a nuestros hijos más pequeños, un hermano y una hermana de la India. En 2006, el director del orfanato de nuestros hijos pequeños fue arrestado, así que abrimos una investigación privada para verificar la historia de nuestros hijo e hija. Decidimos investigar para confirmar si habían sido entregados para su adopción de forma legal y voluntaria. En vez de ello, ocho años después de haberlos adoptado, nos enteramos que habían sido víctimas de la trata.

INVESTIGACIÓN PRIVADA Y EL DESCUBRIMIENTO ILEGAL

La decisión de investigar las circunstancias de la adopción de nuestros hijos fue muy difícil. No teníamos idea en qué situación nos estábamos metiendo: ¿ambos padres habían fallecido de una enfermedad crónica, como nos habían dicho? ¿O tal vez no querían información o contacto con sus hijos? ¿Y si nuestros peores miedos fueran ciertos y había habido actividad ilegal en su adopción? Si ese fuera el caso, ¿encontraríamos otra familia demandando el regreso de sus/nuestros hijos? Teníamos a una hija y un hijo felizmente integrados y amados por todos en nuestra familia, no podíamos imaginarnos perderlos. Pero, ¿qué pasaba si otra madre o padre los amaban y los perdieron por actividades criminales? ¿Cómo podríamos negarles la confirmación de la información y el contacto con sus hijos perdidos? **Era muy difícil decidir si actuar o quedarnos sentados con nuestras preocupaciones y no hacer nada al respecto, escogiendo, en cambio, creer la historia que nos habían contado en el orfanato. Sin embargo, si no hacíamos nada, les estábamos dejando a nuestros hijos descubrir este problema cuando fueran adultos. La adopción fue nuestra opción, no la de nuestros hijos, y les debíamos el averiguar todo lo que pudiéramos sobre su historia.** Esperábamos simplemente confirmar que su historia de adopción fuera triste pero sincera.

Buscamos una opinión jurídica, que nos aseguró que cualquier proceso judicial para forzar el regreso de nuestros hijos tomaría años, y se considerarían los mejores intereses y deseos de los niños como el factor más importante.

Nuestra investigación fue realizada por un amigo en la India y un activista en el ámbito de la adopción. Ellos pudieron viajar a la ciudad identificada en los documentos, y empezaron hacer preguntas. No les tomó mucho antes de ser dirigidos al área donde la familia de nuestros hijos vivía, y los vecinos de ahí recordaban bien el escándalo.

Descubrimos que nuestros hijos no habían sido voluntariamente abandonados por ambos padres en la India, como nos habían asegurado, y como lo establecían los documentos jurídicos. En cambio, fueron arrebatados de su madre mientras dormía, y vendidos por su padre.

²⁵⁶ Rollings, J (2011). *Love our Way – A Mother's Story*. Australia: HarperCollins. Véanse también: "Stolen and Sold", *Foreign Correspondent*, 24 de febrero de 2009; disponible en: <http://www.abc.net.au/foreign/content/2009/s2493505.htm>; Towards a new ending... <https://www.blogger.com/profile/13644979685784771163>; "The Impact of Illegal Adoption on One Family", EMK Press, Tools and Resources for Adoptive Families and the Professionals Who Help Them, <http://www.emkpress.com/rollingsguide.html> y <http://www.emkpress.com/whytell.html>.

DECIDIENDO QUÉ HACER

Antes de empezar la investigación, decidimos iniciar un primer contacto con la familia biológica de nuestros hijos si la encontrábamos. Nuestros hijos, particularmente nuestra hija, había estado preguntando por información y contacto desde hacía unos años. Aunque no dudábamos de esta decisión, la misma tomó un nuevo significado cuando descubrimos que su adopción había sido sin el consentimiento y conocimiento de su madre. ¿Demandaría ella el regreso? Nuestros hijo e hija no tienen ningún recuerdo de vida en la India y a pesar de que querían conocerla, los dos querían estar seguros de que no iban a ser retirados de nuestra familia. Temían que alguien demandara su regreso o que las autoridades tomaran acciones legales forzándolos. Como padres, no estábamos dispuestos a perder a nuestros hijos, pero estábamos dispuestos a expandir nuestra familia y compartir a nuestros hijos con su madre biológica, si fuera encontrada. Decidimos que teníamos que hacer lo necesario para corregir el gran error cometido.

REUNIENDO A FAMILIAS A TRAVÉS DE LAS FRONTERAS

Una tarde, unos meses después de conocer su historia y compartirla con nuestros hijos, recibimos una llamada de la India. La madre de nuestros hijos había pasado a la oficina de mi amigo esa tarde y una foto y un correo iban en camino. Nos amontonamos alrededor del ordenador y miramos su foto lentamente descargando. Aclaró todas las dudas sobre si habíamos encontrado a la persona correcta, ya que era una viva imagen de nuestra hija.

Mi amigo tradujo su mensaje, en el cual nos agradecía por cuidar tan bien de los niños y nos aseguró que entendía perfectamente que ahora eran nuestros hijo e hija. Establecimos contacto regular a través de correos por medio de mi amigo e intercambiamos fotos.

En marzo de 2007, viajé a la India para reunir a mi hijo Akil, de 13 años de edad, y a mi hija Sabila, de 12 años de edad, con su madre biológica.

Gracias al contacto por medio de correos de varias semanas, se construyó una relación, y a pesar de que estábamos nerviosos, al final nos dio mucho gusto conocerla en la oficina de mi amigo. Unos minutos después de nuestro encuentro, Akil, Sabila y yo fuimos invitados a pasar un rato con la familia. Sunama y su segundo esposo Babu, vivían en un pequeño cuarto sin ventanas de unos 5 x 3 metros, con sus cinco hijos. Ellos no tenían baño. La familia no entendía ni hablaba inglés, pero su bienvenida fue acogedora y cariñosa. Pasamos cuatro días viviendo con ellos. Adoramos a los padres y a sus encantadores cinco hijos, que nos recibieron como parte de la familia.

APOYO CONTÍNUO A NUESTRA FAMILIA EN LA INDIA

Desde que nos conocimos por primera vez, mantuvimos un contacto muy cercano a través de mi amigo, quien vivía en Chennai. Los tres niños mayores habían estado viviendo en una mezquita porque los padres no tenían suficiente comida para alimentarlos. Han estado viviendo en casa con sus padres desde nuestra visita. También les hemos dado apoyo para que los niños pudieran ir a la escuela y recibieran educación de calidad. La familia es extremadamente pobre y sentimos que la mejor manera de asegurar su futuro era a través de la educación.

Las cosas parecían estar mejor y la familia estaba contenta con los cambios en sus vidas. Yo aún sentía que había mucho por hacer. Su casa de un cuarto sin ventanas era desconsoladora e inadecuada para una familia de siete personas. No tienen tuberías, por lo tanto, no hay baño, y el agua tenía que ser suministrada de un pozo y llevada hasta su casa. No obstante, su situación en casa pasó a segundo plano, mientras lidiábamos con preocupaciones inmediatas.

Unos meses después de nuestra visita, Babu tuvo un derrame cerebral. Estuvo hospitalizado, con oxígeno y recibiendo alimento vía nasal. Estaba totalmente paralizado, no podía ni hablar ni tragar. Lo único que sí podía hacer era llorar. Sunama estaba aterrorizada pero sintió alivio al saber que mi amigo se mantenía en contacto cercano, les prometimos asegurarnos de que no los dejaríamos desamparados.

Yo pensé que era lo peor que podía pasar, pero luego el hospital forzó a Sunama a llevarse a Babu a casa a los cinco días de su ataque. La situación de la familia estaba muy lejos del futuro esperanzador que pensábamos ofrecerles. Nuestro alivio en todo esto fue que buscamos contacto con la familia cuando lo hicimos. Sunama dijo que esa es su única fuente de fortaleza. También estoy agradecida de que mis hijos y yo tuvimos la oportunidad de encontrarnos con y conocer a Babu. Fue un hombre amable y generoso, que desde el principio me sorprendió con su compasión. En el primer contacto que tuvimos con él a través de correos y un corto video por medio de mi amigo Vidya, vimos a Babu llorando a lado de Sunama cuando le dieron fotos de nuestros hijos. Él los recibió como si fueran suyos y llenó el brutal vacío que dejó su propio padre de la India. Mis pensamientos estaban constantemente con nuestra familia en la India.

¿QUÉ APRENDIMOS ?

Cuando adoptamos a nuestros hijos menores en la India, no éramos inocentes ni inexpertos en tema de la adopción. Ya habíamos adoptado a dos hijos de la India, y estábamos muy involucrados en la comunidad de la AI. Sin embargo, confiamos en que las garantías existentes protegerían a todos los involucrados, y que los niños y niñas adoptados estaban realmente en necesidad de una familia y jurídicamente disponibles para la adopción.

Aprendimos que, sin duda, es posible ir por el camino correcto, pagar sólo los honorarios legales y seguir las reglas, sin embargo, aún así, encontrarte sumergido, sin saberlo, en un oscuro mundo de trata de niños y niñas. Desde entonces, el Internet se ha convertido en una gran fuente de información, y los futuros padres adoptivos pueden ahora buscar la historia y legitimidad de las agencias y los programas de adopción de una manera en la que antes no hubiéramos podido.

También hemos aprendido la importancia de afrontar nuestros miedos y actuar de la manera en la que nos gustaría que nos trataran. Localizamos a una madre desconocida para nuestros hijos, ansiosos, pero confiando y esperando que ella respondería de la misma manera. Ella nos recibió con amor, y la relación entre nuestras familias ha sido una fuente de gran alegría para todos nosotros, especialmente para los dos amados hijos que compartimos.

OCHO AÑOS DESPUÉS

Hemos viajado a la India tres veces en ocho años, desde que conocimos a Sunama, y esperamos regresar pronto. Lamentablemente, Babu falleció menos de un año después de su derrame, y Sunama se convirtió en viuda con cinco hijos y sin ningún ingreso. Seguimos proporcionando ayuda para responder a las necesidades inmediatas de la familia. Después de dos años, Sunama obtuvo un trabajo de cocinera, y logró mantenerse, mientras nosotros nos enfocamos en los niños. Estamos agradecidos de que hayamos tenido la oportunidad y los recursos para asegurar que la segunda familia de Sunama se mantuviera intacta.

Sus cinco hijos más jóvenes siguen en una escuela bilingüe privada. Todos son muy buenos estudiantes y se toman muy en serio sus estudios. Hace una semana, recibimos una carta de la niña de 17 años, Farida, la mayor. Nos llama "Papá" y "Mamá", y nos decía cuánto nos ama y que nos extraña a todos nosotros. Recibimos dibujos de todos los niños y niñas. Akil y Sabila han escrito cartas, y yo estoy imprimiendo algunas fotos recientes para enviarlas a Sunama y a los pequeños hermanos y hermanas.

Lo más importante es que Akil y Sabila hayan superado este trayecto emocionalmente intactos y fuertes. Ahora ya son unos jóvenes adultos de 20 y 21 años. Los dos apoyan totalmente la decisión que tomamos para revelar su historia. Akil y Sabila han hablado públicamente acerca de su experiencia, nunca negando el dolor que sentimos al saber que habían sido víctimas de trata, pero demostrando que, con esfuerzo, compromiso y valentía, se pueden crear nuevos futuros.

PRÁCTICA PROMETEDORA: INFLUYENDO EN LAS POLÍTICAS EN MATERIA DE ADOPCIÓN INTERNACIONAL EN ÁFRICA

El *African Child Policy Forum (ACPF)*²⁵⁷, líder regional en políticas de protección a la niñez, describe cómo ha trabajado para cambiar las políticas, así como el enfoque “mundial” de las AIs en África.

CONTEXTO Y ESTABLECIMIENTO DEL PROBLEMA

El número de AIs de niños y niñas africanos incrementó a inicios-mediados de los años 2000²⁵⁸. A pesar de que se reportara una baja hacia finales de la década, en 2012, el número seguía siendo altamente inaceptable, garantizando el nombre de África como la “nueva frontera” en AIs. Es también evidente que el interés superior, los derechos y el bienestar de los niños y niñas no necesariamente han sido la primordial consideración en el contexto de las AIs²⁵⁹.

El alto número de adopciones fue, en gran parte, atribuido tanto a cambios sociales, como a la ineffectividad o falta de instrumentos legislativos adecuados en materia de AI. La extrema pobreza y la marginalización económica, así como los conflictos y las enfermedades en muchos países africanos – especialmente el VIH – hicieron que aumentara dramáticamente el número de niños y niñas huérfanos y/o con necesidad de acogimiento en una familia. Los métodos alternativos de cuidado tradicionalmente utilizados por las comunidades en África se vieron sobrepasados, y no tuvieron la capacidad de atender el gran número de niños y niñas que necesitaban cuidado. En cuanto al marco normativo, en aquel momento (mayo 2012), solo 14 países africanos habían ratificado el Convenio de La Haya de 1993. Estos 14 países tuvieron muchas limitaciones al momento de implementar dicho Convenio. En consecuencia, el contexto africano era propicio para prácticas abusivas de AI. Todavía estaba pendiente el establecimiento de una acción política concreta que pudiera corregir la situación, dados la amplitud del problema, los vacíos en los sistemas y las prácticas de adopción, a fin de garantizar que la protección de los niños y niñas y su interés superior fueran la principal consideración en el proceso de AI.

Es justo por ello que el ACPF dedicó su 5ª Conferencia Internacional sobre Políticas²⁶⁰ a la AI en África. La Conferencia, cuyo título era “Adopción internacional: Alternativas y controversias”, se llevó a cabo en mayo del 2012. La conferencia fue la culminación de una estrategia de influencia compleja y deliberada que involucró la investigación, la consulta y el compromiso de múltiples actores, y mediante la cual se lograron cambios significativos en políticas de AI, tanto de los países de origen africanos, como de los países de recepción.

²⁵⁷ Véase: African Child Policy Forum, <http://www.africanchildforum.org/en/index.php/en/>.

²⁵⁸ En 2005, 45,298 niños y niñas fueron adoptados a países de Europa y a los EE.UU.

²⁵⁹ African Child Policy Forum (2012). *Intercountry Adoption: An African Perspective*. Adís Abeba, Etiopía: African Child Policy forum; disponible en: http://www.africanchildforum.org/ctr/Harmonisation%20of%20Laws%20in%20Africa/Publications/supplementary-acpf-ica2_en.pdf

²⁶⁰ El *International Policy Conference on the African Child* es una de las principales iniciativas del ACPF, la cual ofrece un foro para los actores en materia de derechos de los niños y niñas, los desarrolladores de políticas y los expertos, con el fin de debatir los principales retos para los niños y niñas en África.

OBJETIVOS Y ALCANCE

La Conferencia estaba dirigida a desarrolladores de políticas y otros actores clave en materia de derechos de la niñez, con el objetivo de provocar cambios para proteger a los niños y niñas en África en contra de prácticas abusivas e inapropiadas en materia de adopción, y de asegurarse que los intereses y derechos de los niños y niñas fueran la consideración primordial en los procesos de AI. La Conferencia apuntaba específicamente a:

- establecer y documentar el nivel de AIs en África, y las circunstancias de los niños y niñas en el contexto de la AI, con el fin de contribuir al debate entre los actores clave involucrados;
- influir en los cambios en las políticas de AI en países africanos (de origen), así como en los países de recepción de niños y niñas adoptados;
- resaltar la necesidad de adoptar políticas e instrumentos legislativos para regular la AI, por ejemplo, reglamentos, lineamientos y criterios para guiar los procesos de AI;
- cabildear por un sistema de controles y equilibrios para garantizar que no haya vacíos en los sistemas y procesos de AI;
- sensibilizar a los Estados sobre la gravedad y urgencia de las consecuencias de la no-regulación de la protección a la niñez, con vistas a influir en los gobiernos nacionales para tomar las acciones necesarias para establecer las políticas y los marcos legislativos, así como reforzar la capacidad para asegurar su implementación.

La 5ª Conferencia Internacional sobre Políticas en materia de AI no sólo proporcionó datos e conocimientos actualizados sobre el entorno legislativo y político en materia de AI, sino que puso de manifiesto los riesgos sistémicos del marco legislativo y regulatorio africano en lo que respecta a las AIs. Resaltó las implicaciones de la AI para el bienestar de la niñez, particularmente las niñas, los niños y niñas huérfanos, y otros niños y niñas vulnerables. Los niños y niñas sujetos a la AI normalmente provienen de grupos vulnerables, como los niños y niñas huérfanos y/o abandonados, los hijos e hijas de madres adolescentes o de familias afectadas por la pobreza. En África, la privación económica y la epidemia del VIH tienden a afectar más a las mujeres. Las actitudes sociales y prácticas culturales, que socavan el estatus de las niñas, exacerbaban el abuso de sus derechos, incluidos aquellos vinculados con el acogimiento alternativo y la AI.

ESTRATEGIA DE CABILDEO

Al momento de la 5ª Conferencia Internacional sobre Políticas, el problema de los abusos a los derechos de los niños y niñas en la AI en África era urgente, a la luz de algunas tendencias preocupantes (como, por ejemplo, el rápido aumento en números y la edad cada vez más joven de los niños y niñas). También era una fuente de preocupación entre los gobiernos africanos, los países de recepción y las organizaciones de derechos de la niñez, por el impacto de la AI sobre los niños y niñas en África. Por ello, era imperativo crear un espacio que promoviera y visibilizara la problemática, que provocara un diálogo urgente entre desarrolladores de políticas, y que cabildeara por medidas deliberadas destinadas a revertir el problema.

Los cambios en las políticas, que surgieron a partir de la Conferencia Internacional sobre Políticas, se produjeron a raíz de numerosos eventos interrelacionados, deliberados, enfocados y secuenciales:

- **Reconocer el problema, proporcionar evidencia y establecer la agenda:** El ACPF y sus socios colaboradores, específicamente el *AfricaWide Movement for Children* (AMC)²⁶¹ – una red de más de 100 organizaciones de la sociedad civil africana, establecida por el ACPF – han identificado que la AI es un desafío emergente al que se enfrenta la niñez en África. El AMC organizó una reunión de consulta regional sobre AI, que se llevó a cabo los 22 y 23 de junio de 2009 en Nairobi, Kenia, y en la que se discutieron las estrategias de cabildeo para combatir los abusos en la AI. A raíz de esta reunión, el ACPF realizó una investigación entre 2011 y 2012, de cara a construir evidencia basada en el estatus de los niños y niñas adoptados internacionalmente, estableciendo a su vez una agenda de influencia y cabildeo para el cambio de política.
- **Crear una plataforma para el diálogo:** Mediante consultas nacionales y la conferencia global, la Conferencia Internacional sobre Políticas comprometió a todos los actores en un diálogo político. El ACPF influyó en el cambio de política al comprometer y convencer a los actores regionales y nacionales pertinentes mediante consultas y un diálogo constructivo. El ACPF trabajó en cooperación con organismos regionales, gobiernos, organizaciones de la sociedad civil africana, universidades africanas y centros de investigación, así como con diversas organizaciones internacionales, en la promoción y protección de los derechos y el bienestar de los niños y niñas privados de su entorno familiar en el contexto de la AI.
- **Fortalecer alianzas a nivel pan-africano:** El ACPF también inició y contribuyó al establecimiento de redes regionales de cabildeo, como el AMC. Cuenta con una amplia gama de conocimientos expertos en el ámbito de los derechos de los niños y niñas, incluyendo el ámbito jurídico, de protección a la niñez, particularmente de los y las más vulnerables, y en procesos de rendición de cuentas a los niños y niñas. Son conocimientos expertos de gran relevancia para la AI.
- **Sensibilizar:** El ACPF utilizó diversos medios de comunicación para generar conciencia sobre la AI, incluyendo el desarrollo de un documental llamado “*An Uncertain Journey*”, que sirvió como herramienta de incidencia llamando la atención sobre la **cuestión de la AI**.
- **Apoyar el cambio de política en países africanos específicos y países de recepción:** Después de la Conferencia Internacional sobre Políticas, el ACPF se comprometió con diversos gobiernos a proporcionar asistencia técnica para cambios en su política pública.
- **Institucionalizar el cambio de política y una mayor rendición de cuentas a nivel pan-africano:** En colaboración con el CAEDBN, el ACPF preparó unos lineamientos de actuación en casos de AI de niños y niñas africanos²⁶². El CAEDBN avaló los lineamientos, enfatizando su potencial para generar sinergias, una armonización de estándares y una rendición de cuentas en los países africanos.

²⁶¹ Véase: AfricaWide Movement for Children, <http://www.africawidemovement.org/en/>.

²⁶² African Child Policy Forum (2012). *Guidelines for Action on Intercountry Adoption of Children in Africa*; disponible en: http://www.africanchildinfo.net/index.php?option=com_sobi2&sobi2Task=sobi2Details&sobi2Id=1481&Itemid=&lang=en.

ACTIVIDADES

A continuación se presentan los hitos en el trabajo de incidencia y cabildeo a raíz de la 5ª Conferencia Internacional sobre Políticas:

- **Generación de conocimiento:** Se llevó a cabo un amplio estudio sobre la AI de cara a examinar la situación, identificar los retos y proporcionar opciones de política para mitigar el problema. Las publicaciones preliminares sobre el contexto y los documentos académicos preparados antes de la Conferencia resaltaron los vacíos jurídicos y de política que tenían como consecuencia la exposición de niños y niñas al abuso y a la explotación, así como también las opciones de política para asegurar que la AI se llevara a cabo en función del interés superior del niño o niña. El análisis de los hallazgos de todas estas iniciativas proporcionaron al ACPF evidencia sólida y argumentos para incidir en el establecimiento y/o fortalecimiento de mecanismos basados en la comunidad, para asumir el acogimiento de los niños y niñas privados de su entorno familiar. Esta investigación y el trabajo analítico fueron clave también en la definición del principal mensaje de cabildeo en la Conferencia: “la AI es una medida de último recurso”.
- **Consultas nacionales:** Antes de la Conferencia, se llevaron a cabo consultas nacionales en Malawi, la República Democrática del Congo y Nigeria, con el objetivo de reflexionar sobre los diferentes contextos y con insumos de los encargados de elaborar las políticas en diversos países africanos. Las consultas proporcionaron una oportunidad “segura” para que estas personas debatieran sobre la AI, proporcionando insumos de cada país sobre los vacíos y retos, así como sobre los aspectos positivos de la AI. Las consultas también señalaron los elementos a incluir en los lineamientos de actuación en casos de AI de niños y niñas africanos.
- **Creación de una plataforma para el diálogo en materia de políticas:** La Conferencia Internacional sobre Políticas proporcionó una plataforma para comprometer en temas de AI a los desarrolladores de políticas y expertos, tanto del sector gubernamental como no gubernamental, a los medios de comunicación y a representantes del sector privado, instituciones académicas y agencias de la ONU. La Conferencia reunió a más de 500 personas, incluyendo funcionarios de gobiernos, tanto de países de origen como de recepción, miembros del CAEDBN, y la CUA. A la reunión, acudió una impresionante delegación de nueve Ministros de siete países africanos, así como oficiales de alto rango de diferentes sectores de gobierno del continente. También acudieron a la Conferencia oficiales de alto rango de gobiernos de países de recepción, como los EE.UU., Francia y los Países Bajos.
- **Actividades de seguimiento a nivel nacional para el cambio de políticas,** tales como:
 - actuar como asesor en la reforma de políticas tanto en países de origen como de recepción; y
 - relacionarse con los gobiernos en materia de investigaciones adicionales, como en el caso de Etiopía, en donde el ACPF está asociándose con el gobierno para llevar a cabo una investigación sobre AI a raíz de preocupaciones planteadas respecto de la AI en este país.

COLABORACIÓN CON REDES Y SOCIOS

Si bien la Conferencia Internacional sobre Políticas fue una iniciativa mayoritariamente del ACPF, esta convocó a algunos de sus socios, para movilizar apoyo y una mayor audiencia para la Conferencia. La colaboración con socios en la organización de la Conferencia también permitió ampliar las perspectivas y el ámbito de participación, resultando en una amplia representación de actores vinculados con los derechos de la niñez de diversas partes del Continente y del mundo. El ACPF se relacionó y consultó a expertos en AI, incluyendo la HCCH, la Oficina de Enlace de UNICEF para la UA, la Comisión Económica de las Naciones Unidas para África y el SSI.

Oficiales gubernamentales de alto rango, representantes de organizaciones de la sociedad civil, agencias de adopción y otros actores locales, como el *Justice and Legal System Research Institute*, participaron en la Conferencia desde Etiopía. El ACPF se vinculó con este instituto de forma estratégica, dado su mandato para llevar a cabo estudios de reformas legislativas y actividades de investigación con el objetivo de fortalecer el sistema jurídico y judicial, y fortalecer las capacidades de los órganos de administración de justicia en Etiopía. El instituto y el ACPF están trabajando conjuntamente en un diagnóstico nacional como parte del seguimiento al trabajo inicial en materia de AI.

RENDICIÓN DE CUENTAS Y RESULTADOS

A continuación se detallan algunos de los resultados más estratégicos de la 5ª Conferencia Internacional sobre Políticas:

- **Mayor base de evidencia sobre AI** que aportó referencias valiosas y material de incidencia. Estos incluyeron publicaciones, así como el documental titulado “*An Uncertain Journey*”²⁶³. El documental cuenta la historia personal de Eva, de Uganda, quien es relevante para muchos niños y niñas en África. El documental presenta la complejidad de las AIs y resalta las perspectivas de los diversos actores, tales como funcionarios de gobierno, agencias de adopción y los padres.
- **Construyendo visibilidad, conciencia y consenso:** La Conferencia contó con la participación de más de 500 representantes, proporcionando una plataforma altamente efectiva para cabildear e influir en la adopción de políticas y en los cambios de práctica. La efectividad de estos esfuerzos de incidencia y cabildeo a través de la Conferencia se fortaleció gracias a la amplia variedad de representantes, que se extendió globalmente, y el rango de los mismos, quienes tenían influencias diversas pero significativas, desde funcionarios de gobierno de alto nivel, agencias de adopción, representantes de países de recepción, los medios de comunicación y operadores en el sistema.
- **Aprobación a nivel pan-africano de los lineamientos de actuación en casos de adopción internacional de niños y niñas africanos:** A nivel regional, el CAEDBN avaló los *Lineamientos de actuación en casos de AI de niños y niñas africanos*, que surgieron en la Conferencia. El aval del CAEDBN es instrumental, dado que ahora se requiere a los Estados Parte que proporcionen suficiente información, incluyendo datos y estadísticas, sobre el número de niños y niñas acogidos mediante la AI, así como los procedimientos para asegurar que las adopciones se lleven a cabo con base en el interés superior del niño. La aprobación por parte del CAEDBN sirvió de catalizador en cambios de política pública a nivel nacional, e impulsó a los Estados a poner en marcha medidas para implementar las disposiciones de la Carta Africana sobre los Derechos y Bienestar del Niño, el Convenio de La Haya de 1993, y otros estándares en materia de derechos de la niñez.

²⁶³ El documental “*An Uncertain Journey*” recibió amplia cobertura y contribuyó a un mejor entendimiento de la cuestión de la AI. Véase: “*An Uncertain Journey*”, African Child Policy Forum, 2014, <https://www.youtube.com/watch?v=65CF4eed7zc>.

- **Mayor compromiso para regular la AI en Etiopía:** A nivel nacional, el Ministerio etíope de la Mujer, la Niñez y los Asuntos de la Juventud apareció en televisión y la radio promoviendo la adopción local en Etiopía. El Plan de Acción 2012-2013 del Ministerio incluyó iniciativas para establecer sistemas que preparasen al país para la ratificación del Convenio de La Haya de 1993, incluyendo actividades enfocadas en la regulación, el monitoreo y la investigación de la práctica de AI en el país. Ya se comisionó un proyecto de investigación sobre AI en Etiopía, el cual se lleva a cabo conjuntamente entre el gobierno y el ACPF.
- **Cambios en las políticas de adopción de países de recepción:** Como resultado de la Conferencia, Australia cerró su programa de adopción en Etiopía. En referencia a la decisión de cerrar el programa, la Fiscal General Nicola Roxon explicó lo siguiente: “... El interés superior del niño y los derechos de la niñez son la consideración más importante en los programas de AI... Los niños deben crecer libres de cualquier daño, conocer su origen y herencia, y no ser separados de sus padres en contra de su voluntad excepto cuando sea necesario en función de su interés superior... El Gobierno concluyó que... el programa necesita cerrarse. Fue una decisión difícil, pero necesaria”²⁶⁴.
- **Mayor compromiso y trabajo a favor del acogimiento alternativo:** La Conferencia resaltó la importancia de desarrollar y apoyar mecanismos basados en la comunidad para los niños y niñas privados de su entorno familiar. Si la AI es considerada el último recurso para los niños y niñas que necesitan un entorno familiar, entonces son necesarios esfuerzos para garantizar que los sistemas de acogimiento alternativo sean apoyados y fortalecidos. El ACPF es parte de numerosas iniciativas enfocadas en alcanzar este objetivo, incluyendo el *Better Care Network*.

Los resultados son sostenibles. Los Lineamientos de actuación en casos de AI de niños y niñas africanos, que fueron avalados por el CAEDBN, son considerados como una herramienta que va a seguir guiando a la práctica estatal africana en materia de AI a largo plazo. Las iniciativas de seguimiento, como en el caso de Etiopía, tienen el potencial de culminar en reformas legislativas y de política pública que regularán la AI en los siguientes años.

DESPUÉS DE LA CONFERENCIA INTERNACIONAL SOBRE POLÍTICAS Y EL TRABAJO ACTUAL

Tanto el informe de las discusiones de la Conferencia Internacional sobre Políticas, como los lineamientos de actuación en casos de AI de niños y niñas africanos, emanados de la Conferencia, fueron difundidos ampliamente a través de socios, reuniones, en la página web del ACPF y las de los socios. La plataforma virtual del ACPF para compartir y difundir información, el *African Child Information Hub*²⁶⁵, es un importante medio para compartir recursos y experiencias entre sus socios y su público meta. A continuación, se exponen las iniciativas clave para el ACPF, y sobre las cuales se enfocará para asegurar un mayor impacto de su estrategia de cabildeo en materia de AI:

- A partir de la aprobación de los Lineamientos de actuación en casos de AI de niños y niñas africanos, se espera que los gobiernos reporten al CAEDBN sobre las medidas llevadas a cabo para proteger a los niños y niñas en todas las AIs. El ACPF pretende examinar los informes de los Estados Parte, así como las Observaciones Finales del CAEDBN para determinar el cumplimiento con este requisito en los informes, y en qué medida el Comité utiliza los lineamientos al momento de revisar los informes.

²⁶⁴ Fiscal General de Australia, Nota de prensa, junio de 2012, mencionada en “Ethiopia-Australia Intercountry Adoption Program closed”, African Child Policy Forum, 29 de junio de 2012; disponible en: http://www.africanchildinfo.net/index.php?option=com_content&view=article&id=1486:ethiopia-australia-intercountry-adoption-program-closed&catid=34:news&Itemid=84&lang=fr.

²⁶⁵ Véase: African Child Information Hub, <http://www.africanchildinfo.net>.

- El ACPF monitorea los esfuerzos de reformas legislativas y de políticas públicas en África, incluyendo aquellas relacionadas con la AI. Como parte del proceso de compilación de información para el informe de ACPF, el *African Report on Child Wellbeing*²⁶⁶, se está recopilando y analizando informaciones sobre leyes y políticas en materia de AI, para una evaluación más amplia del desempeño de los gobiernos africanos en relación con el cumplimiento de sus obligaciones hacia los niños y niñas;
- Con base en los hallazgos de la Conferencia, el ACPF llevará a cabo diagnósticos específicos para cada país sobre sus leyes, políticas y marcos administrativos en materia de AI, de cara a determinar su compatibilidad con los Lineamientos, así como con los instrumentos normativos internacionales y regionales;
- A través de consultas con los países, el ACPF se relacionará con los gobiernos para promover la ratificación del Convenio de La Haya de 1993, y llevará a cabo acciones de cabildeo por sistemas locales y efectivos de acogimiento alternativo para los niños y niñas, de cara a no recurrir a la AI de manera precipitada. El ACPF seguirá ofreciendo asistencia técnica a los gobiernos y otros actores clave sobre asuntos relacionados con el acogimiento alternativo.

El *African Child Policy Forum* es una institución pan-africana, independiente, sin fines de lucro, de política pública, investigación y diálogo sobre la niñez africana. El trabajo del ACPF tiene una perspectiva de derechos, inspirada en los valores universales, e informada con experiencias y conocimientos globales; se guía por la CDN, la Carta Africana y otros instrumentos regionales e internacionales relevantes en materia de derechos humanos. Específicamente, el ACPF busca contribuir a mejorar el conocimiento sobre la niñez en África; monitorear e informar sobre los avances; identificar opciones de política; proporcionar una plataforma para el diálogo; colaborar con los gobiernos, organizaciones intergubernamentales y la sociedad civil en el desarrollo y la implementación de políticas y programas en favor de la niñez; y promover una voz común para los niños y niñas dentro y fuera de África.

PRÁCTICA PROMETEDORA: EL *SCHUSTER INSTITUTE FOR INVESTIGATIVE JOURNALISM*, UNIVERSIDAD DE BRANDEIS

E J Graff proporciona esta contribución sobre el trabajo del *Schuster Institute for Investigative Journalism*, el cual ofrece un enfoque modelo para periodistas que quieren, de manera efectiva y poderosa, llamar la atención sobre las injusticias de las prácticas ilícitas en la AI.

El Schuster Institute ofrece un valioso ejemplo sobre cómo los periodistas pueden, de manera hábil y comedida, desmitificar los mitos de las AIs, usando una combinación de *modus operandi*, como los estudios de casos en los países, los comentarios periodísticos, las historias de vida profundas y fuentes sólidas de investigación. El SSI recomienda ampliamente este trabajo excepcional del *Schuster Institute*, el cual proporciona un ejemplar modelo para otros periodistas que se enfrentan a estas cuestiones.

Aquí hay algo de lo que se puede encontrar en la página web del Schuster Institute:

“Durante las últimas décadas, cientos de miles de occidentales con un gran corazón – ansiosos por ampliar sus familias, mientras ayudaban a un niño o niña con necesidad – han adoptado de países pobres y con problemas. En muchos casos – especialmente en las adopciones desde China y los países de la ex Unión Soviética – estas adopciones eran desesperadamente necesarias, salvando niños y niñas de vidas truncadas en instituciones crueles. Pero demasiado pocos occidentales son conscientes de que, en demasiados países, hay un lado

²⁶⁶ Véase: African Child Policy Forum, *African Report on Child Wellbeing*, <http://www.africanchildforum.org/africanreport/>.

triste en las adopciones internacionales. Durante décadas, la AI ha sido un poco como el lejano Oeste, sin leyes significativas, ni regulación o supervisión. Las agencias de adopción occidentales, en ánimo de satisfacer la demanda, han inyectado en países pobres, millones de dólares provenientes de las cuotas para la adopción. Esos Dólares y Euros han, demasiado a menudo, inducido a los que no tienen escrúpulos a comprar, defraudar, coaccionar y algunas veces incluso secuestrar a niños y niñas de sus familias, quienes los amaban y quienes los hubieran criado hasta su mayoría de edad.

Desde el otoño de 2008, el Schuster Institute for Investigative Journalism ha estado publicando sobre esta problemática. ¿De dónde los occidentales sacaron la idea de que el mundo estaba rebozante de niños y niñas sanos huérfanos en necesidad de hogares? ¿Cómo es que un niño o niña, que tiene una familia, se transforma en un “huérfano de papel” y es adoptado como lucro de alguien más? ¿Las vidas de quiénes han sido vulneradas debido a las adopciones corruptas? ¿Qué cambios deben darse en la política de los EE.UU. para prevenir que los niños y niñas sean tomados ilegalmente de sus familias, y, al mismo tiempo, apoyar a los estadounidenses quienes inconscientemente, crean un huérfano en vez de salvarlo?

Esta página web (véase a continuación) ofrece una colección de las notas del Schuster Institute sobre la AI, así como muchos documentos fuentes, investigaciones independientes, materiales oficiales y otros recursos que pueden ser de interés para quienes deseen profundizar sus conocimientos sobre el tema.

Muchas publicaciones, reporteros, radiodifusores y bloggers cuentan historias sobre qué está bien en la AI. Como instituto de investigación periodística, sentimos la obligación de hablar por aquellos y aquellas cuyas historias no han sido contadas. De esta manera, nuestro instituto ha estado investigando qué pasa cuando las cosas no salen bien y por qué. Esperamos que esta información sea útil para aquellos que elaboran políticas y los demás ciudadanos interesados”.

CONSEJOS PARA PERIODISTAS

Fuentes sugeridas:

- La AC de su país, de conformidad con lo establecido en el Convenio de La Haya de 1993, es decir, la oficina que asegura el cumplimiento del Convenio de La Haya de 1993. Este Convenio es el tratado que regula la AI, y tiene, como uno de sus objetivos, prevenir el fraude y la trata de niños y niñas (en los EE.UU, la AC es el *State Department’s Office of Children’s Issues*). Identifica si tu país es un Estado Contratante²⁶⁷ del Convenio, y en caso de que lo sea, identifica la AC²⁶⁸;
- La oficina para asuntos de la niñez (o su equivalente) en el país de origen o de recepción relacionada con la preocupación en la adopción en cuestión;
- El *Better Care Network*²⁶⁹; el personal de BCN generalmente está al tanto de qué tipo de retos enfrenta cada país de origen en asuntos relacionados con la AI y el acogimiento institucional;
- La oficina de UNICEF en el país en cuestión; generalmente, UNICEF trabaja para mejorar los sistemas nacionales de adopción y para desinstitucionalizar a los niños y niñas, incluso podría estar dispuesto a hablar extraoficialmente.

²⁶⁷ Véase: Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, Estados contratantes, <https://www.hcch.net/es/instruments/conventions/status-table/?cid=69>.

²⁶⁸ Véase: Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, Autoridades, <https://www.hcch.net/es/instruments/conventions/authorities/?cid=69>.

²⁶⁹ Véase: Better Care Network, <http://www.bettercarenetwork.org>.

- Los reporteros de los periódicos o radiodifusoras en el país de origen o de recepción de la fuente de preocupación;
 - Los periódicos como *Prensa Libre* en Guatemala o *Phnom Penh Post* en Camboya, llevaron a cabo investigaciones vanguardistas sobre las redes de corrupción mucho antes de que se interesaran otros países;
 - Reporteros en una variedad de países de recepción quienes podrían ya haber investigado, con las mismas fuentes, adopciones con problemas. Es común que un país de origen que ha tenido problemas envíe niños y niñas a más de un país occidental. En algunas ocasiones, las mismas víctimas de adopciones ilegales son quasi-expertas y pueden perfectamente guiarte hacia otras fuentes.

Señales de que las adopciones de un país se han vuelto problemáticas:

- Cuando el número de adopciones aumenta dramática y repentinamente, en muy poco tiempo, por ejemplo duplicándose cada año;
- Cuando un país envía una cantidad constante de infantes y bebés sanos; la mayoría de los niños y niñas con necesidad de hogar en el extranjero en estos países tienen más de cinco años, tienen necesidades especiales o han sido de una u otra manera traumatizados. Tome nota de que en aquellos países en donde ya se han identificado problemas, incluso las adopciones de niños mayores o con necesidades especiales podrían ser sospechosas;
- Muchos de los niños y niñas disponibles para la adopción son originarios de una minoría étnica normalmente excluida en dicho país.

E J Graff²⁷⁰ es periodista desde hace mucho tiempo, y sus reportajes de investigación detallada sobre las malas prácticas en la AI han servido para capacitar a profesionales trabajando en la protección a la niñez y para que fuera aprobada una Ley Federal que permitiera atender los vacíos existentes. En 2013, regresó al Schuster Institute for Investigative Journalism como Editora Consultora Senior. Desde 2001, ha colaborado como Investigadora Residente en el Women's Studies Research Centre de la Universidad de Brandeis.

Lecturas adicionales:

The Schuster Institute for Investigative Journalism, Fraud and Corruption in International Adoptions, <https://www.brandeis.edu/investigate/adoption/index.html>;

Graff, E J (2008). "The Lie We Love", en *Foreign Policy*, 169 (noviembre/diciembre), págs. 59 – 66; disponible en: <http://www.brandeis.edu/investigate/adoption/docs/FPFinalTheLieWeLove.pdf>;

Para ideas sobre soluciones más justas en materia de políticas: Graff, E J (2010). "The Baby Business", en *Democracy – A Journal of Ideas*, No. 17; disponible en: <http://democracyjournal.org/magazine/17/the-baby-business/>;

"They Steal Babies, Don't They?", *Pacific Standard*, 24 de noviembre de 2014; disponible en: <https://psmag.com/news/they-steal-babies-dont-they-international-adoption-schuster-institute-95027>;

Para un resumen de cómo las adopciones fallan: "The orphan manufacturing chain", *The Schuster Institute for Investigative Journalism*; disponible en: <https://www.brandeis.edu/investigate/adoption/orphan-manufacturing-chain.html>;

"The Makeni Children", *Slate*, 9 de agosto de 2011; disponible en: http://www.slate.com/articles/double_x/doublex/features/2011/the-makeni-children/that_was_the_last_time_we_ever_saw_these_children.html.

²⁷⁰ Véase: The Schuster Institute for Investigative Journalism, E J Graff, <http://www.brandeis.edu/investigate/about/fellows/graff.html>.

TESTIMONIO PERSONAL: ADOPTADA COMO HUÉRFANA, A PESAR DE QUE MIS PADRES COREANOS ESTABAN CON VIDA

En esta contribución, Jane Jeong Trenka, Presidenta de TRACK²⁷¹, da su testimonio personal y explica cómo respondió con valentía ante tales prácticas ilegales, a través de la creación de un efectivo grupo de incidencia en Corea, con una red de influencia a nivel mundial.

Mi hermana mayor y yo fuimos enviadas de Corea del Sur para ser adoptadas en los Estados Unidos de América en septiembre de 1972. En Navidad de ese mismo año, mi madre coreana ya había contactado con mi familia estadounidense, a pesar de que la adopción no estaba destinada a ser una AI abierta – mis padres pensaban que estaban adoptando a unas niñas huérfanas que habían sido abandonadas por su madre justo después de mi nacimiento. Sin embargo, en agosto de 1973, la adopción se concluyó judicialmente en los EE.UU. Descubrí que mi adopción era ilegal, o por lo menos fraudulenta y poco ética, cuando estuve viviendo en Corea en 2006.

Originalmente, yo había solicitado mi visa coreana antes de mudarme a Corea, por medio del Consulado de Corea del Sur en Chicago. Cuando solicité la visa inicial en 2004, usé el acta de nacimiento que me había dado mi madre coreana, con la que ya me había reunido. Este informe de nacimiento indicaba mi fecha de nacimiento como el 26 de enero de 1972.

Sin embargo, cuando fui a renovar mi visa en Corea en 2006, el oficial a cargo de las visas notó que la fecha de nacimiento en mi acta de nacimiento no concordaba con la fecha de nacimiento de mi pasaporte estadounidense. Por lo tanto, no me permitió renovar mi visa. Pasé muchas horas en pánico, frustrada en la oficina de migración, temía que tuviera que dejar el país. Por supuesto, el oficial de inmigración no podía otorgarle una visa a alguien cuyos papeles parecían ser de dos personas completamente diferentes.

Para poder resolver el problema de la visa, tuve que conseguir mis papeles de adopción en mi agencia de adopción coreana. Tenía un juego de papeles que mis padres adoptivos me habían dado previamente, pero nunca había visto la mayoría de esos papeles que la agencia de adopción me estaba enviando ahora. Irónicamente, tuve que conseguir la autorización de mi familia coreana para poder recibir esos papeles recientes; si mi madre coreana no me hubiera encontrado antes de ser judicialmente adoptada, tampoco hubiera sido posible conseguir esos papeles.

Lo que descubrí a través de los papeles fue que cierta información, que pudo haber prevenido que fuera adoptada, había sido omitida o falsificada para facilitar mi adopción. Además, me enteré de que incluso detalles pequeños, que ni siquiera importaban para la legalidad de la adopción fueron inventados. Podía discernir entre hechos y ficción, porque había estado en continuo contacto con mi madre coreana desde 1988, y había construido una relación con mi familia a través de visitas desde 1996. Si bien cada detalle de la falsificación es muy largo de escribir aquí, voy a resaltar los puntos más importantes:

- Falsificación del acta de nacimiento, que me representaba como huérfana, sin padres, hermanos o familia ampliada;
- Falsificación u omisiones en el informe de nacimiento como huérfano (por ejemplo, mi nombre en caracteres chinos omitido, fecha de nacimiento y clan falsificados, nueva ciudadanía inventada como neerlandesa, etc.);

²⁷¹ Véase: Truth and Reconciliation for the Adoption Community of Korea (TRACK), <https://justicespeaking.wordpress.com>.

- Falsificación en la declaratoria de abandono, y de la autorización para salir del país con fines de adopción en los documentos de, al menos una pero probablemente de las dos hermanas, tal y como lo demostraban las firmas y los sellos en mis papeles versus los de mi hermana;
- En aquel tiempo, la declaratoria de abandono no tenía ninguna validez de conformidad con la ley coreana; no obstante, las agencias utilizaban esos documentos para procesar las adopciones;
- Estuve viviendo en la casa de mis padres coreanos hasta el día en que me enviaron a los EE.UU., lo que significa que nunca debieron haberme otorgado una visa estadounidense para huérfanos, y la visa fue obtenida fraudulentamente;
- Mis antecedentes sociales presentados a mis futuros padres adoptivos fueron fabricados (por ejemplo, las circunstancias de mi supuesto abandono, el oficio de mi padre, la apariencia física de mi madre, las condiciones de salud de la niña, el estado civil de mis padres, etc.).

Es posible, por supuesto, que mi familia coreana me mintiera acerca de estos pequeños detalles, tal como el oficio de mi padre. Sin embargo, no veo por qué lo harían. Esto me hace preguntarme lo siguiente: “¿por qué mentiría la agencia de adopción?”. Pienso que su motivación fue mandar a niños y niñas fuera del país lo más pronto posible. Ellos podían gastar menos dinero en el cuidado de los niños y niñas, mientras simultáneamente recogían valioso dinero extranjero al enviar rápidamente a los niños y niñas fuera de Corea. Para facilitar esto, los documentos jurídicos tenían que ser falsificados. Puedo imaginar que algunos pequeños detalles, tales como el oficio del padre o la apariencia física de la madre, eran fabricados simplemente porque era mucha molestia escribir historias sociales reales en inglés. Puesto que estas historias sociales en inglés eran necesarias para enviar a los niños y niñas a los países extranjeros, era probablemente más sencillo para las agencias sólo escribir lo que eran capaces de escribir rápidamente en un idioma extranjero. Efectivamente, nosotras, las personas adoptadas, hemos notado que la mayoría de nuestras supuestas historias sociales y descripciones de nosotros cuando éramos niños y niñas, son muy parecidas. Esto es solo lo que me imagino ser el porqué de que la gente se tomara el tiempo de inventar incluso los más pequeños detalles.

PRÁCTICA PROMETEDORA: ESTABLECIENDO UN GRUPO DE INCIDENCIA EN COREA

Para poder atender las prácticas poco éticas del pasado, y para garantizar los derechos de las personas adoptadas en el futuro, nuestro grupo de coreanos y coreanas adoptados internacionalmente, fundó en 2007 la organización *Truth and Reconciliation for the Adoption Community of Korea* (TRACK). Localizada en Corea del Sur, abogamos por conocer plenamente el pasado y el presente de las prácticas coreanas en materia de adopción para proteger los derechos humanos de las personas adultas adoptadas, los niños y niñas y las familias. Nuestra meta final es crear una comisión de verdad y reconciliación acerca de las adopciones coreanas para atender, a nivel social, las ilegalidades y las prácticas poco éticas que han afectado un estimado de 200,000 personas adoptadas y sus familias.

PROCEDIMIENTO SEGUIDO

Una de nuestras primeras acciones fue presentar una petición ante la Oficina del Defensor del Pueblo de Corea, la cual posteriormente se convirtió en la Comisión Anti-Corrupción y de Derechos Civiles. Fue esta petición la que incitó a que nuestro grupo revisara las leyes que regulan las AIs en Corea. Además de llamar la atención sobre la problemática relacionada con las infructuosas búsquedas de familias de origen, elaboramos una lista de los siguientes abusos sistemáticos que encontramos en los casos de AI de Corea del Sur:

- Abandono poco claro: Los padres no habían abandonado a sus hijos e hijas con sus verdaderos nombres; otra persona distinta a la madre o padre había declarado el abandono, solo uno de los padres había abandonado, el niño o niña había sido entregado voluntariamente para la adopción nacional pero no internacional, o la firma en la declaratoria de abandono parecía haber sido falsificada;
- Secuestros en la familia, particularmente por la abuela paterna;
- Informaciones modificadas entregadas a la familia adoptiva y a las agencias de adopción occidentales, como la edad, los antecedentes sociales y el historial médico;
- Contradicciones en el expediente de adopción de un mismo niño o niña: Se han encontrado contradicciones entre expedientes en idioma coreano (de la Policía al orfanato a la agencia, o entre agencias), así como de expedientes en idioma coreano a expedientes en idioma inglés (u otro idioma occidental);
- Secuestro por los orfanatos: El padre o la madre en Corea iba en búsqueda de su hijo o hija, pero le decían que no se encontraba allí o que había muerto;
- Se hacía un “*hojuk* de huérfano” (informe de nacimiento) para reemplazar al verdadero *hojuk*. Este “*hojuk* de huérfano” falsificado es el que se utilizaba para la adopción;
- El niño o niña era registrado como si hubiera sido enviado a un país distinto al que realmente había sido enviado, y, por lo tanto, se documentaba con la ciudadanía de un país diferente;
- El niño o niña era intercambiado por otro u otra, cuando no se podía concluir su adopción en los tiempos previstos.

Nos decepcionamos con la respuesta de la Comisión a nuestra petición. En lugar de llevar a cabo una investigación exhaustiva, parece que únicamente hizo preguntas sencillas a las agencias de adopción y simplemente aceptó sus respuestas.

Decidimos que queríamos demandar a las agencias. Sin embargo, no podíamos hacerlo porque los delitos habían prescrito en todos los casos de personas adultas adoptadas; si queríamos ser escuchados en un tribunal coreano, deberíamos haber presentado nuestros casos siendo aún niños y niñas.

Dado que no pudimos continuar con el litigio, decidimos trabajar para cambiar la ley en materia de adopción para que las futuras adopciones fueran más transparentes y éticas. Durante este proceso, nos dimos cuenta de los problemas relacionados con la adopción hoy en día, y nos convertimos en la voz de una sociedad que luchaba por resolver algunos de esos problemas.

En conjunto con la *Gonggam Human Rights Law Foundation*, formamos una coalición de ONGs para revisar la legislación y encontramos un congresista que patrocinara nuestros esfuerzos. Nuestra coalición incluía madres solteras y familias quienes habían perdido a sus hijos e hijas mediante la adopción. Las madres solteras fueron incluidas porque el 90% de los niños y niñas adoptados desde los años 1990 eran de este perfil de mujeres. Se aceptaron los siguientes puntos clave, los cuales se incluyeron en la misma ley en materia de adopción²⁷², o en sus reglamentos y decretos vinculados:

- Prioridad a la adopción nacional sobre la internacional;
- Introducción de un período de espera de siete días antes de declarar a un niño o niña en situación de abandono;
- Establecimiento de un procedimiento judicial;
- Un órgano semi-gubernamental para monitorear a las agencias;
- Expedientes abiertos para todas las personas adoptadas después de 2012 y fortalecimiento de los procesos de búsqueda de orígenes para aquellas personas adoptadas antes de la entrada en vigor de la ley.

²⁷² Véase: *Act on Special Cases concerning Adoption*, 2011, http://elaw.klri.re.kr/eng_service/lawView.do?hseq=26691&lang=ENG.

OBSTÁCULOS SUPERADOS: IDIOMA, CULTURA Y FALTA DE RECURSOS

Sin la capacidad cultural o lingüística, y sin redes sociales, las personas adoptadas que han estado activas en la promoción de los derechos de las personas adoptadas, niños y niñas, y madres solteras, han tenido que apoyarse en la ayuda de ciudadanos y ciudadanas coreanos, muchos de los cuales habían estado involucrados en movimientos de democratización durante la dictadura militar. Los principales defensores de TRACK ven el involucramiento de las personas adoptadas como un ejercicio democrático.

En Corea, nuestros esfuerzos para revisar las leyes han encontrado fuertes resistencias por parte de las agencias de adopción, grupos a favor del abandono y grupos de padres adoptivos nacionales. Estos grupos son mucho más grandes y cuentan con más recursos que nosotros. No obstante, nuestra riqueza es nuestra habilidad para acceder y comprender la información sobre los estándares internacionales de derechos de los niños y niñas y en materia de adopción. Con esta información, hemos sido capaces, en la mayoría de los casos, de persuadir a los desarrolladores de políticas en Corea de que es necesario llevar a cabo adopciones éticas en aquellos casos en que la adopción sea necesaria.

OBSTÁCULOS SUPERADOS: COMBATIENDO EL PROBLEMA DE LAS “CAJAS DE BEBÉS”

Después de la modificación a la ley de adopción, el mayor obstáculo en nuestra promoción de mayor transparencia en la adopción ha sido la mala interpretación de la ley. Realmente, este malentendido está relacionado más con la ley en materia de registro familiar, que con la de adopción, pero los críticos de la Ley Especial de Adopción, quienes apoyan el abandono, han confundido la función de cada una.

Ha habido un aumento en el número de niños y niñas abandonados anónimamente en una iglesia en Seúl, en donde opera una “caja de bebés”. Los que apoyan las “cajas de bebés” reclaman que, con la nueva ley en materia de adopción, las madres solteras no pueden dar a sus hijos e hijas en adopción, debido a que se necesita tanto un “acta de nacimiento como una declaratoria de abandono”, y ellas no quieren reportar el nacimiento de sus hijos o hijas. Dicen que las madres estarían dispuestas a matar a sus hijos e hijas, o abandonarlos en las calles, si no pudieran depositarlos en la “caja de bebés”. Los niños y niñas que son dejados en esta caja son enviados de la iglesia a los orfanatos después de una semana. Desde los orfanatos locales, la adopción nacional o internacional es considerada para estos niños y niñas, quienes son registrados bajo la tutela del Estado.

Los que apoyan la “caja de bebés”, las agencias de adopción, y los grupos de adopción nacional, creen que la ley en materia de adopción es la causa del abandono anónimo, porque el control del tribunal ha solicitado que se haga uso de verdaderos informes de nacimiento. En realidad, estos documentos también eran requisito con el procedimiento anterior, pero simplemente eran sistemáticamente falsificados.

Por otro lado, la ley en materia de registro familiar es la que regula el sistema coreano de registro de nacimientos, el cual es, realmente, un sistema de notificación. A partir de ahora, la responsabilidad de notificar el nacimiento de un bebé le incumbe a una sola persona. No hay controles administrativos, como cotejar los expedientes de controles prenatales, y no existe ningún registro por parte del personal del sector salud. Los vacíos de esta ley simplifican, y por lo mismo promueven, el abandono. En nuestra opinión, la ley en materia de registro familiar, junto con una tremenda cobertura mediática de la “caja de bebés”, pintándola como una opción viable, aceptable y legal – a pesar de que no exista ninguna base jurídica para un mecanismo anónimo de abandono de niños y niñas en Corea – ha contribuido a estos abandonos, lo cual significa que cientos de niños y niñas son enviados a los orfanatos cada año.

Aún y cuando la coalición de defensores de la “caja de bebés”, las agencias de adopción y los padres adoptivos, han tratado continuamente de reformar la ley en materia de adopción, empezando unos meses después de su entrada en vigor, no han logrado hacerlo. TRACK ha cabildeado activamente en contra de los organismos en pro del abandono, resaltando que la CDN ha hecho recomendaciones en contra del uso de las “cajas de bebés”²⁷³. Hemos cabildeado tanto en Corea como en el extranjero por el registro de nacimiento universal. Hemos hablado con ONGs coreanas, los gobiernos nacional y locales, las Embajadas y los órganos de derechos humanos de la ONU, sobre la falta de un registro universal de nacimiento en Corea. Además, aunque tuvimos que abandonar nuestro plan de apertura de una oficina de asesoramiento cara a cara en frente de la “caja de bebés”, porque yo misma estaba embarazada y porque un grupo budista retiró su apoyo porque no quería confrontarse con los cristianos, participamos muy activamente en los medios de comunicación masivos y las redes sociales con el objetivo de difundir información correcta.

Por ello, en lugar de modificar la ley en materia de adopción para que el abandono anónimo sea más aceptable, el gobierno reformó la ley en materia de registro familiar en mayo de 2015, con el objetivo de introducir un certificado de familia “básico” y “detallado”, para ayudar a proteger la privacidad durante las entrevistas de trabajo, etc. Esto es particularmente importante para las madres solteras, las personas divorciadas y otras personas con información “sensible”. El gobierno luego presentó otra iniciativa a la Asamblea Nacional en junio de 2015, la cual buscaba proteger la privacidad aún más, limitando el acceso a los sistemas administrativos que contienen información personal. Además, en julio de 2015, una iniciativa propuesta por un miembro de la Asamblea Nacional subrayaba los problemas del sistema de registro y pretendía mejorarlo obligando a los hospitales a registrar los nacimientos (y los fallecimientos). Si bien aún no se han resuelto los detalles – el formato final podría ser una combinación del viejo sistema de reporte y un nuevo sistema de notificación en los hospitales – esto es una buena noticia para nosotros, dado que hace solo unos años, el gobierno estaba en contra de siquiera admitir que había un problema con el sistema de notificación de nacimiento.

OBSTÁCULOS SUPERADOS: LA DEFICIENTE IMPLEMENTACIÓN DE LA LEY EN MATERIA DE ADOPCIÓN

El tema del registro está ligado a la habilidad de llevar a cabo búsquedas de familia de origen exitosas, un tema central para las personas adoptadas, porque ello se relaciona con el derecho humano a la identidad. Además, no es hasta que las personas adoptadas encuentran a sus familias de origen, que se dan cuenta si su adopción era verdaderamente legal, o solo legal en papel.

Tristemente, la ley en materia de adopción es solo parcialmente exitosa en relación con la búsqueda de familias biológicas. Si bien la cifra de reunificaciones aumentó con la ley del 2.7% al 63%, muchas personas adoptadas aún mencionan un servicio deficiente por parte de las agencias de adopción y del *Korea Adoption Services* – el organismo semi-gubernamental entre las agencias privadas de adopción y el Ministerio de la Salud y del Bienestar – al momento de solicitar una búsqueda de familia. Pensamos que ello se debe a una deliberada mala interpretación por parte de ambos, las agencias de adopción y los trabajadores del *Korea Adoption Services*. Sospechamos que estas instituciones están reunificando sólo a aquellas personas adoptadas, cuyos padres pueden ser ubicados inmediatamente, pero no hacen un mayor esfuerzo por ubicar a las otras familias, o por tratar aquellos casos en donde los padres se rehúsan a colaborar pero podrían beneficiarse de asesoramiento cara a cara por parte de trabajadores sociales amables y cualificados. Esta falta por parte de los organismos vinculados a la adopción en cuanto a una completa implementación de la ley en materia de adopción, en relación con la reunificación familiar, ha sido particularmente decepcionante para las personas adoptadas, dado que es la única parte de la ley que refiere a aquellas personas que más trabajaron por reformar dicha ley, las personas adultas adoptadas.

²⁷³ Comité de los Derechos del Niño, Observaciones finales: República Checa, CRC/C/CZE/CO/3-4, 4 de agosto de 2011, http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2fC%2fCZE%2fCO%2f3-4&Lang=en.

Es por ello que nosotros, las personas adoptadas y aquellos elementos de la sociedad civil coreana, quienes apoyan los derechos de las personas adoptadas y de los niños y niñas, estamos trabajando para reformar el reglamento de la ley en materia de adopción, para que no quepa lugar a malas interpretaciones. Nuestra coalición llevó a cabo un foro en la Asamblea Nacional en octubre de 2015 para explicar por qué las reformas son necesarias. El foro contó con el apoyo de legisladores de ambos partidos mayoritarios. Ello coincidió con mi testimonio durante una auditoría de la Asamblea General al Ministerio de la Salud y del Bienestar en septiembre de 2015, en donde expuse, oficialmente, los terribles problemas con las prácticas de búsqueda de familias biológicas. Al momento de escribir esta contribución, en febrero de 2016, nuestra coalición está en discusiones con el Ministerio de la Salud y del Bienestar con el objetivo de revisar el Manual Operativo en materia de Adopción, el cual tiene oportunidades de mejora, incluso en el marco legislativo actual.

POSIBLES RECOMENDACIONES

Hemos estado trabajando con la sociedad coreana en los factores internos que han contribuido a las adopciones ilegales y poco éticas, y hemos estado activos como una ONG que se comunica con la sociedad a nivel global sobre los derechos de los niños y niñas, y las madres solteras en Corea del Sur. Llevamos a cabo alianzas con otras ONGs en Corea, así como con Embajadas, de cara a compartir los últimos avances en este asunto. También viajamos al extranjero para participar en conferencias, e informamos a los mecanismos internacionales de derechos humanos. Los mecanismos de Naciones Unidas han hecho varias recomendaciones que nos han ayudado a persuadir a los tomadores de decisiones en Corea, sobre las reformas que son necesarias. Por ejemplo, la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos ha resaltado constantemente la necesidad de un registro universal de nacimiento, así como la necesidad de levantar la reserva al Artículo 21 de la CDN, el cual establece que antes de dar a un niño o niña en adopción se requiere del consentimiento informado²⁷⁴.

En Corea, hemos llevado a cabo cambios en el sistema de adopción, por un lado, revelando casos pasados de adopciones ilegales, fraudulentas y poco éticas, y por el otro, proporcionando ejemplos de cómo deben hacerse las adopciones éticas en el futuro, haciendo referencia constante a las obligaciones de Corea de conformidad con los tratados internacionales en materia de derechos humanos. Mediante incidencia, trabajando en coalición, llevando a cabo eventos, y proporcionando información a los funcionarios, hemos cabildeado por lo siguiente:

- Mayor transparencia en los procesos de adopción;
- La expedición de las visas US IR-3 para las personas adoptadas para prevenir futuras deportaciones;
- La separación de las agencias de adopción de los refugios para madres solteras;
- Un mayor apoyo a las madres solteras para que puedan tener la opción de criar a sus hijos e hijas;
- La erradicación del estigma en contra de las familias de madres solteras;
- Privacidad en el sistema de registro familiar;
- El registro universal de nacimiento;
- La erradicación del abandono anónimo, así como de su percepción como algo positivo por parte de la sociedad, como en el caso de las “cajas de bebés”;
- La erradicación de las “adopciones ilegales” (venta de niños y niñas);
- Una mejora integral del sistema de protección a la niñez.

²⁷⁴ Consejo de Derechos Humanos, Informe del Grupo de Trabajo sobre el Examen Periódico Universal, A/HRC/22/10, 12 de diciembre de 2012, http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session22/AHRC2210_English.pdf.

Por ahora, nos hemos concentrado en un enfoque a largo plazo para modificar el conjunto de la sociedad y de las estructuras que hacen las adopciones ilegales posibles. Dado que la sociedad ha cambiado desde que nosotros empezamos este trabajo, es posible que ahora pudiéramos volver a plantear la idea de una comisión de verdad y reconciliación para las víctimas de las adopciones ilegales del pasado. Además de los movimientos de verdad y reconciliación respecto de las adopciones forzadas en países como Australia, nos podemos inspirar en otros movimientos de la sociedad civil coreana que, en años pasados, han logrado o intentado hacer lo que nosotros buscábamos originalmente. Por ejemplo, los asesinos y abusadores de niños y niñas pueden ahora ser juzgados de conformidad con la legislación coreana, aún si ya prescribió el delito. Además, un grupo de mujeres coreanas, que servían de compañía a los militares estadounidenses, han demandado al gobierno sudcoreano. Estos casos pueden potencialmente servir de modelo si quisiéramos impulsar procesos penales en el futuro. No obstante, nuestro primer paso será asegurarnos de que se apruebe una legislación especial, de cara a poder ser siquiera escuchados en juicio.

Además de lo mencionado anteriormente sobre los casos ante los tribunales, Corea del Sur se ha comprometido con comisiones de verdad y reconciliación respecto de los abusos del gobierno ocurridos durante la dictadura militar. Dado que la gran mayoría de las adopciones ocurrieron durante la dictadura militar, esperamos que si alguna de estas comisiones se reinstala en las futuras administraciones presidenciales, nuestro tema pudiera ser incluido. Mientras, nuestra tarea será recolectar información en caso de que se abriera una ventana de oportunidad.

LECCIONES APRENDIDAS

1. Diagnosticar cuál es la situación local y en qué manera puede contribuir positivamente;
2. Generar alianzas con ONGs locales e intentar trabajar de conformidad con su estilo cultural;
3. Entender lo que uno busca y cuál es la postura;
4. Convertirse en autoridad;
5. Trabajar simultáneamente a nivel local y global;
6. Monitorear e informar, monitorear e informar;
7. Esperar una montaña después de otra;
8. Nunca renunciar.

Un factor principal que ha hecho tan poderosas a las agencias de adopción en Corea, es que se dedicaron solo a una cosa durante 60 años. Algunas de las personas que trabajan en las agencias de adopción y los orfanatos han estado activas durante décadas; el bienestar infantil tiende a ser un negocio generacional, familiar, en Corea. Por otro lado, los funcionarios públicos rotan cada dos o tres años. Por ello, nuestro papel como vigilantes implica adquirir tanta memoria institucional y experiencia como la de las agencias. Nuestro proyecto es a largo plazo – tal vez el de una vida entera. Continuaremos haciendo este trabajo hasta que el programa de adopción en Corea cumpla con los estándares internacionales a favor de la niñez, lo cual significa que las adopciones nacionales también sean éticas, y que el sistema de bienestar infantil dé prioridad a la preservación familiar por encima de la separación o la adopción.

Jane Jeong Trenka es presidenta de TRACK, y cuenta con un Máster en Política Pública de la Universidad Nacional de Seúl. Sus dos memorias, *The Language of Blood* y *Fugitive Visions*, así como una antología co-editada *Outsiders Within*²⁷⁵, han sido publicadas en inglés y coreano. En TRACK, Trenka trabaja con Ross Oke, el Coordinador en Seúl del grupo internacional y Tobias Hübinette, quien reside en Suecia.

²⁷⁵ Trenka, J J (2005). *The Language of Blood*. Minneapolis, MN, EE.UU.: Gray Wolf Press; Trenka, J J (2009). *Fugitive Visions*. Minneapolis, MN, EE.UU.: Gray Wolf Press; Trenka, J J, Oparah, J C y Shin, S Y (Eds.) (2006). *Outsiders Within: Writing on Transracial Adoption*. Brooklyn, NY, EE.UU.: South End Press.

CONSIDERACIONES POLÍTICAS

Nigel Cantwell, un profesional internacional en protección a la niñez, nos comparte sus conocimientos sobre los múltiples factores políticos que podrían ser tomados en consideración cuando nos enfrentamos con prácticas ilícitas.

Las prácticas ilícitas o de otros tipos igualmente inaceptables, que salen a la luz como consecuencia del proceso de búsqueda de orígenes por una persona adoptada, son muy variadas por su naturaleza y muy diversas en sus causas. Dado que son las autoridades del o de los Estados involucrados, quienes claramente tienen la máxima responsabilidad para garantizar un resultado acorde con los derechos humanos de las personas adoptadas, el tipo de respuesta necesaria variará entonces considerablemente dependiendo del contexto y las circunstancias en que ocurrieron estas prácticas.

En la práctica, asegurar el compromiso político para ordenar, llevar a cabo o facilitar las investigaciones de presuntas adopciones ilícitas del pasado es todo un reto. Entre los múltiples factores que pueden influir en el posible éxito de dichas iniciativas, y el tiempo y esfuerzo necesarios, resaltan los siguientes:

- El estatus del peticionario: persona adoptada (niño o niña, o adulto), padres adoptivos, padres biológicos, grupo de “autoayuda”, organizaciones de derechos humanos, etc.;
- Si la petición concierne a un caso concreto o a una práctica generalizada que afecta a múltiples personas adoptadas;
- Cuando sea apropiado, el presunto rol de los padres biológicos y su actitud actual;
- Si se trata de una adopción nacional o internacional;
- Cuánto tiempo ha pasado desde que las prácticas ilícitas se llevaron a cabo (por ejemplo, si se podría considerar como un caso “histórico”);
- El presunto papel del Estado o de los Estados en cuestión: negligencia por omisión o comisión, complicidad activa o pasiva con otros, o involucramiento deliberado (mediante políticas o instituciones del Estado);
- Si ha habido o no un presunto involucramiento de terceras personas (por ejemplo, instituciones, agencias privadas, abogados, intermediarios...), y si fuera el caso, se presume que estas violaron la ley penal de la época o los reglamentos administrativos y de procedimiento vigentes entonces;
- Cualquier disposición legislativa actual (relacionadas, en particular, con la confidencialidad de los expedientes y, en los “casos históricos”, con la prescripción (períodos de limitación)) que pudiera presentarse como un obstáculo para la persecución penal de un determinado caso.

Desafortunadamente – aunque no sorprendentemente, el grado en el cual un Estado demuestra su voluntad para responder proactiva y constructivamente a presuntas malas prácticas o a preocupaciones respecto de las mismas, depende, a menudo, del grado en el que pudiera haber estado directamente involucrado o en el que, por lo menos, se asume que haya tenido conocimiento de la existencia o del riesgo generalizado de tal práctica sin que se hubiere actuado efectivamente, si es que se actuó.

No todo está mal. Dos ejemplos muy diferentes (además de otros en este Capítulo) pueden servir para ilustrar que la voluntad política puede alcanzarse.

En respuesta a los niños y niñas “desaparecidos” y adoptados de manera forzada en Argentina durante la dictadura militar de 1976–1983 – un práctica que llamó la atención mundial gracias a los valientes esfuerzos de las Abuelas de Plaza de Mayo, la delegación argentina del Grupo de Trabajo de la ONU, que redactó la CDN

en 1985, propuso un artículo adicional al tratado, diseñado para asegurar que los niños y niñas preservasen o pudieran recuperar su identidad (véase [Práctica prometedoras: Abuelas de Plaza de Mayo: Campañas de sensibilización masivas y el teatro como herramienta cultural y artística para establecer su causa como un problema social](#)). Ello formó las bases de lo que es hoy el Artículo 8 de la CDN: una disposición fundamental para responder a las prácticas ilícitas de adopción, a la cual se hará referencia más adelante en esta introducción.

Otro ejemplo es la Disculpa Nacional de Australia en 2013 por las adopciones forzadas. Si bien su importante valor es mencionado más abajo, en este punto cabe resaltar dos de los principales aspectos. Primero, la investigación que instigó la Disculpa resultó en que muchas organizaciones y agencias no estatales, incluyendo las religiosas, llevaron a cabo una autoevaluación, y reconocieron el papel que, junto con el Estado, jugaron en crear las “adopciones forzadas”. Segundo, la Disculpa aceptó implícitamente que la resistencia, a todos los niveles, incluyendo el político, de re-abrir el expediente de las “adopciones forzadas”, había sido muy larga: “a aquellos que pelearon por que se escuchara la verdad, ahora los escuchamos. Reconocemos que muchos de ustedes han sufrido en silencio durante demasiado tiempo” (véase [Práctica prometedoras: Disculpa Nacional de Australia por las adopciones forzadas](#)).

5.1 CONFRONTANDO OBSTÁCULOS

Además de aquellos retos con los que cada caso debe enfrentarse, hay al menos tres obstáculos “generales” con los que nos enfrentamos a la hora de buscar colaboración para dilucidar presuntas prácticas ilícitas en este ámbito.

Defensa de la imagen positiva de la adopción

Los beneficios de la adopción se basan en la imagen de un niño o niña sin padres, no querido, al que se le brinda un hogar con un ambiente familiar amoroso. Esta imagen ha sobrevivido a pesar de que muchos niños y niñas adoptados ni eran ni huérfanos ni “no queridos” (es decir, abandonados por sus familias de forma espontánea, voluntaria, deliberada y permanente).

Hay intereses considerables que buscan que esa imagen se mantenga viva y sea aceptada sin cuestionamientos, a pesar de una base de hechos cuestionables. Tal y como será detallado más adelante, esos intereses pueden ser políticos, financieros, ideológicos y/o profesionales, pero también, por ejemplo, cuando algunos padres adoptivos, simplemente (y al final comprensiblemente) se autoprotegen mediante la negación.

Por ello, algunas iniciativas que podrían, por sí solas o a través de sus consecuencias, desacreditar esta imagen, se enfrentan a resistencias fuertes de parte de varios actores involucrados. En algunos casos, estos son importantes grupos de influencia, a través de sus posiciones generales de poder o su fuerza de incidencia. Esta realidad debe ser reconocida al momento de desarrollar estrategias para contrarrestar esta resistencia.

Los esfuerzos por contrarrestar esta imagen son parte del trabajo del Schuster Institute for Investigative Journalism de la Universidad de Brandeis (véase [Práctica prometedoras: El Schuster Institute for Investigative Journalism, Universidad de Brandeis](#)).

Información “delicada”

Muy ligado con la cuestión de la “imagen”, se encuentra la dificultad para acceder incluso a la información más básica sobre los problemas encontrados una vez que la adopción haya sido jurídicamente declarada. Así, por ejemplo, es extraordinariamente raro encontrar datos confiables sobre la incidencia de problemas serios, o de fracasos, en las relaciones post-adoptivas, en cuyos casos más extremos, los niños y niñas adoptados han sido acogidos fuera de la familia adoptiva o se ha puesto fin a la relación en términos jurídicos o *de facto*. Esto se

considera frecuentemente información “delicada” precisamente porque resalta las “fallas”, y porque puede tener un impacto negativo en la forma en que son percibidas las adopciones.

Asimismo, hay una desconfianza similar y natural (tal vez incluso fortalecida) respecto de obtener información pertinente sobre los eventos y procedimientos previos a la declaratoria de adopción, de cara a identificar cualquier práctica ilícita que pudiera haber ocurrido. Además, en particular en lo que refiere a casos “grupales” recientes, hay un factor “delicado” adicional que tiende a ser invocado: cómo reaccionarán los niños y niñas si y cuando se enteren o se les diga que las circunstancias de su adopción pudieron haber estado menos claras de lo que parecía...

Tales consideraciones pueden reforzar aún más la tendencia de las autoridades para asumir, tanto como sea posible, un enfoque de “no mover las aguas”, y ser, por tanto, aún menos receptivas a las solicitudes de cooperación para aclarar la situación en cuestión. Este enfoque, sin embargo, no es solo frustrante para la persona adoptada, sino que también puede ir en detrimento de su desarrollo, tal y como se abordó en el Capítulo 3: Consideraciones psicosociales.

El contexto jurídico actual

El contexto legislativo en el cual la supuesta mala práctica tuvo lugar también tiene un impacto sobre la voluntad de un Estado de cooperar.

Si la supuesta práctica violó la ley vigente de la época, la respuesta puede ser mucho más abierta a cuando no había disposición normativa o si, incluso, la misma era parte de las leyes y/o políticas oficiales.

Es también necesario determinar si la ley y/o política vigente en la época estaba conforme con los estándares internacionales y con las obligaciones internacionales aceptadas formalmente por el Estado en cuestión. A menos que exista una evidente falta de cumplimiento de estos aspectos, la voluntad política podrá ser muy difícil de conseguir.

Finalmente, los Estados podrían esconderse detrás de disposiciones legislativas pasadas o presentes referentes a la confidencialidad, particularmente en relación con los expedientes de adopción. En principio, esto no debería ser un factor pertinente en aquellos casos en donde hay razones fundadas de la existencia de prácticas ilícitas, sin embargo, esta información no necesariamente se obtendrá para identificar a una madre, sino para contar con información no identificadora en relación con el proceso tendiente a validar las preocupaciones manifestadas.

Aún y cuando muchos Estados no han aceptado su responsabilidad ni total, ni parcialmente, por prácticas ilícitas, se han llevado a cabo numerosas valientes iniciativas legislativas (por ejemplo en [Australia](#) y [Argentina](#), examinadas en el Capítulo 2 y la [Práctica prometedora: La situación de Chile ante circunstancias irregulares en la adopción](#), más abajo). Asimismo, la jurisprudencia en los Países Bajos es favorable, en la medida en la que proporciona algunas opciones en relación con posibles marcos legislativos nacionales que busquen una mayor protección de los niños, niñas y personas adultas adoptadas afectados por las adopciones ilegales (nuevamente, véase [Capítulo 2: Consideraciones jurídicas](#)).

5.2 CUESTIONES RELACIONADAS CON LA ADOPCIÓN NACIONAL

En relación con las adopciones nacionales, la aceptación del Estado para investigar malas prácticas puede implicar la admisión de que las estructuras, los procedimientos y/o los mecanismos de vigilancia, que el Estado tenía al momento de la comisión de los delitos, eran inadecuados. Los gobiernos y los organismos gubernamentales relevantes están normalmente poco dispuestos a enfrentar dichas críticas. Los organismos, las instituciones y las agencias no estatales presuntamente involucradas estarán probablemente igual de renuentes, incluso más: siendo el objetivo fundamental de estas “organizaciones caritativas” el bienestar de los niños y niñas, el aceptar posibles fallas sería tachar su reputación y comprometer futuros recursos, apoyo y existencia. Si son lo suficientemente fuertes, tanto individual como colectivamente, pueden estar en posición de persuadir a las autoridades políticas para que no actúen o que actúen de manera tal que aseguren que su reputación no sea dañada. Si sus acciones estuvieran coludidas con el Estado, sus esfuerzos para cumplir dichos objetivos serían incluso facilitados.

Con el paso del tiempo, los gobiernos serán capaces, sin embargo, de distanciarse de aquellas acciones – u omisiones – de sus predecesores. Fue así como se dió la Disculpa Nacional de Australia en 2013, concerniente a las adopciones forzadas de bebés entre 1950 y mediados de los años 1970 (véase [Práctica Prometedora: La Disculpa Nacional de Australia por las adopciones forzadas](#)). En junio de 2015, Manitoba se convirtió en la primera Provincia canadiense en pedir disculpas por las adopciones masivas de niños y niñas aborígenes por familias no aborígenes, lo cual fue reconocido como habiendo arrebatado a esos niños y niñas de su cultura e identidad. En muchos casos, los niños y niñas fueron separados a la fuerza de sus hogares y comunidades sin el conocimiento o consentimiento de sus familias. El llamado “*Sixties Scoop*” tuvo lugar entre los años 1960 y mediados de los años 1980. Irlanda (véase [Práctica prometedora: La Adoption Rights Alliance y el Proyecto Philomena en Irlanda y EE.UU.](#)) ha estado bajo presión constante para que se llevaran a cabo procesos similares y para facilitar el acceso a los expedientes, los cuales en muchos casos datan de décadas atrás, potencialmente relacionados con adopciones tanto nacionales como internacionales. Los sucesivos gobiernos han prometido legislar en la materia durante los últimos 20 años, pero, por ahora, no han cumplido con ello. Se espera que las autoridades y agencias en cuestión concentrarán ahora sus esfuerzos en la identificación proactiva de vías para avanzar de manera constructiva.

5.3 CUESTIONES RELACIONADAS CON LA ADOPCIÓN INTERNACIONAL

En lo que respecta a las adopciones internacionales, se duplican los posibles obstáculos, dado que pudieron haber estado involucrados actores en ambos países.

5.3.1 PAÍS DE ORIGEN

Las autoridades del **país de origen** pueden jugar una gran variedad de roles en relación con las prácticas ilícitas. En los casos más atroces, como el de Argentina (1976 – 1983), el Estado mismo espontánea y deliberadamente promovió y llevó a cabo la práctica ilícita en cuestión.

En otros casos, más frecuentes, el Estado ha requerido, o ha tolerado a sabiendas, procedimientos o acciones que implican un alto riesgo para las adopciones éticas – como lo son las adopciones “privadas” o “independientes”, el acceso a listas de niños y niñas “adoptables”, los “facilitadores” no regulados, y las contribuciones o los donativos pagados por los futuros padres adoptivos o sus agencias a “orfanatos” o

directamente a las arcas del Estado. En otro escenario, el Estado puede argumentar que los recursos disponibles para procesar adopciones adecuada y cuidadosamente eran insuficientes. En todos estos supuestos, será muy difícil asegurar una sincera cooperación por parte de las autoridades.

Además, la búsqueda de orígenes puede sacar a la luz prácticas ilícitas perpetradas por individuos o agencias en contravención a las políticas y leyes del Estado – por ejemplo, la coacción, el fraude, la falsificación de documentos, la corrupción o el soborno. En estos casos, hay mayor probabilidad de un seguimiento positivo por parte de las autoridades.

El caso de Guatemala (véase *Práctica prometidora: Guatemala y la persecución penal de la trata de personas con fines de adopción ilegal: Identificación de estrategias de lucha contra la impunidad*) nos demuestra cómo, con ayuda de las agencias de la ONU y otros actores, fue posible una reforma legislativa, finalmente aprobada en 2007 (gracias a la ONU, la HCCH y otros), que finalmente atendería las principales irregularidades de los procesos de adopción hasta esa fecha. El informe de la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala (CICIG)²⁷⁶ contribuyó a que, posteriormente y en mayor detalle, pudiera explicarse de qué manera se cometieron irregularidades bajo ambos marcos legislativos.

Además, el ejemplo de Vietnam, en relación a cómo la oficina de UNICEF eficientemente trabajó como enlace entre el Gobierno y los países de recepción para llevar a cabo reformas significativas, brinda otra práctica prometidora (véase *Práctica prometidora: El camino del caos a la reforma en Vietnam*). Finalmente, el trabajo de Terre des hommes en Nepal ilustra la importancia del papel de la sociedad civil en apoyar a los países de origen a enfrentar prácticas sistemáticas de adopción ilícita en sus países (véase *Testimonio personal: Defendiendo a los niños y niñas huérfanos de papel en Nepal*).

5.3.2 PAÍS DE RECEPCIÓN

El rol que juegan los **países de recepción** son igualmente variados. En casos atroces, como el de Argentina resaltado arriba, las autoridades competentes de aquellos países a los que los niños y niñas “desaparecidos” fueron dados en adopción terminarán, de una u otra manera, siendo cómplices de la adopción ilegal.

Usualmente, los países de recepción habrán estado más dispuestos a cumplir con las condiciones establecidas por el país de origen, y/o habrán aceptado las realidades del mismo, aún sabiendo que ello representaba un gran riesgo para la legitimidad de los procesos de adopción. Es evidente que también habrá casos en donde los países de recepción habrán aprovechado su posición para presionar a que los países de origen entregasen a sus niños y niñas en AI, a pesar de que ambos países eran bien conscientes de que las garantías reconocidas para prevenir las prácticas ilícitas de adopción no podían ser ni serían respetadas sistemáticamente. Uno de los casos más ejemplares de dicha presión por parte de los países de recepción en los años 1990 es el caso de Rumanía, teniendo como resultado el éxodo de miles de niños y niñas – muchos de ellos removidos directamente del cuidado de sus familias – y que el mismo director de la institución encargada de adopciones en el país calificó en su momento como “tragedia nacional”. Más recientemente, la “evacuación por adopción” de niños y niñas después del terremoto de Haití de 2010 fue el resultado de instituciones nacionales débiles, siendo persuadidas por algunos países de recepción para permitir la rápida salida (sin justificación) de aquellos niños y niñas cuyo proceso de adopción estaba en curso, pasando por alto el procedimiento mínimo existente de garantías.

²⁷⁶ Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala (2010). *Informe sobre actores involucrados en el proceso de adopciones irregulares en Guatemala a partir de la entrada en vigor de la Ley de Adopciones (Decreto 77-2007)*. Guatemala: CICIG; disponible en: http://www.cicig.org/uploads/documents/informes/INFOR-TEMA_DOC05_20101201_ES.pdf.

Será interesante ver cuál será la actitud de los países de recepción (así como de los países de origen) en relación con los niños y niñas adoptados de Rumanía, Haití o cualquier otro país en donde exista el miedo de que su adopción estuviera marcada por prácticas ilegales – incluyendo algunos en donde se estima que las autoridades de dichos países tuvieron una responsabilidad directa. Al menos en términos de situaciones “grupales”, no hay manera de tener un pronóstico claro, al menos no con base en la experiencia adquirida al día de hoy, sobre cómo han reaccionado los países de recepción ante las prácticas ilegales y poco éticas cometidas de manera sistemática en diversos contextos. Algunos han suspendido las adopciones en un determinado país, mientras que otros han seguido procesándolas, el primer grupo no pudo detener las adopciones de otros lugares, mientras que el segundo lo hizo. La falta de un “enfoque común” es flagrante.

Claramente, los esfuerzos por asegurar la cooperación de todas las autoridades concernientes presenta, en principio, un mayor reto en las Als que en las adopciones nacionales. Con esto dicho, e igualmente claro, la responsabilidad de los Estados para actuar expedita y efectivamente cuando se presenten preocupaciones respecto de prácticas ilegales de adopción es innegable.

Al respecto, los esfuerzos del Grupo de Trabajo sobre prácticas ilícitas (*véase [Práctica prometedoras: La HCCH continúa sus esfuerzos para identificar mecanismos que respondan a las prácticas ilícitas](#)*) es uno de los esfuerzos internacionales tendientes a promover la cooperación en este tema. Las ACs de los Países Bajos y de la Comunidad Francesa de Bélgica también han presentado varias iniciativas para atender los retos al momento de tratar las prácticas ilegales (*véanse [Práctica prometedoras: El Consejo de Protección a la Niñez de los Países Bajos sensibiliza acerca de cómo enfrentar las prácticas ilícitas](#) y [Práctica prometedoras: Las autoridades de Bélgica implementan activamente medidas preventivas para combatir las adopciones ilegales](#)*). El rol de los grupos de cabildeo es también vital para generar y dar forma a las respuestas de los Estados, tal y como fue resaltado en el trabajo de la *Adoption Rights Alliance* y el Proyecto Philomena en Irlanda y los EE.UU. (*véase [Práctica prometedoras: La Adoption Rights Alliance y el Proyecto Philomena en Irlanda y EE.UU.](#)*).

5.4 ¿ES EL “INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO O NIÑA” UNA CONSIDERACIÓN RELEVANTE?

Tal y como se menciona más adelante, la determinación del interés superior del niño o niña es definitivamente un elemento clave para decidir cuáles serán las acciones a llevar a cabo cuando la adopción de un niño o niña ha demostrado estar envuelta en prácticas ilícitas. No obstante, es esencialmente el único papel que el concepto del “interés superior del niño” debe jugar al tratar con tales prácticas.

En ese sentido, no existen razones para que un Estado, o cualquier otro actor presuntamente involucrado, se niegue a llevar a cabo o a asistir en la investigación de supuestas prácticas ilícitas, con base en o con el pretexto de que, en el momento de la presunta práctica, la adopción era considerada en “el interés superior del niño”. La irrelevancia del “interés superior” en este contexto es válida para los casos individuales y para las situaciones grupales.

Al respecto, es altamente instructivo tomar nota del enfoque de Australia en su Disculpa Nacional de 2013, mencionada anteriormente. El texto reconoce “las políticas y prácticas que forzaron la separación de madres y sus bebés”; un sistema que “sometió [a las madres] a la manipulación, el maltrato y las malas prácticas”; el hecho de que a las madres les fuera “negado el conocimiento de [sus] derechos, lo que significó que [ellas] no pudieran proporcionar su consentimiento informado”; y las “prácticas que fueron poco éticas, deshonestas y, en muchos casos, ilegales”.

La Disculpa Nacional se compromete a que, en el futuro, “se concentrará en la protección de los derechos fundamentales de niños y niñas, y en la importancia del derecho de los niños y niñas a conocer y ser cuidados por sus padres y madres”.

Además de la propia sustancia, lo que más cabe resaltar de este texto es que, **en ningún lado – ya sea en relación al pasado, presente o futuro – se hace referencia al “interés superior del niño”**. Lo que se plantea es la “separación forzada”, la “manipulación”, las “malas prácticas”, la “falta de consentimiento” y las “prácticas ilegales”, es decir las violaciones de derechos.

En otras palabras, el “interés superior” ni explica, ni justifica, nada. Como guía para aquellos y aquellas que solicitan acción en relación con prácticas ilícitas, así como para los Estados y otros actores que pretenden brindar respuestas creíbles a estas peticiones, la Disculpa Nacional de Australia no ha sido superada hasta la fecha.

5.5 RESPONSABILIDADES DE LOS ESTADOS

Independientemente de la forma que tome el rechazo o la procrastinación de un Estado renuente a proceder con las investigaciones y potencial reparación, y cualquiera que sean las razones invocadas para ello, la letra y el espíritu de los tratados internacionales señalan varias obligaciones y responsabilidades que no pueden ser eludidas.

La obligación de investigar y perseguir, en cooperación con otros cuando sea apropiado

El Artículo 3(a)(ii) del PFVN especifica que *“inducir indebidamente, en calidad de intermediario, a alguien a que preste su consentimiento para la adopción de un niño en violación de los instrumentos jurídicos internacionales aplicables en materia de adopción”* es una forma de venta y por lo tanto un acto punible como *“complicidad o participación”* (artículo 3.2).

El PFVN prevé que *“[l]os Estados Partes se prestarán toda la asistencia posible en relación con cualquier investigación, proceso penal o procedimiento de extradición [...] en particular asistencia para la obtención de todas las pruebas necesarias para esos procedimientos que obren en su poder”* (Artículo 6.1) y que *“[l]os Estados Partes promoverán también la cooperación internacional y la coordinación entre sus autoridades y las organizaciones no gubernamentales nacionales e internacionales, así como las organizaciones internacionales”* (Artículo 10.1).

La obligación de restablecer la identidad

De conformidad con la CDN (Artículo 8.2), *“[c]uando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad”*.

La obligación de determinar el interés superior del niño

En aquellos casos en los que la persona adoptada en cuestión todavía es menor de edad, el reconocimiento que una práctica ilícita resultó en la indebida modificación de su identidad e identificación de su familia biológica, requerirá que se tomen decisiones para determinar el estatus y el cuidado futuros del niño o niña.

De conformidad con el **Artículo 3.1 de la CDN**, debe ordenarse y llevarse a cabo la plena consideración del interés superior del niño o niña por parte de las autoridades competentes en el país de residencia habitual (o, en algunos casos, el país donde se encuentra actualmente), en principio en cooperación con el Estado de origen en casos de AI.

La determinación del interés superior debe tomar en cuenta los criterios establecidos por el ComitéDN en su Observación General No. 14²⁷⁷. Deberá informar cualquier decisión que se tome en relación con el mantenimiento del niño o niña con la familia adoptiva, el posible retorno con su familia de origen o cualquier otro resultado posible.

En lo que respecta a las AIs, hay dos disposiciones en el **Convenio de La Haya de 1993** que también pueden ser relevantes: “[s]ólo podrá denegarse el reconocimiento de una adopción en un Estado contratante si dicha adopción es manifiestamente contraria a su orden público, teniendo en cuenta el interés superior del niño” (Artículo 24); y “[t]oda Autoridad competente que constate que no se ha respetado [...] alguna de las disposiciones del Convenio, informará inmediatamente a la Autoridad Central de su Estado. Dicha Autoridad Central tendrá la responsabilidad de asegurar que se toman las medidas adecuadas” (Artículo 33).

En este sentido, la Oficina Permanente de la HCCH ha resaltado la importancia de la cooperación entre las dos ACs involucradas, y ha identificado varias cuestiones pertinentes que deben plantearse cuando se descubre una práctica ilícita (véase *Práctica prometedora: La HCCH continúa sus esfuerzos para identificar mecanismos que respondan a las prácticas ilícitas*).

La obligación de proteger los intereses de las familias biológicas

El principal foco de este manual son los derechos de las personas adoptadas. No obstante, el respeto por los derechos de las familias de origen es igualmente importante, tal y como lo demuestra Marlène Hofstetter (véase *Testimonio personal: La posición de las familias biológicas en el triángulo adoptivo*).

5.6 OBSERVACIONES FINALES

El papel del Estado en cualquier proceso de adopción es claro. Aún en procesos “privados” o en adopciones con supervisión y regulación insuficientes, llegará un punto en el que el involucramiento del Estado será inevitable (por ejemplo, al otorgar documentos de identidad o la nacionalidad). A partir de ese rol surgen responsabilidades, incluidas aquellas hacia las personas adoptadas u otras personas afectadas, quienes descubren información inquietante sobre cómo se llevó a cabo la adopción y cómo fue legalizada.

Es verdad que la activa cooperación del Estado en el seguimiento a estas preocupaciones dependerá de numerosos factores, incluyendo el estatus de quien denuncia, la estrategia empleada, el contexto normativo y el objetivo final que se persiga.

Cada situación es diferente, y no hay una estrategia única a tomar en cuenta. No obstante, los ejemplos de este Capítulo resaltan una gran variedad de iniciativas que, hasta el momento, han probado ser más o menos exitosas en obtener un cierto nivel de compromiso político. Aun quedan pendientes otras posibilidades, por ejemplo, solicitar al ComitéDN que revise esta situación durante el examen de los Informes Periódicos del Estado en cuestión.

²⁷⁷ Véase también: Cantwell, N (2014). *The Best Interests of the Child in Intercountry Adoption*. Innocenti Insight. Florencia, Italia: Centro de Investigaciones Innocenti de UNICEF; disponible en: <https://www.unicef-irc.org/publications/712/>.

Sin embargo, asegurar la cooperación del Estado, desafortunadamente, no es solamente una cuestión de convencer a las autoridades pertinentes de las justificaciones razonables de su intervención. Por las razones mencionadas en esta introducción, garantizar el compromiso político a menudo tiene que ver menos con el mérito de los argumentos sustantivos, y mucho más con la superación de los altos niveles de resistencia política, alimentados en parte por la resistencia de otras partes involucradas. Es ello, en particular, lo que en términos políticos suele constituir el principal obstáculo a afrontar.

Nigel Cantwell es un Consultor independiente en materia de políticas de protección a la niñez, quien ha trabajado en asuntos relacionados con la protección de los niños y niñas en la AI por más de 25 años. En 1979, fundó Defensa de Niñas y Niños Internacional (DNI); fungió como coordinador del grupo de ONGs que apoyaron con la elaboración de la CDN; y participó, en nombre de DNI, en la redacción del Convenio de La Haya de 1993. Ha participado como delegado de UNICEF en todas las sesiones de la Comisión Especial sobre el funcionamiento práctico del tratado, así como en reuniones de expertos sobre aspectos específicos organizadas por la Oficina Permanente de la HCCH. Ha llevado a cabo numerosas misiones de evaluación de sistemas de adopción en el terreno, para o en cooperación con UNICEF y el SSI, tales como en Ghana, Guatemala, Haití, Moldavia, Kazajstán, Kirguistán, Rumanía, Sierra Leona y Vietnam, y con el SSI y la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) en Ucrania.

Sus publicaciones en temas relacionados con la AI incluyen las siguientes:

Intercountry adoption – Innocenti Digest No. 4, Centro de Investigaciones UNICEF Innocenti, 1999,
<http://www.unicef-irc.org/publications/pdf/digest4e.pdf>

“Adoption and children: A human rights perspective”, Artículo publicado por el Comisario de Derechos Humanos del Consejo de Europa, 2011, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1780157>

The Best Interests of the Child in Intercountry Adoption, Centro de Investigaciones UNICEF Innocenti, 2014,
http://www.unicef-irc.org/publications/pdf/unicef%20best%20interest%20document_web_re-supply.pdf

TESTIMONIO PERSONAL: LA POSICIÓN DE LAS FAMILIAS BIOLÓGICAS EN EL TRIÁNGULO ADOPTIVO

Con base en su amplia experiencia como Responsable de Adopciones en Terre des hommes, esta contribución de la Dra. Marlène Hofstetter se enfoca en las consideraciones políticas vinculadas con los “derechos” de las familias biológicas.

LA ADOPTABILIDAD DEL NIÑO O NIÑA

Una fase importante en el procedimiento de adopción es la declaración de adoptabilidad del niño o niña. Les incumbe a las autoridades del país de origen asegurar que el niño o niña no ha sido víctima de trata, y que el consentimiento ha sido expresado en forma debida (Artículo 4 del Convenio de La Haya de 1993). No obstante, los abusos son comunes, y, dependiendo del país de origen, pueden tomar varias formas.

En Haití, hasta hace dos años, la adopción plena no existía, y la ley establecía que *la obligación de proporcionar manutención seguía existiendo entre la persona adoptada y su familia biológica; esta era responsable de proporcionar la manutención solo si el padre o la madre adoptiva no lo hiciera*²⁷⁸. Con el pretexto de que los niños y niñas regresarían a su país de origen al cumplir la mayoría de edad, cientos de familias biológicas otorgaron su consentimiento para dar a sus hijos e hijas en adopción sin sospechar siquiera que no los volverían a ver. En Nepal, la situación es diferente. Muchas familias, que viven en las montañas en áreas muy remotas, envían a sus hijos e hijas al valle de Katmandú para que tengan una buena educación. Dado que ellos no tienen las posibilidades de visitarlos debido a la distancia y a la falta de recursos, los directores de las instituciones son libres para iniciar un procedimiento de abandono. Publican la foto del niño o niña en el periódico oficial, indican que fue encontrado

²⁷⁸ Décret du 4 avril 1974 sur l'adoption [Decreto en materia de adopción del 4 de abril de 1974].

en las calles, y piden que si alguien lo identifica, se presente con ellos. Si nadie aparece en unas semanas – lo cual ocurre en la mayoría de los casos – el director de la casa hogar puede obtener la autorización por parte de las autoridades para la adopción del niño o niña. Cientos de niños y niñas fueron adoptados de esta manera, sin el consentimiento de sus padres a quienes se les presentaba un hecho consumado, aún y cuando su identidad y la de sus hijos e hijas eran conocidas. También cabe mencionar las prácticas de Guatemala, en donde los “jaladores” localizaban a madres jóvenes, normalmente solas y embarazadas, y les ofrecían apoyo médico y social durante su embarazo y parto con la condición de que abandonaran a sus hijos e hijas, en algunos casos a cambio de una pequeña suma de dinero; aunque, en algunos otros, los niños y niñas eran literalmente sustraídos de sus madres y padres biológicos para su adopción.

En cada país, los actores crearon sus estrategias para encontrar niños y niñas “adoptables”, dependiendo de su realidad social y de las leyes y procedimientos del país. Se aprovechan de madres y padres biológicos en situación de pobreza y angustia, así como de la complacencia de las autoridades, quienes, en la mayoría de los casos, no tenían ni los recursos, ni la voluntad para actuar y, en el peor de los casos, están coludidos con las redes de trata al beneficiarse parcialmente de las ganancias.

Todos los países de recepción han ratificado el Convenio de La Haya de 1993 y, por lo tanto, se espera que apliquen sus principios, aún y cuando adoptan a niños y niñas de Estados no contratantes, tal y como los países mencionados anteriormente que son, o eran, países conocidos por sus procedimientos problemáticos, sus vacíos legislativos o sus prácticas ilegales²⁷⁹. No obstante, a veces les ha tomado años a estos países para reaccionar y asumir su responsabilidad mediante la suspensión de las adopciones en estos países – sobre todo, en aquellos casos en los que la decisión no vino de los mismos países de origen. Aún hoy en día, en lo que respecta a Etiopía y Rusia, por ejemplo, las autoridades adoptan un enfoque inocente en relación con los problemas que se presentan, e incluso parecen ser los últimos en ser informados de los abusos que ocurren en estos países. Las evaluaciones y los cuestionamientos sobre la situación interna de un país permanecen en manos de las ONGs, los medios de comunicación y las personas afectadas. De esta manera, los países de recepción se convierten en cómplices de malas prácticas, al esconderse detrás de la adoptabilidad de un niño o niña confirmada por las autoridades del país de origen. Este enfoque que “permite que pasen las cosas” omite cualquier apropiación indebida, incluyendo de los padres y madres biológicos engañados. Pretenden que el problema no existe, aún y cuando es bien sabido que solo un pequeño porcentaje de aquellos niños y niñas que son adoptados son huérfanos (15% según un estudio en Nepal²⁸⁰).

LOS “DERECHOS” DE LOS PADRES Y MADRES BIOLÓGICOS

Los padres y madres biológicos no reciben la atención que se merecen, ya que no están protegidos por el Derecho Internacional. Además, son ignorados por los tomadores de decisiones y, en ocasiones, considerados incluso una molestia. Por ser pobres, mal informados o, a veces, ni siquiera informados, y a menudo analfabetas, no tienen los medios para exigir sus derechos, tanto en países de recepción como de origen. De hecho, los padres y madres biológicos que, después de la adopción, contactan al país de recepción, son ignorados o, incluso peor, considerados un riesgo para la relación entre los padres adoptivos y el niño o niña.

La historia de Samira²⁸¹ es un notable ejemplo. Ella habló con Terre des hommes en Nepal durante la realización del estudio mencionado más arriba. Samira fue forzada a casarse con un hombre 18 años mayor que ella cuando

²⁷⁹ Véase: HCCH (2010). Conclusiones y Recomendaciones aprobadas por la Comisión Especial sobre el funcionamiento práctico del Convenio de La Haya de 29 de mayo de 1993 relativo a la protección del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional (17-25 de junio de 2010). Párr. 12, 36 y 37; disponible en: https://assets.hcch.net/upload/wop/adop2010concl_s.pdf.

²⁸⁰ UNICEF y Terre des hommes (2008). *Adopting the Rights of the Child – A study on intercountry adoption and its influence on child protection in Nepal*; disponible en: <http://unicef.org.np/uploads/files/616601438785804006-adopting-the-rights-of-the-child-unicef-terre-des-hommes-embargoed-29aug08.pdf>.

²⁸¹ El nombre ha sido modificado.

ella no tenía ni siquiera 14 años. Él era alcohólico y violento, abusaba de ella física y mentalmente. Ella regresó varias veces con sus padres buscando un refugio, pero ellos le recordaban sus obligaciones como esposa y la enviaban de vuelta con su marido. Ella quedó embarazada rápidamente, pero no se dio cuenta de lo que estaba sucediendo hasta mucho después. Su familia finalmente se dio cuenta en qué medida Samira era maltratada y decidieron acogerla y cuidar de ella y de su hijo Raju²⁸² después de que este naciera. Varios meses después, el esposo de Samira raptó a Raju para obligar a Samira a volver, y le tomó a la familia de Samira varias semanas para encontrarlo. De cara a prevenir que esto sucediera de nuevo, Samira se mudó a Katmandú. Encontró un trabajo, pero necesitaba un lugar donde dejar a Raju. Una mujer se ofreció a cuidarlo en una casa hogar.

A veces, Samira tenía que trabajar fuera de la ciudad y, en ocasiones, no podía visitar a Raju por dos o tres semanas seguidas. Cuando regresó de uno de sus viajes, Raju había desaparecido. Le dijeron a Samira que se lo habían llevado al extranjero. Samira contactó a varias personas y organizaciones buscando ayuda para encontrar a su hijo. A través de mucha presión en la casa hogar, Terre des hommes finalmente obtuvo el nombre y la dirección de la familia adoptiva, quienes estaban en un país europeo. Para ese entonces, dado que su hijo había estado lejos durante mucho tiempo, Samira ya no quería que su hija regresara. Su mayor deseo era – y todavía es – tener noticias suyas y verlo una vez más. Con la ayuda de Terre des hommes, Samira le escribió su historia a los padres adoptivos de Raju directamente, mientras pedía su comprensión al respecto de su solicitud.

Terre des hommes contactó a la AC y a las autoridades locales del país en cuestión, pero estas se negaron a comunicarse con la familia adoptiva, estableciendo que dicha información podía afectar a los padres y alterar la relación con su hijo. Aceptaron incluir la carta de Samira en el expediente de adopción, estableciendo que sería entregado a Raju después de que cumpliera 18 años, y en caso que él quisiera consultar su expediente. Raju tenía ocho años cuando esta carta fue entregada a las autoridades.

Finalmente, Terre des hommes también informó por escrito dos veces a la familia, solicitándole que se comunicara con la organización de cara a compartir información importante sobre su hijo. Esta solicitud se hizo a través de una asociación de padres adoptivos, la cual estaría dispuesta a darle seguimiento en caso necesario. Ellos nunca se acercaron y Samira aún espera desesperadamente alguna señal de vida de su hijo.

Esta no es el único fracaso de Terre des hommes al momento de intentar acercarse a las familias adoptivas con las familias biológicas; más bien es algo común. En otro país europeo, una familia adoptiva incluso amenazó con presentar una demanda si se les seguía “molestando”. Las familias adoptivas, las agencias de adopción, así como las autoridades que están preparadas para enfrentar la existencia de una familia biológica son la excepción (Bélgica es una de ellas); no obstante, estas familias normalmente solo piden tener noticias sobre sus hijos. Las autoridades se esconden detrás de las leyes, asegurando que una adopción plena es irrevocable y que los vínculos parentales ya no existen (en términos jurídicos), como si el niño o niña se hubiera caído del cielo... Ese tipo de comportamientos es aún más reprochable cuando los niños o niñas fueron sustraídos a sus padres y madres sin su consentimiento.

Otro argumento comúnmente planteado es el del interés superior del niño o niña, ello para no responder a las solicitudes de los padres y madres biológicos, bajo el pretexto de que la nueva relación padre-hijo no debe ser alterada y que la prioridad es “proteger” al niño o niña, quien por el momento no sería capaz de comprender su historia... No obstante, ¿no será que la verdadera razón es el interés superior de los padres adoptivos, quienes son confrontados con una realidad que han ocultado al niño o niña hasta entonces, con dudas sobre la legitimidad de su proceso de adopción y negando el reconocimiento de la historia del niño o niña y su experiencia?

No existe una edad mínima para que los niños y niñas conozcan la verdad sobre su adopción, ni para que sepan que tienen una familia en su país de origen que los ama y piensa en ellos. Es ridículo establecer la edad de 18

²⁸² El nombre ha sido modificado.

años para que las personas adoptadas puedan consultar su expediente. Las preguntas vienen desde mucho antes (desde los 3 o 4 años) y los niños y niñas tienen el derecho a recibir respuestas. Lo importante es el lenguaje que se utiliza, dependiendo del nivel de madurez y comprensión del niño o niña.

Es muy posible que muchos de los padres adoptivos no sabían, al momento de la adopción, que la familia biológica seguía viva, pero ignorar la verdad, después de que se les hizo de su conocimiento, es una reacción poco sana. Los niños y niñas saben intuitivamente cuando se les está ocultando algo, particularmente en relación con su adopción. Los padres y madres establecen un tabú que previene al niño o niña hacer preguntas relacionadas con su historia y las circunstancias de su abandono o de su familia biológica. Un niño o niña que quiere saber más tendrá que esperar a tener 18 años, como Raju, para consultar su expediente. Imaginemos que Raju un día descubre que su madre ha estado esperándolo 10 o 12 años para tener noticias de él, y que tal vez ella murió y sus padres sabían de ella y no le dijeron nada. ¿No se sentirá traicionado, engañado, privado de su historia? ¿Como podrá seguir confiando en sus padres adoptivos, en quienes fue “forzado” a confiar después de haber sido “abandonado”?

También cabe mencionar que los niños y niñas adoptados, con memoria de sus vidas en Nepal, y en particular de sus familias biológicas, muchas veces cargan con un peso de responsabilidad en lo que respecta a sus adopciones. Se sienten culpables de haber dejado a sus hermanos o hermanas, o familiares, que necesitaban de su ayuda – como un niño, adoptado a los 6 años, quien se preocupaba de que su hermanita no encontrara el camino a la escuela sin él. Para estos niños y niñas, conocer la existencia de una familia que permaneció en su país es un gran alivio, dado que significa que los adultos saben de la situación y están haciendo algo al respecto.

LA RESPONSABILIDAD DE LOS PAÍSES DE RECEPCIÓN

Ya sea en relación con las adopciones ilegales en Nepal o en cualquier otro lado, la responsabilidad de los países de recepción está fuertemente comprometida, y su rechazo a cooperar cuando la verdad es abiertamente expuesta, es inaceptable. Ellos son los que deciden con qué países quieren trabajar, quienes acreditan a los organismos, y quienes otorgan el certificado de idoneidad a las familias adoptivas para un determinado país. Lo hacen aún y cuando la reputación de este no sea óptima, y cuando existan fuertes sospechas sobre los “consentimientos informados” obtenidos. En principio, prefieren responder a las demandas de los padres adoptivos antes que a las necesidades de los niños y niñas. Este vacío ha existido durante mucho tiempo, pero se ha intensificado con la disminución del número de niños y niñas adoptables. Los futuros padres adoptivos son enviados a países con riesgos, sin medir las consecuencias, con tal de que encuentren lo que están buscando...

Tal enfoque obvia las necesidades de los niños y niñas de conocer sus orígenes y la existencia de sus padres biológicos, quienes pudieron haber sido privados de sus derechos parentales como resultado de procedimientos ilegales y/o cuestionables. ¿Cuántos niños y niñas sufren y sufrirán de un tabú creado por sus padres adoptivos, las agencias de adopción, los organismos acreditados y las autoridades, debido a un procedimiento incompleto que no les permite conocer sus orígenes, mientras que sus padres biológicos están desesperadamente intentando tener noticias de ellos? En cuanto a los OAs y a las autoridades, muy pocos de ellos aceptan alguna responsabilidad, aun y cuando jugaron un papel importante en el procedimiento de adopción.

La sustracción, la venta, y la trata de niños y niñas, o las violaciones a los derechos de sus padres biológicos, no podrán ser erradicados sin el establecimiento de un sistema de adopción ético, estructurado y transparente en los países de recepción.

Marlène Hofstetter fue la responsable del Departamento de Adopción Internacional de la ONG Terre des hommes en Suiza durante 25 años. Estuvo muy activa en ambos “lados”, tanto en los países de recepción como de origen. Por un lado, supervisaba los procedimientos de adopción llevados a cabo por organizaciones que fungían como OAs. Por otro lado, compartía sus experiencias con países de origen, evaluando sus sistemas de protección y adopción, apoyando en las reformas legislativas y prácticas, y capacitando a los profesionales. Desde 2014, es experta independiente.

TESTIMONIO PERSONAL: DEFENDIENDO A LOS NIÑOS Y NIÑAS “HUÉRFANOS DE PAPEL” EN NEPAL

Joseph Aguetant describe de qué manera un cabildeo efectivo y coordinado, dirigido por Terre des hommes, trajo consigo un cambio sostenible para los niños y niñas en Nepal, principalmente a través de un documental y su lanzamiento en un foro internacional de alto perfil. A pesar de las amenazas de los orfanatos, y el riesgo de expulsión de Nepal, la experiencia de los niños y niñas “huérfanos de papel” defendió su posición de que los niños y niñas deben, como prioridad, ser protegidos por sus familias y en sus propias comunidades. Puso al descubierto las contradicciones internas y los intereses de la floreciente industria de la adopción.

Como cualquier trabajador humanitario obsesionado con la sostenibilidad (lo cual es políticamente correcto para decir “dejar un legado”), considero que es alentador que el gobierno de Nepal haya declarado la suspensión de la AI poco después del primer terremoto devastador ocurrido el 25 de abril de 2015. Muchos temían que Nepal hubiera seguido el ejemplo desastroso de Haití, aminorando o ignorando las docenas de casos de adopción ilegal que salieron a la luz en los últimos años. Abrir las compuertas para que los niños y niñas “huérfanos” salieran del país, y que el dinero de la adopción fluyera al interior, habría sido relativamente fácil. En su lugar, las autoridades de protección a la niñez continúan insistiendo en los esfuerzos para reunir a los niños y niñas que se encuentran separados con sus parientes o familia extendida. La preservación de la familia fue considerada una prioridad y se desalentó la institucionalización.

No me malentiendan. No existe un sistema de AI perfecto, y el de Nepal está aún lejos de alcanzar los estándares internacionales. Sin embargo, habiendo pasado años combatiendo las adopciones ilegales en Nepal, se siente bien ver los cambios a largo plazo. La pregunta es: ¿de qué manera el país se transformó de “promover – abiertamente – los centros residenciales para niños y niñas” y recomendar un “incremento en el número de orfanatos”²⁸³ en 2004, a promover la preservación de la familia y la clausura de los orfanatos deshonestos 10 años después? ¿Del extenso tráfico de adopciones al desarrollo de soluciones locales, tales como la familia extendida, el acogimiento familiar y la adopción nacional? ¿De una creciente industria del orfanato a la protesta pública en contra de la institucionalización de niños y niñas y el “turismo voluntario”?²⁸⁴

Una posible respuesta: un cabildeo sustentable, a largo plazo, y la formación de coaliciones. ¿Pero cómo se logró concretamente? ¿Son ciertas estrategias de comunicación y cabildeo más efectivas para conseguir un cambio? ¿Cuáles fueron los productos de cabildeo utilizados para señalar las adopciones ilegales y así cambiar la política gubernamental? ¿Qué pudo haberse realizado de mejor manera para lograr un impacto más rápido y profundo?

²⁸³ His Majesty's Government of Nepal (2004). 2005-2015 National Plan of Action for Children; disponible en: <http://www.cwfb.gov.np/uploads/userfiles/resources/Nepali/other/National%20Plan%20of%20Action.pdf>.

²⁸⁴ Punaks, M y Feit, K (2014). “Orphanage voluntourism in Nepal and its links to the displacement and unnecessary institutionalization of children”, en *Institutionalised Children Explorations and Beyond*, Vol. 1, No. 2, págs. 179–192.

Mientras que es delicado atribuir el impacto a un evento o a una serie de acciones, un punto de inflexión fue la realización y proyección de una película sobre AI en la Comisión Especial sobre el funcionamiento práctico del Convenio de La Haya en 1993, en La Haya en el verano de 2010. Esto sucedió en un momento en el que el gobierno de Nepal negaba que se estuvieran llevando a cabo adopciones ilegales. Afirmaba que la reglamentación de 2008 había creado “un sistema de rendición de cuentas y transparencia”²⁸⁵.

LA CREACIÓN DE LOS NIÑOS Y NIÑAS “HUÉRFANOS DE PAPEL”²⁸⁶

Cuando llegué a Nepal, me advirtieron que el sistema de adopción estaba profundamente defectuoso y tan arraigado que sería imposible abordarlo a nivel central. Mientras buscaba soluciones, el “momento detonador” vino del terreno. Familias de distritos remotos del medio oeste se acercaron a Terre des hommes, denunciando que sus hijos e hijas se habían ido “a Katmandú o a los EE.UU.” y que no tenían ninguna noticia. Las madres lloraban y los padres estaban muy angustiados. Tal vez algunos de ellos estaban incluso involucrados. Comenzamos a investigar más a fondo, y encontramos muchos más casos. No se trataba solamente de algunas familias aisladas, sino de una práctica profundamente arraigada de enviar a los niños y niñas lejos para una mejor educación, comúnmente a través de un intermediario. Existía un rumor constante de que había 1,500 niños y niñas desaparecidos en un solo distrito, Humla.

El título *Paper Orphans* (Niños y niñas “huérfanos de papel”) surgió naturalmente, ya que queríamos posicionar a los niños y niñas al centro, a la vez que se manifestarían, de manera explícita, las formas en las que se trataba con ellos. El concepto luego se definió como “un niño o niña que tiene al menos un familiar vivo pero respecto del cual la documentación, que parece oficial, ha sido creada de forma fraudulenta para dar la impresión de que él o ella es un huérfano y, por lo tanto, apto para la adopción u otras formas de apoyo económico o material en beneficio de un tratante o un administrador de orfanato”²⁸⁷.

Reflexión para avanzar

Al regresar de uno de estos conmovedores viajes al terreno en Humla y Jumla, pedí la ayuda y la asesoría de colegas, y acordamos lanzar un proyecto de cabildeo para denunciar las adopciones ilegales. De manera casi inmediata, decidimos que el proyecto debería ofrecer alternativas constructivas, tales como la preservación y el apoyo familiar, el acogimiento por la familia ampliada, el acogimiento familiar, o la adopción nacional, y no solamente denunciar las malas prácticas. Rápidamente pensamos en un documental, y recibimos la bendición de Marie Ange Sylvain, la directora de la película, quien había ayudado a revelar al mundo la hambruna etíope de 1982 – 1984.

La intuición inicial era poner al espectador en los zapatos de una familia que había perdido a un hijo o hija mediante una adopción ilegal, y tratar de entender la perspectiva de un niño o niña que ha sido acogido en un orfanato y después adoptado. Queríamos que el espectador sintiera todas las emociones que vive una familia cuando pierde a un hijo o hija (sin saber si hicieron lo correcto cuando lo enviaron a una ciudad grande a estudiar), así como todas las emociones y el dolor de un niño o niña cuando descubre que le han robado su identidad y le crearon una nueva. Algunos descubrieron que su situación de huérfano o huérfana era falsa (tenían padres) pero también que su nombre y edad, como aparecían en sus documentos, eran erróneos.

²⁸⁵ Carta de la Embajada de Nepal en Bélgica a la Oficina Permanente de la HCCH, 15 de junio de 2010.

²⁸⁶ *Paper Orphans* (2010); disponible en YouTube en cuatro partes: <https://www.youtube.com/watch?v=1B5QiffxAu4> [Parte 1].

²⁸⁷ Punaks, M y Feit, K (2015). “The Paradox of Orphanage Volunteering, Combating child trafficking through ethical voluntourism”. Eugene, OR, EE.UU.: Next Generation Nepal; disponible en: <http://www.nextgenerationnepal.org/File/The-Paradox-of-Orphanage-Volunteering.pdf>.

La labor requirió un esfuerzo consciente para compilar y analizar casos sistemáticamente. De acuerdo a estos registros, por lo menos 91 niños y niñas fueron afectados directamente por irregularidades en sus procesos de adopción hasta mediados del año 2011. De igual importancia, se contrató e invirtió en personal competente y compasivo, que no dejó de levantar hasta la última piedra para recolectar casos, rastrear a los niños y niñas desaparecidos y, cuando era posible, para regresar a los niños y niñas a sus familias, y proveer un acogimiento alternativo basado en la familia.

Esfuerzos colaborativos

A la vanguardia en muchos aspectos, Terre des hommes ha trabajado de la mano de grandes organizaciones sobre el conjunto del acogimiento alternativo o una parte del mismo: *Hope for Himalayan Kids*, *Next Generation Nepal*, *The Himalayan Innovative Society*, *Umbrella Foundation*, y, recientemente, *ACR-Int*. Cabe destacar que el director y fundador de *ACR-Int*, Jurgen Conings, produjo después una película que también llamó *Paper Orphans*²⁸⁸. Lejos de ser un asunto de derechos de autor, era una prueba viviente de que el movimiento continuaba. El término “niños y niñas huérfanos de papel” es ahora comúnmente utilizado en Nepal, como se muestra en un reciente informe de *Next Generation Nepal*²⁸⁹. UNICEF y algunas Embajadas y Consulados, principalmente de Alemania, Suiza y Francia, han jugado un papel importante en la coalición.

En retrospectiva, estoy convencido de que la coalición informal que establecimos fue el principal factor de éxito. De hecho, una cierta legitimidad moral pudo obtenerse al reunir ONGs locales, agencias de la ONU, ONGs internacionales y familias adoptivas. Los gobiernos nacionales no podrían haber abordado las cuestiones transfronterizas tan eficaz o legitimamente como este grupo²⁹⁰.

LAS CLAVES DEL ÉXITO

Aunque el documental enfureció a la industria del orfanato y algunos sectores del gobierno, la película fue aclamada por espectadores de Nepal y el extranjero. Michele Toren Bond, Subsecretaria Adjunta de Servicios para Ciudadanos en el Exterior del Departamento de Estado de los EE.UU., dijo el 17 de junio de 2010: “El documental ha tenido un alto impacto en todas las delegaciones, incluyendo la mía. Esta es una película muy conmovedora. Apoyamos sus esfuerzos para apoyar una reforma para una adopción ética en Nepal. El Departamento de Estado de los EE.UU. desalienta fuertemente a los futuros padres adoptivos a elegir la adopción en Nepal, debido a las graves preocupaciones sobre la confiabilidad del sistema de adopción en el país, y la precisión de la información contenida en los expedientes oficiales de los niños y niñas”. La película fue considerada “fantástica” por Hans van Loon (Secretario General de la HCCH), y su Secretario Adjunto, William Duncan, señaló el 17 de junio de 2010: “*Paper Orphans es balanceada, conmovedora y retrata el dilema, casi tragedia, al que se enfrentan las familias de origen y las familias adoptivas. Ha sido realizada de una manera muy sensible*”²⁹¹.

²⁸⁸ *Paper Orphans* (2013); disponible en: <http://topdocumentaryfilms.com/paper-orphans/>.

²⁸⁹ *Supra* 287.

²⁹⁰ “A medida de que avanzan las discusiones sobre democracia y rendición de cuentas en la toma de decisiones global, queda cada vez más claro que las ONGs tienen un rol crucial que jugar”. Paul, J A (2000). “NGOs and Global Policy Making”. Global Policy Forum; disponible en: <https://www.globalpolicy.org/empire/31611-ngos-and-global-policy-making.html>.

²⁹¹ Comentarios sobre *Paper Orphans*, noviembre de 2010.

Los ingredientes incluidos:

- Una investigación preliminar y un documento de referencia: *Adopting the Rights of the Child*²⁹². Este documento publicó sorprendentes resultados sobre el número de orfanatos en el país y el porcentaje de niños bajo su cuidado que todavía tenían a sus padres vivos. Esto ayudó a movilizar los medios nacionales e internacionales acerca del tema de las adopciones ilegales;
- El extenso e invaluable apoyo técnico de Marlène Hofstetter, Responsable del Departamento de Adopción de la Fundación Terre des hommes (Lausana, Suiza) y de Jeffrey Klinke (PEAR Nepal);
- La participación de UNICEF, que firmó declaraciones conjuntas, co-financió el documento de investigación, y fue entrevistado en la película;
- El compromiso financiero a largo plazo (la delegación de Terre des hommes presupuestó trabajo de cabildeo por cuatro años consecutivos);
- La participación de Embajadas y Consulados (invitados al pre-lanzamiento, durante el cual podían comentar e influir en el corte final);
- El involucramiento de la Oficina Permanente de la HCCH, especialmente su entonces Secretaria, Jennifer Degeling, quien invitó a que se proyectara la película en La Haya;
- La fuerte contribución artística de la talentosa directora y comunicadora, Marie Ange Sylvain. Fue esencial reclutar una empresa profesional, ImageArk, y confiar en sus conocimientos expertos. Queríamos hacer un documental bello, no solo para reflejar a Nepal como un país fantástico desde un punto de vista estético, pero también mostrar lo bellas y dignas que son las familias nepalíes que cuidaban, y en algunos casos sufrían por, sus hijos e hijas perdidos. Siendo una directora talentosa y muy cercana al tema de la adopción (Marie Ange y su esposo Valdemar adoptaron a su hija en Cambodia), pudo destinar una desproporcionada cantidad de energía, tiempo y talento a la película;
- No solo denunciar sino proponer alternativas. Era importante para todos los actores “salvar las apariencias” y mostrar que Nepal podía ofrecer también buenas prácticas. El proyecto “Mala” de Terres des hommes mostró que era posible establecer familias de acogida (41 familias en cuatro distritos del medio oeste) que brindarían acogimiento a niños y niñas (27 niños en ese tiempo).

RETO: ¿SON LAS FAMILIAS LOCALES NO APTAS PARA ESTE PROPÓSITO?

Paper Orphans fue desafiado principalmente por orfanatos individuales, las redes de orfanatos y las agencias de adopción estadounidenses. En algún momento, se publicó un aviso en una página de internet de un Ministerio que indicaba que el documental era ilegal. Llegaron a mí rumores creíbles de que mi visa no sería renovada.

Con el apoyo de algunas Embajadas y con perseverancia, se superaron todos estos obstáculos. Mi organización no podía prescindir de una evaluación de riesgos completa y detallada. Se hizo un balance de vulnerabilidad, de amenazas y riesgos, y se concluyó que, a pesar de todos ellos, la organización debía seguir adelante y lanzar la película.

El cabildeo nunca es un objetivo en sí mismo. A partir de 2011, debido a que todos los países suspendieron las adopciones de niños y niñas nepalíes documentados como “abandonados”, y que el gobierno solicitó a Terre des hommes elaborar una política de acogimiento alternativo, la denuncia podía detenerse. Era hora de alabar que los oficiales del gobierno hubiesen tomado la decisión correcta, así como sus esfuerzos colaborativos para escribir las páginas futuras de los niños y niñas de Nepal.

²⁹² *Supra* 280.

De entre los numerosos artículos que criticaron o alabaron *Paper Orphans* en la cima de la locura mediática, uno sobresale considerablemente. Es un artículo de opinión en el que el autor, un padre adoptivo que trabaja en Nepal, sostiene que la AI no debería ser suspendida ya que los niños y niñas podrían encontrar amor en el extranjero, mientras que en Nepal no lo pueden: “*Los padres adoptivos internacionales pueden ofrecer infinitamente mucho mejor apoyo material, y, sobre todo, amor*”, escribió. El autor era escéptico de la adopción nacional: “*(...) ¿qué hay del factor sumamente importante del amor? Muchos nepalíes dirán que un niño o niña que es adoptado en una familia [nepalí] tiene una gran posibilidad de ser tratado como un sirviente doméstico del que se espera que trabaje a cambio de comida y sustento (y será feliz con ello) más que ser tratado como un verdadero hijo o hija. Esto es un contraste muy marcado con lo que se encuentra disponible en el exterior*”.

Me sorprendió esta declaración pública. Además de un particular desagradable despliegue de arrogancia occidental (como si allí no se dieran casos de abuso infantil), sentí que era totalmente injusto. ¿Cómo podía esta persona declarar que las familias nepalíes no eran aptas para este propósito?²⁹³ El autor también confundió los acuerdos informales de acogimiento (que no son monitoreados y comúnmente resultan en trabajo infantil) con acogimientos familiares formales, que solamente se llevan a cabo una vez que la familia de acogida o adoptiva ha sido avalada profesionalmente.

La experiencia de *Paper Orphans* (sumada al hecho de que casi todos los países de recepción suspendieran las adopciones citando a la película como principal fuente) vindicó nuestra posición, y dejó expuestas las contradicciones internas y los intereses de la floreciente industria de la adopción.

Es evidente que muchas cosas se pudieron haber hecho de mejor manera: construir una coalición más amplia y sostenerla, proporcionar una mayor contribución técnica a la política gubernamental del acogimiento alternativo al acogimiento parental. Como siempre, el financiamiento es difícil de obtener en este ámbito, y el reto permanece para financiar opciones de acogimiento alternativo como la adopción nacional (solo 35 niños y niñas fueron adoptados nacionalmente en 2012, y el número ha disminuido en un 40% desde 2011).

Al igual que se unió de cara a la adversidad ante los terremotos, el pueblo nepalí seguirá proporcionando y mejorando el acogimiento alternativo para niños y niñas sin cuidados parentales. Se creó una coalición con ONGs y oficiales con opiniones similares. El camino es arduo pero las familias nepalíes tienen, evidentemente, una gran cantidad de amor para ofrecer.

Joseph Aguetant es actualmente el Representante de la Fundación Terre des hommes en Palestina e Israel, con base en Jerusalén. Es egresado en Derecho Internacional Público y Ciencias Políticas de la Universidad de París, y más recientemente de la Universidad de Ginebra (Certificado de Estudios Avanzados: Administración Moderna para organizaciones sin fines de lucro, 2011). Joseph ha trabajado en Nueva York, EE.UU., los Países Bajos, Myanmar/Birmania, Tailandia, Suiza, Sudán, Chad, Nepal, Rumania, para organizaciones internacionales sin fines de lucro, incluyendo UNICEF, el Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia, el Alto Comisionado de la ONU para los Refugiados, el Comité Internacional de Rescate y Terre des hommes.

Nota: “Los puntos de vista y las opiniones expresados aquí pertenecen al autor y no necesariamente reflejan la opinión de su empleador”.

²⁹³ El autor finalmente se disculpó en un correo electrónico: “*Si hubiera sabido lo que pasaba bajo cuerda en el negocio de los huérfanos, hubiera actuado de manera más discreta y profesional*”.

PRÁCTICA PROMETEDORA: LA HCCH CONTINÚA SUS ESFUERZOS PARA IDENTIFICAR MECANISMOS QUE RESPONDAN A LAS PRÁCTICAS ILÍCITAS

En esta contribución, Laura Martínez-Mora y Hannah Baker presentan algunos de los esfuerzos de la HCCH para precisar posibles respuestas a las prácticas ilícitas, así como el trabajo realizado para identificar herramientas prácticas junto con los Estados contratantes del Convenio de La Haya de 1993.

En 2015, la Cuarta Reunión de la Comisión Especial sobre el funcionamiento práctico del Convenio de La Haya de 1993 sostuvo una sesión sobre cómo prevenir y abordar las prácticas ilícitas en la AI. Con el fin de preparar la discusión, la Oficina Permanente de la HCCH preparó una ficha sobre este tema, la cual incluyó algunas ideas sobre el camino a seguir, tanto como un medio para prevenir como para responder a las prácticas ilícitas²⁹⁴. Respecto de las posibles respuestas, se proporcionaron las siguientes sugerencias:

1. PREVENCIÓN DE LAS PRÁCTICAS ILÍCITAS

Contar con e implementar leyes efectivas:

- Adoptar leyes (tanto leyes específicas en materia de adopción como leyes más generales) que aborden la protección a la niñez, la venta, el “lavado” y la trata de niños y niñas;
- Monitorear y exigir el cumplimiento de tales leyes (por ejemplo, esto podría realizarse a través de las ACs, otras autoridades y el proceso judicial);
- Establecer sanciones, incluyendo multas o el encarcelamiento, así como la suspensión o la revocación de la acreditación a los OAs o personas, o bien su disolución;
- Prohibir las adopciones privadas e independientes.

Adoptar garantías efectivas:

- Asegurar que se otorguen los consentimientos adecuados, y que se haya determinado que el niño o niña es adoptable, de conformidad con la legislación interna y el Convenio de La Haya de 1993;
- Verificar adecuadamente la identidad de las personas que participan en el procedimiento de adopción;
- Escudriñar adecuadamente la documentación;
- Evaluar y capacitar de forma más efectiva a los futuros padres adoptivos;
- Regular de forma efectiva (acreditación y autorización) y supervisar los OAs;
- Asegurar la transparencia y la responsabilidad en materia de costos;
- Asegurar la transparencia y el profesionalismo en el proceso de asignación;
- Controlar el uso de los acuerdos de custodia, así como otras medidas, con el objetivo de que no se utilicen para eludir el proceso de AI;
- Aplicar adecuadamente el principio de subsidiariedad;
- Cooperar de forma más estrecha con otros Estados;
- Abrir un programa de AI únicamente si el país socio cuenta con garantías apropiadas y revisar periódicamente los programas para asegurar el cumplimiento constante con el Convenio de La Haya de 1993;
- Aplicar los estándares y las garantías del Convenio de La Haya de 1993 en relación con los acuerdos de AI con Estados no contratantes del Convenio;
- Cooperar con las ONGs, los expertos y los profesionales involucrados.

²⁹⁴ Véase: HCCH (2015). Ficha informativa No. 3 para la Comisión Especial de 2015 – Prevenir y combatir las prácticas ilícitas en la adopción internacional; disponible en: https://assets.hcch.net/upload/wop/factsheet_illicit_es.pdf. El sitio web de la HCCH (<https://www.hcch.net/es/home/>) incluye informaciones adicionales sobre las prácticas ilícitas y otros aspectos de la AI.

2. RESPUESTA A LAS PRÁCTICAS ILÍCITAS

Cooperación más efectiva entre los Estados para responder a las prácticas ilícitas:

- Asegurar que los gobiernos en *ambos* Estados (Estado de recepción y Estado de origen) son capaces de identificar las prácticas ilícitas cuando ocurren, así como que existan sistemas adecuados para que estas prácticas les sean notificadas;
- Alentar a otros actores en el proceso de AI a que reporten a los gobiernos informaciones sobre prácticas ilícitas;
- Garantizar que los gobiernos en *ambos* Estados cuenten con la voluntad política y la capacidad para cooperar, investigar y responder a las prácticas ilícitas.

Realizar acciones efectivas cuando ocurran prácticas ilícitas

Cuando resulte apropiado, tomando en cuenta, entre otras cosas, la gravedad de la actividad ilícita y la etapa del proceso de adopción a que se hubiere llegado:

- Si el proceso de adopción se encuentra en curso, considerar si debe ser detenido;
- Si la declaratoria de adopción ya ha sido emitida, considerar si hay que negarse a reconocer la adopción. Sin embargo, el no reconocimiento de la adopción sería una sanción extrema para casos muy excepcionales, por ejemplo, en casos donde ha habido una violación de los derechos fundamentales de la familia biológica;
- Notificar el asunto a las autoridades competentes para su investigación y posible persecución;
- Imponer nuevas restricciones sobre los OAAs, requiriendo que realicen acciones correctivas, o bien considerar la suspensión o revocación de la acreditación de dichos organismos;
- Asegurar que se apliquen sanciones apropiadas a las personas involucradas en las malas prácticas;
- Restringir, suspender o cerrar los programas en el país;
- Proporcionar servicios y programas de apoyo a las víctimas;
- Modificar los procesos de AI como respuesta a las vulnerabilidades reveladas a través del descubrimiento y la investigación de las prácticas ilícitas.

Se recomienda que esta orientación para responder a las prácticas ilícitas se haga ampliamente disponible, por ejemplo a través de los sitios web de las ACs, los OAAs, las asociaciones de personas adoptadas, y cualquier otro organismo que trabaje en cuestiones relacionadas con la AI. Los futuros padres adoptivos deben recibir esta información como parte de su asesoramiento y preparación para una AI.

Finalmente, como lo recomendó la Comisión Especial de 2015 sobre el funcionamiento práctico del Convenio de La Haya de 1993, un diálogo honesto y abierto sobre este tema, el compartir buenas prácticas, y la cooperación y la coordinación entre Estados, son todos ellos elementos clave para prevenir y abordar las prácticas ilícitas. El Grupo de Trabajo de la HCCH sobre la prevención y la lucha contra las prácticas ilícitas en la AI será un mecanismo para implementar las recomendaciones relevantes.

Laura Martínez-Mora es la Oficial Jurídico Principal de la HCCH a cargo del trabajo sobre el Convenio de La Haya de 1993. También trabaja en el proyecto de gestación subrogada. Laura es abogada especializada en los derechos de los niños y niñas, y tiene una amplia experiencia en brindar asistencia jurídica y técnica, así como en redactar documentación sobre asuntos relacionados con la adopción. Antes de unirse a la HCCH, trabajó para el SSI y UNICEF, entre otros.

Hannah Baker es la Oficial Jurídico Senior de la HCCH. Trabaja en el proyecto de gestación subrogada y en el Convenio de La Haya de 1993. Cuenta con una amplia experiencia en materia de Derecho Internacional Familiar, habiendo trabajado previamente en la HCCH en los Convenios de La Haya de 1980 y de 1996. Antes de empezar en la HCCH, Hannah trabajó como abogada en Londres, ejerciendo en Derecho Familiar. Sigue siendo integrante del bufete de abogados de Queen Elizabeth Building en Londres.

PRÁCTICA PROMETEDORA: EL GRUPO DE TRABAJO SOBRE LA PREVENCIÓN Y LA LUCHA CONTRA LAS PRÁCTICAS ILÍCITAS EN LA ADOPCIÓN INTERNACIONAL

La AC australiana describe cómo las ACs y otros actores conformaron un Grupo de Trabajo sobre prácticas ilícitas – un desarrollo alentador sobre cómo la unión de fuerzas tiene un mayor impacto. También presenta su protocolo para las familias en esta situación.

FORMACIÓN DEL GRUPO DE TRABAJO

Previo a la Comisión Especial de 2010 sobre el funcionamiento práctico del Convenio de La Haya de 1993, Australia desarrolló un protocolo para responder a los alegatos de trata de niños y niñas mediante la AI²⁹⁵, para proporcionar a los padres adoptivos y a las personas adoptadas información sobre cómo las autoridades australianas iban a manejar las preocupaciones acerca la sustracción, la venta o la trata de niños y niñas en la AI. El Protocolo fue discutido en la Comisión Especial.

En la Comisión Especial de 2010 sobre el funcionamiento práctico del Convenio de La Haya de 1993, Australia patrocinó un día especial sobre la sustracción, la venta y la trata de niños y niñas, y su captación ilícita en el contexto de la AI. Un objetivo importante para Australia, además de crear conciencia sobre la naturaleza y alcance de estas cuestiones, fue buscar un acuerdo para la realización de trabajo adicional para mejorar las garantías y desarrollar procedimientos para la forma en la que los países deberían manejar los supuestos de trata, si llegaran a surgir en el marco de un determinado país o programa.

El cabildeo exitoso de Australia y otros países con ideas parecidas produjo que la Comisión Especial recomendara el establecimiento de un Grupo de Trabajo informal, coordinado por Australia, que considerara el desarrollo de formas de cooperación más efectivas y prácticas entre Estados para prevenir y luchar contra las prácticas ilícitas en los casos de AI²⁹⁶.

El Grupo de Trabajo²⁹⁷ estuvo conformado por Estados de recepción, Estados de origen, la HCCH y diversas ONGs. Los miembros del grupo eran funcionarios de las ACs de Filipinas, los Países Bajos, Dinamarca, los EE.UU., Canadá y Chile, así como representantes del Consejo Nórdico de Adopción, Terre des hommes, la Oficina Permanente de la HCCH y el SSI.

LA TAREA DEL GRUPO DE TRABAJO

El Grupo de Trabajo convino que debía lograrse un resultado práctico y tangible. Se decidió que el Grupo de Trabajo prepararía un documento que estableciera principios para prevenir y luchar contra situaciones específicas de abuso. Estos principios servirían entonces como un punto de referencia para desarrollar medidas cooperativas prácticas y efectivas para prevenir situaciones de abuso y establecer medidas para resolver situaciones en las que ya hubieren ocurrido prácticas ilícitas.

²⁹⁵ Véase: Departamento del Fiscal General (2015). Protocol for Responding to Allegations of Child Trafficking in Intercountry Adoption – Information to assist adoptive families and adoptees; disponible en: <https://www.ag.gov.au/FamiliesAndMarriage/IntercountryAdoption/Documents/Protocolforrespondingtoallegationsofchildtraffickinginintercountryadoption.pdf>.

²⁹⁶ *Supra* 279, Párr. 2.

²⁹⁷ Para mayor información sobre sus actividades y resultados, véase: HCCH, Grupo de Trabajo para desarrollar un enfoque común para prevenir y responder a las prácticas ilícitas en los casos de adopción internacional, <https://www.hcch.net/en/publications-and-studies/details4/?pid=6309>.

Como coordinador del Grupo, Australia facilitó la discusión y tomó el liderazgo de la redacción de los documentos iniciales para la discusión y los comentarios. Los miembros del Grupo proporcionaron sus comentarios, contribuciones preliminares y conocimientos durante el proceso. La diversidad de los miembros del Grupo de Trabajo, que reunió a países de origen, países de recepción y expertos internacionales en materia de derechos de la niñez, implicó una ventaja al contextualizar el documento. El Grupo de Trabajo fue capaz de basarse en la experiencia práctica y los conocimientos de los miembros del Grupo de Trabajo, al redactar tanto los principios como las medidas cooperativas de apoyo.

RESULTADO DEL GRUPO DE TRABAJO

La versión finalizada del documento *Discussion Paper: Co-operation between Central Authorities to develop a common approach to preventing and addressing illicit practices in intercountry adoption cases* se publicó en el sitio web de la HCCH en octubre de 2012²⁹⁸.

El documento de discusión establece principios y medidas de cooperación para prevenir y luchar contra las prácticas ilícitas en casos individuales de AI:

1. Cooperar y compartir información para prevenir prácticas ilícitas en casos de AI (por ejemplo, compartir información, reportar y monitorear, así como asistencia a los Estados de origen);
2. Prevenir la presión indebida sobre los Estados de origen (por ejemplo, evitando la competencia o presión entre Estados, entre OAs, así como educando a los futuros padres adoptivos);
3. Cooperar para abordar y responder a los casos específicos de prácticas ilícitas.

REANUDACIÓN DEL GRUPO DE TRABAJO

La Comisión Especial de 2015 sobre el funcionamiento práctico del Convenio de La Haya de 1993 recomendó que el Grupo de Trabajo reanudara su trabajo²⁹⁹.

PRÁCTICA PROMETEDORA: EL CONSEJO DE PROTECCIÓN A LA NIÑEZ DE LOS PAÍSES BAJOS SENSIBILIZA ACERCA DE CÓMO ENFRENTAR LAS PRÁCTICAS ILÍCITAS

Marjolein Kroon, Oficial de Políticas, ofrece una breve descripción de una forma mediante la cual las autoridades neerlandesas buscan abordar las prácticas ilícitas.

El Consejo de Protección a la Niñez de los Países Bajos cuenta con 17 departamentos regionales. Siete de ellos tienen equipos especializados en adopción, responsables no sólo de evaluar a los futuros padres adoptivos, sino que también están a cargo de cuestiones vinculadas, como los niños y niñas abandonados o cuestiones relacionadas con los orígenes de los niños y niñas.

El Consejo de Protección a la Niñez manifiesta que los casos de adopción ilegal son raros y, cuando ocurren, pueden variar en cuanto a circunstancias. Por esa razón, resulta bastante difícil redactar un protocolo para luchar contra los mismos. Sin embargo, el Consejo está consciente de la necesidad de asegurar que su personal sea capaz de plantear las preguntas apropiadas, así como de tener claridad respecto a qué pasos dar.

²⁹⁸ *Supra* 294.

²⁹⁹ Véase: HCCH (2015). Conclusiones y Recomendaciones aprobadas por la Cuarta reunión de la Comisión Especial sobre el funcionamiento práctico del Convenio de La Haya de 1993 sobre adopción internacional. Párr. 45; disponible en: https://assets.hcch.net/upload/wop/adop2015concl_es.pdf.

PREGUNTAS A PLANTEAR CUANDO SE SOSPECHA UNA ADOPCIÓN ILEGAL

El Consejo sugiere responder a las siguientes preguntas:

- ¿Cuál es la residencia habitual de los futuros padres adoptivos?
- Si esta es en los Países Bajos, ¿han seguido el procedimiento de adopción de conformidad con la ley?
- Si esta es en otro país, ¿han seguido el procedimiento de conformidad con la ley de ese país?
- ¿Existe un acta legal de nacimiento?
- ¿El niño o niña ha estado formalmente disponible para la adopción?
- ¿Queda demostrado que las alternativas a la adopción en el país de origen han sido examinadas a profundidad?
- ¿Las autoridades en el país de origen han aprobado la adopción?

Dependiendo de las respuestas a estas preguntas, el Consejo de Protección a la Niñez brinda asesoría interna a su personal sobre cómo proceder.

OPORTUNIDADES EN EL MARCO DEL CONVENIO DE LA HAYA DE 1996

Además de la capacitación interna, y tal y como se estableció en la Comisión Especial de 2015 sobre el funcionamiento práctico del Convenio de La Haya de 1993, la AC de los Países Bajos considera que el Convenio de La Haya de 1996 es uno de los mecanismos para promover la colaboración entre los Estados que se encuentran en esta situación de prácticas ilícitas o de fracasos en la adopción³⁰⁰.

PRÁCTICA PROMETEDORA: LAS AUTORIDADES DE BÉLGICA IMPLEMENTAN ACTIVAMENTE MEDIDAS PREVENTIVAS PARA COMBATIR LAS ADOPCIONES ILEGALES

Didier Dehou, Director de la AC de la Comunidad Francesa de Bélgica, describe los múltiples esfuerzos para abordar las prácticas ilícitas mediante el trabajo con los OAs y la estrecha supervisión de las actividades realizadas en los países de origen.

Para que la lucha contra las prácticas ilícitas en la adopción sea verdaderamente efectiva, debe realizarse de forma preventiva. Al respecto, la responsabilidad de la AC en un país de recepción será evaluada a la luz de las medidas que habrá tomado – o no tomado – antes de cualquier procedimiento de adopción: en particular, la supervisión de este procedimiento, y el medio con el cual se establecen las colaboraciones en los países de origen.

Mientras que la prohibición de los procedimientos individuales (“privados”) pareciera evidente en las adopciones que no son intrafamiliares, la supervisión de un procedimiento de adopción por parte de un intermediario acreditado (OAA) es tan sólo el primer – e insuficiente por sí solo – paso para abordar el problema de las prácticas ilícitas.

³⁰⁰ *Ibid.*, Párr. 20, 46 y 47.

También se requiere de la promoción de servicios especializados y acreditados de protección a la niñez que sean controlados por autoridades públicas de protección a la niñez, y que, a su vez, sean las únicas estructuras autorizadas para fungir como intermediarios en la adopción. El valor añadido de este tipo de servicio es la confianza en la ética profesional, así como la garantía de una sólida base para la implementación de una medida de protección a la niñez.

El monitoreo de las actividades de estos servicios de protección a la niñez debe incluir un abordaje individual (es decir, en relación con cada procedimiento particular de adopción), así como un abordaje más estructural. Invertir en la supervisión estructural permite que la AC tenga un mejor posicionamiento para el monitoreo de los casos individuales.

INVIRTIENDO EN LA SUPERVISIÓN ESTRUCTURAL DE LAS ACTIVIDADES DE LOS SERVICIOS DE PROTECCIÓN A LA NIÑEZ

En la Comunidad Francesa de Bélgica, una práctica establecida hace alrededor de 10 años implica que la AC realice misiones conjuntas con uno de sus OAAs, a fin de evaluar nuevas oportunidades de colaboración en un país de origen. Se han realizado misiones conjuntas en Bulgaria, la República Democrática del Congo, Haití, la Costa de Marfil, Kazajstán, Marruecos, Nigeria, la Federación Rusa y Togo.

Este tipo de misión conjunta ofrece varios beneficios:

- La AC del país de recepción se presenta con su contraparte del país de origen como la autoridad a cargo de la supervisión administrativa del OAA, por lo que da fe de este OAA, de su selección de colaboradores locales y de la calidad de sus intervenciones futuras. Sin embargo, esta garantía debe ser revisada constantemente a través de contactos periódicos con los colaboradores locales del OAA (en particular en el marco de una nueva misión o visita a Bélgica). Por lo tanto, el OAA ya no aparece como una simple asociación privada belga, sino más bien como un servicio, que se beneficia del apoyo de las autoridades públicas belgas y que se encuentra sujeto su sólida supervisión. El OAA logra legitimidad y credibilidad a partir de este acuerdo.
- La AC del país de recepción realiza la investigación preliminar concerniente a una colaboración potencial. Por lo tanto, la AC de la Comunidad Francesa de Bélgica se reúne con todos los actores involucrados en el proceso de adopción, incluyendo en la fase de renuncia y abandono (varias autoridades administrativas y judiciales, tanto centralizadas como descentralizadas, trabajadores sociales en el terreno, los servicios sociales en las salas de maternidad, las casas-cuna y casas-hogar...), con el fin de comprender el camino seguido por un niño o niña, quien podría algún día ser considerado para una AI. Esto permite comprender mejor el sistema de protección a la niñez en el país de origen, así como sus vínculos con la adopción. Además, existe una distribución equitativa del conocimiento entre la AC y el OAA. Durante tales misiones, el OAA se encuentra entonces involucrado en un amplio abordaje en relación con la adopción, fortaleciendo su comprensión de distintos problemas relacionados con la adopción y su fundamento ético.
- La AC del país de recepción es capaz de identificar de inmediato cualquier cuestión delicada. Sobre esa base, cuando resulte necesario, puede desarrollar un *modus operandi* con su colaborador en el país de origen que les permita cooperar al mismo tiempo que cumplen sus obligaciones respectivas. Este *modus operandi* con frecuencia incluye una disposición relacionada con la reglamentación de las solicitudes de adopción que el OAA estaría autorizado a presentar a la AC del país de origen. El *modus operandi* nunca es inamovible, sino que puede ajustarse por consentimiento mutuo a la luz de la experiencia de cualquiera de las partes, o de cualquier cambio en las condiciones o el contexto de la AI.

UNA MEJOR IDENTIFICACIÓN DE LAS NECESIDADES DEL NIÑO O NIÑA

Este trabajo realizado con anticipación en cooperación con los OAs no sólo permite que la AC belga supervise los aspectos estructurales de la nueva cooperación, sino que también facilita la supervisión de cada futura adopción. La legislación belga obliga a la AC a ejercer el control sobre cada procedimiento de adopción desde una etapa muy temprana: antes de que una propuesta de asignación pueda ser comunicada a los solicitantes, el OAA debe primero solicitar el consentimiento de la AC. Este consentimiento llegará una vez que la Autoridad hubiere examinado el expediente del niño o niña (en el caso que ya se encuentre en esta etapa del procedimiento) en cuanto a la adoptabilidad jurídica y administrativa de este último o última, así como de su situación psicoemocional y médica. Este examen permite aclarar, lo más posible, la historia del niño o niña y su necesidad de beneficiarse de una AI. Si resultara necesaria, esta aclaración se realiza con la ayuda de las autoridades en el país de origen y/o los colaboradores locales del OAA.

LECCIONES APRENDIDAS

Ningún país de recepción se encuentra obligado a establecer una cierta forma de cooperación incondicionalmente con un país de origen, ni tampoco permitir a sus OAs que lo hagan. Tal cooperación debe únicamente ser iniciada una vez que la AC del país de recepción hubiere investigado previamente las necesidades del país de origen en cuestión (¿hay alguna necesidad en términos de AI?, ¿cuáles son las necesidades en términos cuantitativos y cualitativos?, ¿qué valor añadido podemos ofrecer en este país de origen?), así como la viabilidad de una cooperación potencial a la luz de los requerimientos del Convenio de La Haya de 1993 (¿cuáles son las garantías en relación con los antecedentes del niño o niña, la determinación de su adoptabilidad, el desarrollo positivo de los procedimientos, la confiabilidad de los distintos actores locales?). Esta tarea preventiva debe ser realizada en tándem con la AC o las autoridades competentes en el país de origen, en particular en relación con la evaluación de las necesidades y la necesidad de regular, de forma cuantitativa, las futuras actividades de los OAs.

También le incumbe a la AC del país de recepción asegurar el seguimiento permanente de las autorizaciones que otorga a sus OAs para trabajar en cada uno de los países de origen. ¿Cómo? En primer lugar, proporcionando mecanismos de vigilancia a cada procedimiento de adopción, de forma tan temprana como sea posible (y, en cualquier caso, antes de que se declare la adopción en el país de origen). En segundo lugar, asegurando la calidad a largo plazo de las colaboraciones establecidas por los OAs en el país de origen (a través de la evaluación de estas colaboraciones cuando se esté en contacto con las autoridades locales, y las reuniones periódicas con los colaboradores locales de los OAs).

En Bélgica, el mal funcionamiento de un OAA (o de uno de sus colaboradores locales, del que el OAA sea directamente responsable) en el país de origen podría derivar en sanciones (retiro de la autorización para trabajar en ese país o retiro de la acreditación). Sin embargo, cabe mencionar que, desde 1998, no se ha impuesto ninguna sanción de este tipo en la Comunidad Francesa de Bélgica.

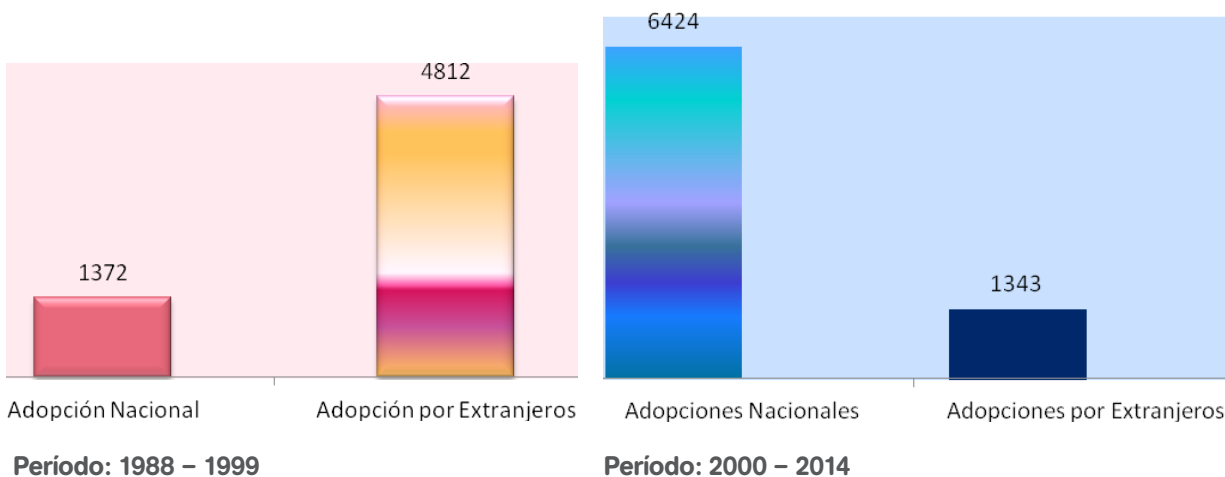
Didier Dehou nació en 1959. Es Sociólogo, ha sido funcionario en el ámbito de la protección a la niñez desde 1984 (inicialmente en el área de justicia juvenil, y posteriormente en la adopción). Desde 1997, ha sido el Responsable de la Autoridad competente y, subsiguientemente, de la AC de la Comunidad Francesa de Bélgica.

PRÁCTICA PROMETEDORA: LA SITUACIÓN DE CHILE ANTE CIRCUNSTANCIAS IRREGULARES EN LA ADOPCIÓN

María Fernanda Galleguillos Pizarro, Jefa del Departamento de Adopción del Servicio Nacional de Menores en Chile, describe cómo un país de origen ha abordado las adopciones ilegales.

Con la entrada en vigencia de la Ley sobre Adopción No. 19.620, Chile dio un gran salto en estas materias. Hasta octubre de 1999, nuestro país contaba con la Ley de Adopción No. 18.703 (de 1988 a 1999) que establecía dos tipos de adopción, una simple y una plena, además de un procedimiento de salida del país de niños y niñas con fines de adopción en el extranjero.

La falta de una adecuada regulación de la AI, unida a la existencia de redes de intermediarios que se dedicaban a captar niños y niñas con fines de lucro, propició una situación de tráfico de niños y niñas, que salían del país en forma indiscriminada con fines de adopción en el país de residencia de estas familias adoptivas, sin que existiese, además, un adecuado seguimiento. Así, las estadísticas mostraban resultados del período bastante decisivos.



Esta gráfica muestra claramente el alto número de adopciones por extranjeros por sobre la adopción nacional; situación que cambió considerablemente con la entrada en vigencia, en el mes de octubre de 1999, de la actual Ley sobre Adopción No. 19.620, que establece el principio de subsidiariedad de la AI. En efecto, los resultados que nos muestra el otro cuadro son inversamente proporcionales, donde el 83% de las adopciones del período, corresponden a adopciones nacionales, y sólo el 17% a adopciones por familias residentes en el extranjero.

No obstante, como se planteó inicialmente, esta realidad era muy distinta hace un par de décadas atrás. Efectivamente, durante los años 1970 y 1980, Chile se constituyó en uno de los países de la región que experimentó, con mayor fuerza, una creciente demanda de niños y niñas con fines de adopción, proveniente principalmente de los EE.UU. y algunos países europeos, sin que la legislación nacional hubiese previsto esta situación y, en consecuencia, la hubiese regulado.

En esa época, sólo se regulaba un par de figuras aplicables de manera exclusiva a la adopción nacional. Sin embargo, la figura, que se introdujo en nuestro ordenamiento jurídico en el año 1934, consistía en una adopción contractual que no rompía el vínculo de origen del niño o niña, por lo que no respondía a las expectativas de las familias que querían ocultar el origen adoptivo de su hijo o hija.

Apenas en el año 1965, se regula la llamada “legitimación adoptiva”, que sí ponía término al vínculo del niño o niña con su familia de origen, consagrando su absoluto secreto, ya que se ordenaba la destrucción de todo antecedente que permitiese vincular al niño o niña con su filiación biológica. Aún así, dado los requisitos exigibles, y el largo y engorroso procedimiento que la ley contemplaba para su constitución, en la práctica, se recurría a figuras irregulares o abiertamente delictivas, tales como la suposición de parto, en que se extendía el comprobante de parto a nombre de la supuesta madre, o suplantación de identidad, en que se inscribía como propio un hijo o hija ajeno. Muchos de estos casos se investigan actualmente en nuestro país como “adopciones irregulares”; no obstante, en realidad, no medió un proceso de adopción.

Por otra parte, con una frecuencia que crecía y crecía, personas residentes en el extranjero obtenían, en nuestro país, la entrega de niños y niñas con fines de adopción, mediante una autorización de salida del país que entregaban la madre y/o el padre biológicos ante un notario, o a través de un procedimiento judicial, en que se confiaba el cuidado personal del niño o niña a estas familias interesadas, autorizando su salida del país, sin que existiera un procedimiento legalmente determinado; asesoría al o a los progenitores; o se contemplara un seguimiento.

Es así como fueron proliferando, en el país, redes de intermediarios dedicados a obtener la entrega de niños y niñas, mayoritariamente lactantes, a fin de satisfacer especialmente la demanda de familias extranjeras, que pagaban elevadas sumas de dinero. Lamentablemente, en no pocos casos, se engañaba a las progenitoras o existía un aprovechamiento de la situación de vulnerabilidad en que se encontraban.

Dado lo anterior, es que, progresivamente, la legislación nacional fue asumiendo la regulación de la AI, de modo que ésta constituyese una alternativa de familia para aquellos niños y niñas vulnerados en su derecho a vivir en familia, que, por diversos motivos, no podían encontrar una familia en su país de origen, dentro de un marco regulador que garantizara su interés superior y los derechos de todas las partes involucradas.

Como respuesta a la salida indiscriminada de niños y niñas, en su mayoría lactantes, que se produjo al amparo de la falta de regulación existente en esa época, en 1988, entra en vigor la Ley No. 18.703, que sustituye la antigua “legitimación adoptiva” por la llamada adopción plena, e introduce, en nuestro ordenamiento legal, un procedimiento de salida del país de niños y niñas con fines de adopción en el extranjero.

Esta ley entrega, por primera vez, funciones a un organismo público, sólo en materia de AI, estableciendo que el Servicio Nacional de Menores (SENAME) debía recibir todas las solicitudes de salida del país de niños y niñas con fines de adopción, acompañadas de la documentación que la ley exigía, y remitirlas al Tribunal de Menores competente, junto con la opinión técnica del SENAME, respecto a si estimaba conveniente o no la salida del país, opinión que no era vinculante para el tribunal. Al ser la mayoría de las solicitudes de salida del país de lactantes que podrían haber sido adoptados por familias residentes en nuestro país, las opiniones profesionales emitidas de inconveniencia, sin perjuicio de hacer presente otros motivos técnicos de contraindicación o eventuales irregularidades, detectadas a partir de los antecedentes que se presentaban, no tenían mayor validez, ya que estas tramitaciones se concentraban en aquellos Tribunales de Menores que eran proclives a la salida del país de niños y niñas.

Estas solicitudes, en muchos casos, se originaban en las mismas redes de intermediarios que operaban con anterioridad, subsistiendo muchas irregularidades en la forma mediante la cual obtenían niños y niñas, para satisfacer la demanda de numerosas familias residentes en el extranjero, que deseaban adoptar niños y niñas chilenos, sometiéndose después al procedimiento de salida del país que regulaba la Ley No. 18.703.

En general, es posible señalar que la situación llegó a extremos que ameritaron el inicio de diversas investigaciones realizadas a nivel judicial, así como procesos penales instruidos por infracción al Artículo 49 de la Ley No. 18.703, que sancionaba al *“que con abuso de confianza, ardid, simulación, atribución de identidad o estado civil u otra condición personal falsa o mediante cualquier otro engaño semejante obtuviere la entrega de un menor para sí, para un tercero o para sacarlo del país con fines de adopción...”*. Sin embargo, era muy difícil acreditar la concurrencia de alguna de estas circunstancias constitutivas del tipo penal, ya que normalmente se actuaba al amparo de la insuficiente regulación existente.

Lo anterior, unido al trabajo realizado por las diversas instituciones dedicadas a la adopción, normado por la actual Ley de Adopción No. 19.620, se logró disminuir progresivamente la salida del país de niños y niñas, e incrementar consecuentemente la adopción nacional, llegando a las cifras presentadas.

Si bien, en las últimas décadas, el SENAME es reconocido por sus buenas prácticas y transparencia de sus procedimientos, en abril de 2014, nuestro sistema se vio afectado por una decena de casos de connotación pública de “adopciones irregulares” producidas entre los años 1975 y 1983, encabezadas por el sacerdote Gerardo Joannon, donde, si bien la figura de la adopción no estuvo presente, sí se trató de prácticas delictivas de suposición de parto y suplantación de identidad.

La noticia acaparó todos los medios de comunicación, y los hechos acontecidos hace más de tres décadas fueron tema obligado para todos los chilenos y chilenas. Esta situación generó la necesidad de que el SENAME interviniese en estos casos, presentando las correspondientes denuncias en tribunales.

Finalmente, la justicia reconoció que, efectivamente, Gerardo Joannon cometió delitos, acreditando los delitos de suposición de parto, suplantación de estado civil y falsificación de instrumento público y privado, que fueron cometidos entre los años 1975 y 1983. Sin embargo, la responsabilidad penal está prescrita de acuerdo a la ley, por lo tanto no se pueden aplicar sanciones.

Si bien, estos procesos quedaron cerrados en este Tribunal, SENAME tiene más causas abiertas por hechos similares, que afectaron a mujeres vulnerables; algunas siguen siendo investigadas en diferentes tribunales del país, y en ellas no procedería dictar la prescripción, ya que se invocó el delito de sustracción de menores, que tiene carácter de permanente.

Acá, el tema no es la decisión de un tribunal. Es la ley la que dispone la prescripción en los delitos imputados a Joannon, lo que, desde el punto de vista de las víctimas y la sociedad en general, no es suficiente. Se debe generar una legislación que sancione a quienes cometen delitos graves como éstos, que se develan muchos años después, provocando un dolor tan profundo en las víctimas.

Más allá de las sanciones penales que no se podrán aplicar en los casos que involucran al sacerdote Joannon, esto nos enseña que, en temas tan sensibles como la infancia, debe existir una regulación mucho más estricta. Cuando hay tráfico de niños y niñas, no puede haber prescripción. Se trata de vulneraciones a los derechos humanos de los niños y niñas y de sus padres y madres, ya que se ha privado a los niños y niñas del derecho de crecer con su propia familia, por lo que deben ser imprescriptibles, requiriéndose la aplicación de sanciones efectivas.

Tenemos cinco casos en que el SENAME ha presentado denuncias y/o querellas por infracción al Artículo 49 de la antigua ley No. 18.703, que estuvo vigente desde 1988 a octubre de 1999, o por infracción al Artículo 41 de la actual Ley No. 19.620, que reproduce la misma norma citada. Sin embargo, después de largos procesos, en que varios implicados, abogados, asistentes sociales y “guardadoras particulares”, fueron mantenidos en prisión preventiva durante un tiempo, no se logró obtener sentencias condenatorias, ante la dificultad de acreditar la intención dolosa que exige la norma. Como ejemplo, podemos citar una causa emblemática, que se inició en el año 1997; sin embargo, sólo en el año 2009, el Tribunal de Primera Instancia condenó a los acusados, un abogado y tres “guardadoras particulares”, a una pena de ocho años de presidio, multa y otras penas accesorias, pero la sentencia fue apelada y, en el año 2013, la Corte de Apelaciones respectiva revocó la sentencia y absolvió a los acusados.

Para solucionar estos casos, lo que permitió prácticamente terminar con el tráfico de niños y niñas que se daba en nuestro país, fue la norma establecida en la ley vigente en materia de adopción, que limitó la intervención en programas de adopción sólo al SENAME y a OAs acreditados ante éste, con el objeto de impedir la intermediación de particulares en esta materia. Asimismo, al ratificar Chile el Convenio de La Haya de 1993, fue posible incorporar además resguardos en cuanto a las postulaciones provenientes de Estados de recepción que también son parte del Convenio.

María Fernanda Galleguillos Pizarro, Jefa del Departamento de Adopción del SENAME, ha desarrollado una amplia experiencia en el ámbito social. Paralelamente a sus estudios de Asistente Social, ha realizado numerosos cursos en distintos ámbitos, tales como los proyectos sociales, la teoría del apego, las competencias parentales, etc. En el Departamento de Adopción del SENAME, ha coordinado varios proyectos siendo sus principales logros: la creación del sistema web del Subprograma Búsqueda de Orígenes, la co-creación del Sistema de Detección Precoz (SDP), la co-investigación en los Estudios de Búsqueda de Orígenes y Perfil de Madres en Conflicto con la Maternidad y, finalmente, la coordinación de las Normativas Técnicas del Subprograma de Evaluación de Solicitantes y su Preparación como Familia Adoptiva.

PRÁCTICA PROMETEDORA: GUATEMALA Y LA PERSECUCIÓN PENAL DE LA TRATA DE PERSONAS CON FINES DE ADOPCIÓN ILEGAL: IDENTIFICACIÓN DE ESTRATEGIAS DE LUCHA CONTRA LA IMPUNIDAD

Carolina Pimentel nos proporciona una descripción de primera mano en donde, con ayuda de la ONU y otros actores, buscaron la manera de enfrentar con los aspectos criminales de las adopciones ilegales que se encontraban enraizadas en el país desde hacía más de una década.

INTRODUCCION

A partir del enfrentamiento armado interno (principalmente en los años 1980), el incremento de las AIs de niños y niñas guatemaltecos respondió más bien al interés de los padres y madres adoptantes para encontrar a un niño o niña recién nacido, lo que generó una fuerte demanda que ocasionó la creación de redes dedicadas a la trata de niños y niñas con la finalidad de tramitar adopciones ilegales.

La impunidad con la que contaban los perpetradores se debía principalmente a la dificultad de perseguir penalmente el delito de trata de personas, al no contar con la capacidad para demostrar la finalidad del delito, es decir, en demostrar que esta conducta conlleva la explotación del niño o niña adoptado y de la madre biológica, quien, en una gran mayoría de los casos, se encuentra en un estado de vulnerabilidad, principalmente debido a condiciones de pobreza y falta de acceso a la educación, información y otros servicios. Este estado de vulnerabilidad fue altamente aprovechado por agencias de adopción, tanto nacionales como internacionales, así como por aquellos reclutadores y reclutadoras o, como se les llamó comúnmente en Guatemala, “jaladores y jaladoras”, quienes utilizaron esta particular condición de fragilidad, para comprar niños y niñas y/o para convencer a las madres de dar a sus hijos o hijas en adopción mediante engaño o amenaza, a sabiendas de que ellas tendrían poco, o nada de, acceso a la justicia en caso de denuncia.

ANTECEDENTES

Durante 36 años, Guatemala sufrió un conflicto armado interno, que contribuyó sustancialmente a la falta de credibilidad en las instituciones, a la desconfianza en las autoridades, a la comisión de graves violaciones de derechos humanos, sin ningún tipo de rendición de cuentas y, en general, a la falta de capacidad y voluntad del Estado para investigar la mayoría de los delitos, principalmente aquellos vinculados con el conflicto armado.

Es bien sabido que, durante el período que tuvo lugar el conflicto armado, en particular durante los años 1980 – la época más álgida – muchos hijos e hijas de insurgentes que quedaron huérfanos, fueron adoptados sin ningún tipo de control³⁰¹ y mediante procedimientos privados³⁰², tanto a nivel nacional como internacional³⁰³. Esta práctica fue muy común en otros regímenes dictatoriales o de conflicto armado, como en Camboya, Argentina y España.

Dada la circunstancia excepcional durante los años 1980, la legislación guatemalteca se volvió muy permisiva con el objetivo de facilitar los procesos de adopción, y las autoridades definieron, en su momento, que el método más adecuado para atender la oferta y demanda, era el de privatizar los procesos de adopción, y otorgar a los notarios poder absoluto para poder elaborar los procesos de adopción. El único control estatal radicaba en una refrendación por parte de la Procuraduría General de la Nación (PGN), quien no realizaba ninguna tarea de verificación.

Posterior al año 2003, con la promulgación de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia (Ley PINA o Decreto No. 27-2003), la PGN adquirió un papel más relevante al asumir el rol de protector y representante legal de los niños y niñas sujetos a procesos de medidas de protección ante Juzgados de la Niñez y Adolescencia, además de verificador de procesos notariales de adopción.

Por su parte, la intervención judicial únicamente se daba en aquellos procesos de niños y niñas declarados en abandono, condición que, para los años 2002-2006, llegó a utilizarse como una modalidad de grupos de crimen organizado dedicados a la adopción ilegal, conocida como “lavado de niños y niñas”.

³⁰¹ Comisión de Esclarecimiento Histórico (1999). *Guatemala, Memoria del Silencio. Conclusiones y recomendaciones*. Guatemala: Oficina de Servicios para Proyectos de las Naciones Unidas, Párr. 24; disponible en: <http://www.centrodememoriahistorica.gov.co/descargas/guatemala-memoria-silencio/guatemala-memoria-del-silencio.pdf>.

³⁰² “En los expedientes que recogen información sustantiva sobre casos de niños dados en adopción, se encuentran datos que refieren a miembros tanto del Ejército como de la Policía Nacional, en el traslado de niños”. Secretaría de la Paz (SERPAZ) (2009). *Las Adopciones y los derechos humanos de la niñez guatemalteca, 1977-1989*. Guatemala: SERPAZ.

³⁰³ Diversas universidades y organizaciones en los EE.UU. pusieron de manifiesto dicha situación, e incluso un estudio de Brandeis University indicó que Guatemala era el país en donde hay más riesgos de todo el mundo de adoptar a un niño o niña robado, o cuya adopción fue tramitada ilegalmente mediante la utilización de documentos falsos. Véase: The Schuster Institute for Investigative Journalism, Adoption: Guatemala, <https://www.brandeis.edu/investigate/adoption/guatemala.html>. Véase también: Graff, E J (2008). “The Lie We Love”, en *Foreign Policy*, 169 (noviembre/diciembre), págs. 59 – 66; disponible en: <http://www.brandeis.edu/investigate/adoption/docs/FPFinalTheLieWeLove.pdf>.

Entre 1977 y 2007, el 99% de las adopciones, en donde los niños y niñas eran “abandonados voluntariamente” por sus madres, se tramitaron por la vía notarial³⁰⁴, y para el 2006, el 95% de éstas fueron Als³⁰⁵, sin que se tratara necesariamente de niños y niñas que pudieran beneficiarse de una adopción ya fuera esta nacional o internacional.

La privatización de las adopciones conllevó a que las cuotas que se pagaban por cada proceso aumentaran con el tiempo, y que se volviera en un negocio bastante rentable para todos los que intervenían en él, especialmente para los notarios. Miles de mujeres, en su mayoría de origen indígena, fueron engañadas, amenazadas, presionadas y/o convencidas de dar a sus niños y niñas en adopción.

Al no haber controles adecuados, los hermanos y hermanas fueron adoptados separadamente por familias, que ni siquiera sabían de su existencia; sus historias de origen eran inventadas, se les colocaba en hogares privados o con cuidadoras, y, en ocasiones, eran maltratados o mantenidos en condiciones de desnutrición. Algunas familias de futuros padres adoptivos fueron extorsionadas por cuidadoras y/o notarios, solicitando dinero para el envío de fondos para medicamentos y comida.

Los niños y niñas realmente huérfanos, y de edades más avanzadas, pasarían los siguientes años de su vida hasta llegar a la mayoría de edad en orfanatos, ya que la demanda solicitaba cada vez bebés más pequeños.

La adopción de un bebé guatemalteco llegó a costar aproximadamente USD 80,000, repartidos entre agencias internacionales, trabajadores sociales en los países de origen y destino, funcionarios públicos, cuidadoras y notarios³⁰⁶.

Con los años, las denuncias de robo y secuestro de niños y niñas fueron aumentando considerablemente, sin embargo, la mayoría de ellas quedaban sin ser investigadas por falta de capacidad de las madres para continuar con el proceso penal. No obstante, a nivel comunitario, el robo y tráfico de niños y niñas era cada vez más estigmatizado, y el mismo llegó a trascender al grado de que para el año 2006, el 60% de los linchamientos estuvo relacionado con el robo de niños y niñas en comunidades indígenas³⁰⁷. Así, también se identificaron casos de castigos corporales menos radicales, pero a su vez sintomáticos de la indignación de las comunidades respecto al robo masivo de niños y niñas para ser dados en adopción y de la falta de actuación de las autoridades guatemaltecas para hacer frente a la situación.

Algunos países de Europa y Canadá prohibieron a sus ciudadanos adoptar niños y niñas guatemaltecos hasta que Guatemala no ratificase e implementase el Convenio de Haya de 1993³⁰⁸, debido principalmente a fuertes indicios sobre la ilegalidad en el origen de los niños y niñas.

No obstante, según las investigaciones realizadas por la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala (CICIG), se tiene registro de más de 500 niños y niñas, que, entre los años 2003 y 2009, salieron del país en AI, sin que su origen fuera lícitamente comprobado.

³⁰⁴ Las estadísticas reflejan cómo únicamente el 10% de las adopciones de niños y niñas guatemaltecos referían a niños y niñas abandonados.

³⁰⁵ Casa Alianza, COPREDEH, Fundación Myrna Mack, Fundación Sobrevivientes, Movimiento social por la Niñez y la Adolescencia, ODHAG y Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República (2007). *Adopciones en Guatemala “¿Protección o mercado?”*. Guatemala: Casa Alianza; disponible en: <https://www.brandeis.edu/investigate/adoption/docs/InformedeAdopcionesFundacionMyrnaMack.pdf>.

³⁰⁶ Según datos del Departamento de Estado de los EE.UU., sólo entre 1999 y el 2009, fueron dados en adopción internacional, un total de 29,662 niños y niñas guatemaltecos. Véase: Departamento de Estado de los EE.UU., Statistics, Guatemala: <https://travel.state.gov/content/adoptionabroad/en/about-us/statistics.html>.

³⁰⁷ *Supra* 276, pág. 5.

³⁰⁸ Información proporcionada por UNICEF Guatemala.

PERSECUCIÓN PENAL DE LAS ADOPCIONES ILEGALES COMO UNA DE LAS MODALIDADES DE LA TRATA DE PERSONAS: RETOS Y RESULTADOS

Para inicios de la década del año 2000, los hoteles de la capital de Guatemala se encontraban llenos de familias extranjeras que acudían a la búsqueda y entrega de sus bebés recién adoptados. El negocio incluía un plan de adopción, la visita turística a la ciudad de Antigua, y el hospedaje en hoteles de lujo en la zona más cara del país.

Esto tuvo como consecuencia el fortalecimiento de redes que ofrecían beneficios económicos, principalmente a las madres, secuestradores o a “jaladoras”, a cambio de niños y niñas para ser dados en adopción. Estas redes tuvieron la capacidad de generar impunidad a través de acciones tendientes a mantener esta situación y continuar así con la tramitación de procesos irregulares, prevaliéndose de bajos controles, poca legislación, corrupción de funcionarios públicos y apoyo por parte de las autoridades y miembros de las instituciones del Estado. Fue así como, a lo largo de los años, estas redes lograron consolidar la actividad de aparatos clandestinos o estructuras paralelas que actuaban con la aquiescencia o participación directa de agentes del Estado en procesos irregulares de adopción.

Para 2005, Guatemala ya era considerado uno de los países con más irregularidades en los procesos de adopción en el mundo³⁰⁹. La situación generó tal preocupación a nivel internacional³¹⁰ que, durante los últimos años, Guatemala recibió las visitas de funcionarios de la HCCH, del ComitéDN y de los Relatores Especiales de las Naciones Unidas sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía.

La justicia no estaba preparada, ni sabía cómo atender el problema; sin embargo, muy en contra de todas las posibilidades y gracias a la presión de organizaciones internacionales y de algunos países europeos, el Estado de Guatemala decidió ratificar el Convenio de La Haya de 1993 (en 2002), e implementarlo mediante una Ley de Adopciones (de 2007), que regulara los principios de adoptabilidad, subsidiariedad, gratuidad, etc., e incluyera procesos de investigación y control mucho más adecuados, así como la creación del Consejo Nacional de Adopciones (CNA), designado como la AC, dándole autonomía y descentralización del gobierno central para garantizar la imparcialidad y especialidad en los procesos administrativos de adopción. Esta legislación, sin embargo, contempló un período de transición, mediante el cual se cometieron muchos abusos debido principalmente a la necesidad de asegurar ciertas cuotas de niños y niñas adoptados, aun si la ley cambiaba.

A raíz de la nueva Ley, se empezó a enfatizar en la necesidad de contar con procesos adecuados sobre la búsqueda y verificación de los orígenes de los niños y niñas que serían declarados en adoptabilidad, además de que se identificó la necesidad de coordinar esfuerzos institucionales (principalmente de la PGN y del CNA) para documentar adecuadamente a los niños y niñas, y los procesos, ya que la información, con la que se contaba, no estaba completa, y la mayoría de los expedientes se encontraban en poder de los notarios.

Con la entrada en vigencia de la Ley de Adopciones en 2007, muchas madres decidieron interponer denuncia penal por el robo de sus hijos e hijas, en la espera de que, con la nueva legislación, pudieran recuperar a sus hijos e hijas robados, y con ello, se puso en evidencia la corrupción estatal en los procesos de adopción, que incluía la utilización de documentos falsos, suposiciones de parto (es decir, que una mujer se hace pasar por la madre biológica de un recién nacido – en ocasiones robado – y lo registra como suyo), alteración de pruebas de ADN, procesos de lavado de niños y niñas robados, entre otras modalidades delictivas.

³⁰⁹ *Supra* 276, págs. 23 y 44.

³¹⁰ Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2001). Quinto informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala. OEA/Ser.L/V/II.111, Doc. 21 rev.; disponible en: <http://www.cidh.org/countryrep/Guatemala01sp/indice.htm>.

El Ministerio Público no contaba con la capacidad técnica para investigar este tipo de delitos, no se conocía a ciencia cierta el *modus operandi* de las estructuras, ni se asumía a la AI como un delito de trata de personas. La metodología de investigación se basaba principalmente en investigar delitos menores y de manera separada, como, por ejemplo, la falsedad en la documentación, la alteración del estado civil, la suposición de parto, etc.

Tampoco existía coordinación entre los entes investigadores en procesos de protección a la niñez y procesos penales, y mucho menos comunicación entre los Jueces de la Niñez y Adolescencia (quienes, en ocasiones, incluso se aprovecharon de la situación para obtener beneficios mediante el lavado de niños y niñas) y Jueces de materia penal, los cuales no estaban sensibilizados en temas de género y/o niñez.

Al poco tiempo de la promulgación de la Ley PINA, se introdujo en el Código Penal el delito de trata de personas con la modalidad de adopción ilegal. Sin embargo, el principal reto fue asumir que el fenómeno de adopciones ilegales en Guatemala constituía el delito de trata de personas y que ello implicaba la conformación de estructuras organizadas para llevar a cabo las diversas conductas constitutivas del delito.

Las ilegalidades cometidas con la intención de llevar a cabo trámites de adopción, en su mayoría de carácter internacional, constituyeron una de las formas del delito de trata de personas, tipificado en el Código Penal guatemalteco (Artículo 194), así como los actuales delitos de “adopción irregular” (Artículo 241 Bis) y “trámite irregular de adopción” (Artículo 241 Ter), contemplados en la Ley contra la Violencia Sexual y Trata de Personas (Decreto 9-2009). Actualmente, el delito de trata de personas se encuentra también contemplado en la Ley contra la Delincuencia Organizada.

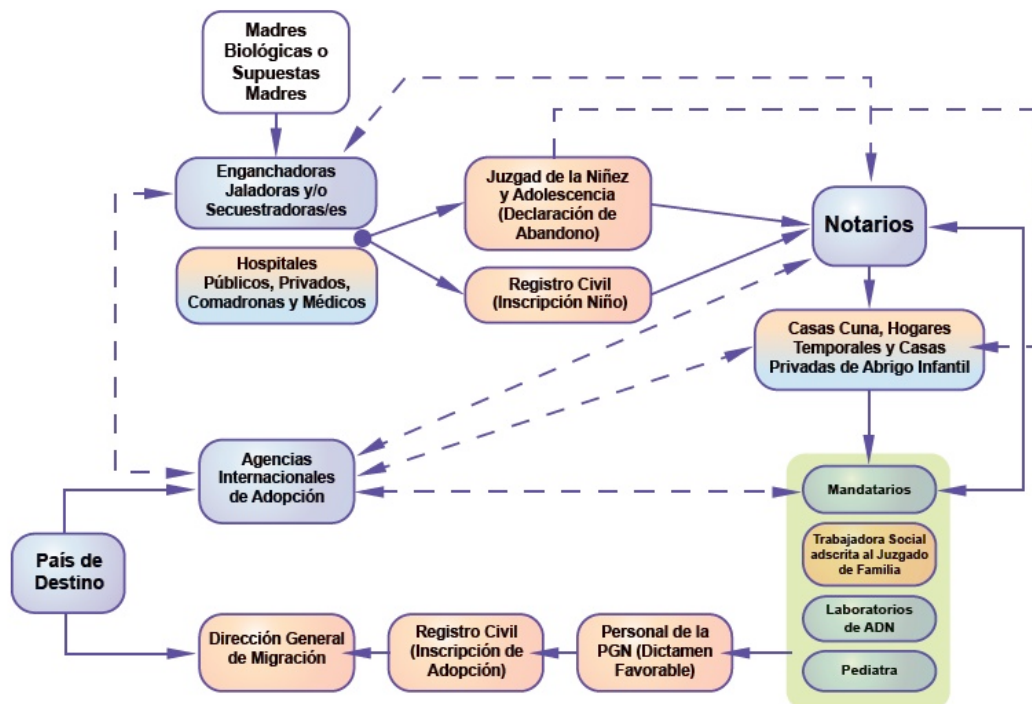
Ha cometido el delito de trata de personas, quien en cualquier forma *promueva, induzca, facilite, financie, colabore o participe* en la captación, transporte, traslado, acogida o recepción de una o más personas recurriendo a la amenaza, al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder, al plagio o secuestro, o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, *con fines de explotación sexual, mendicidad, trabajos o servicios forzados, matrimonio forzado, adopción irregular, esclavitud o prácticas análogas a ésta*.

Cada persona involucrada en la red o estructura de crimen organizado tuvo un rol en la promoción, inducción, facilitación, financiación, colaboración o participación del delito, por lo cual era relevante contar con herramientas que apoyaran a los entes investigadores a demostrar la existencia de una estructura de delincuencia organizada. Para ello, fue necesario capacitar a funcionarios – encargados hasta entonces únicamente de delitos relacionados con el abuso de niños y niñas, maltrato familiar, etc. – en la investigación de redes de delincuencia organizada dedicadas a la trata de personas con finalidad de adopción ilegal, las cuáles incluían un *modus operandi* que comprendía la participación de diversos actores, incluidos funcionarios públicos y contactos en el extranjero. Asimismo, en la medida en que fueron avanzando las investigaciones, se hizo necesario profesionalizar las herramientas de sistematización de información, e incluir investigaciones financieras para demostrar el lavado de dinero, el enriquecimiento ilícito y la corrupción.

A finales de 2008, comenzó a funcionar la CICIG, creada mediante un acuerdo entre el Gobierno de Guatemala y las Naciones Unidas, con el objetivo de apoyar a los entes investigadores al desmantelamiento de cuerpos ilegales y aparatos clandestinos de seguridad, incrustados en las instituciones del estado y que generaban impunidad. Este esfuerzo internacional tenía también como objetivo, mitigar la corrupción y aumentar la

credibilidad en las instituciones, las cuales a raíz del conflicto armado habían quedado totalmente debilitadas y deslegitimadas. No hubo duda que las estructuras dedicadas a las adopciones ilegales se encontraban dentro del mandato de investigación de la CICIG. Con apoyo de la CICIG, el Ministerio Público logró elaborar planes de investigación sofisticados, identificando a todos los actores involucrados y los distintos *modus operandi*, identificando a la red de la siguiente manera³¹¹:

Red dedicada a la Tramitación de Adopciones Irregulares



Mediante técnicas de investigación, tales como el análisis de números telefónicos, peritajes documentales, pruebas de ADN y otros exámenes médicos forenses, estudios psicológicos y de trabajo social, análisis de movimientos bancarios, rastreo de pasaportes y documentos de identidad, y un adecuado sistema de protección a testigos, el Ministerio Público, junto con la CICIG, lograron documentar casos de alto impacto que generaron un precedente importante en la lucha contra la impunidad de casos de adopción ilegal en Guatemala.

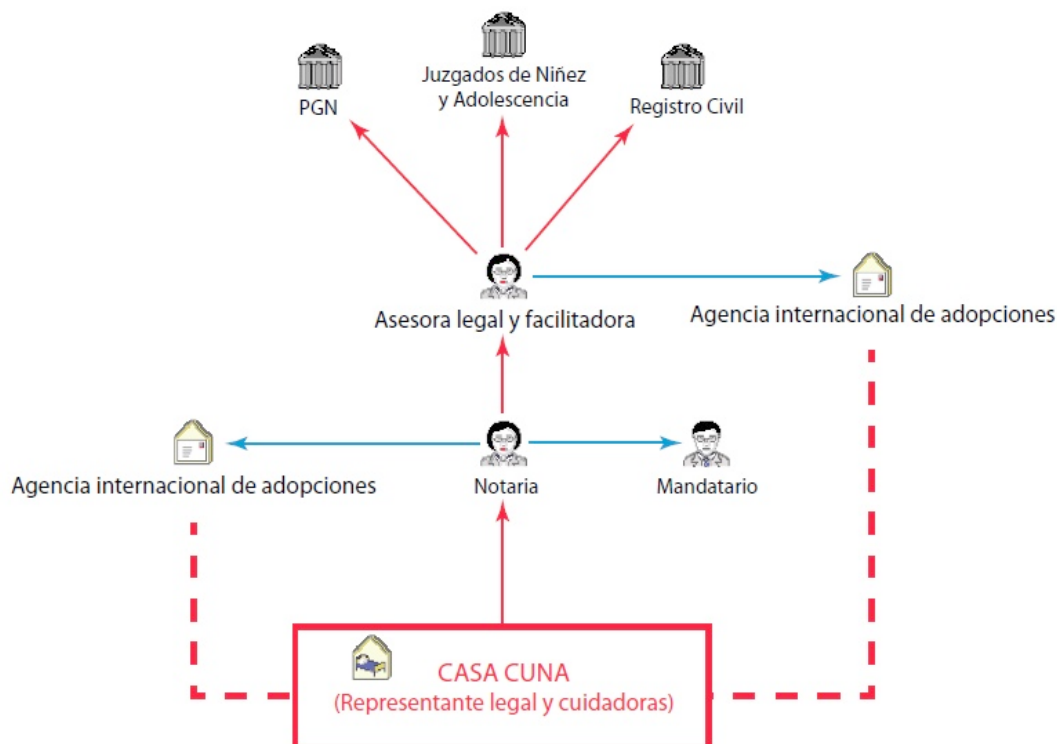
Es importante reconocer que el Ministerio Público había realizado algunos avances en la investigación de casos de robo de niños y niñas, o falsedad de documentación, condenando a los operadores más bajos de la cadena de la red de delincuencia organizada. Sin embargo, los grandes operadores permanecían en la impunidad, tales como los abogados, notarios, funcionarios públicos y jueces.

Para 2011, el Ministerio Público y la CICIG lograron establecer la existencia de una organización criminal dedicada a la trata de personas con fines de adopción irregular – constituida en torno a la casa hogar denominada “Asociación Primavera”, la cual actuaba en complicidad con abogados y notarios, registradores civiles, funcionarios de la Procuraduría General de la Nación y un Juez de Niñez y Adolescencia, entre otros³¹².

³¹¹ *Supra* 276, pág. 33.

³¹² Para mayor información sobre este caso, véanse: CICIG, Caso Primavera (Causa 01080-2009-00470), <http://www.cicig.org/index.php?page=01080-2009-00470>; y CICIG, Sentencias condenatorias en procesos que apoya la CICIG, <http://www.cicig.org/uploads/documents/2013/SENT-20131018-01-ES.pdf>.

El 24 de octubre de 2011, un Tribunal de Sentencia Penal emitió sentencia condenatoria contra: Alma Beatriz Valle de Mejía, abogada de la Asociación Primavera, por 21 años y cuatro meses de prisión y prohibición de ejercer el cargo por el tiempo que dure la condena, por los delitos de trata de personas, uso de documentos falsificados y asociación ilícita; y contra Enriqueta Francisca Noriega Cano, representante de la Asociación Primavera, por 16 años de prisión, por trata de personas, uso de documentos falsificados y asociación ilícita. A continuación, se encuentra una grafica que representa la estructura y el *modus operandi* de la Asociación Primavera³¹³:



El 18 de junio de 2015, un Tribunal de Sentencia de Mayor Riesgo condenó a tres y 18 años de cárcel a ocho personas, entre ellas la abogada Susana Luarca Saracho y al ex Juez de la Niñez y Adolescencia, Mario Fernando Peralta Castañeda, por su participación en la adopción irregular de una niña guatemalteca³¹⁴. La red vinculada a la Asociación Primavera, la cual utilizó como modalidad principal el “lavado de niños y niñas”, presentando ante el Juez (también condenado) a niños y niñas robados, para que fueran declarados en abandono y poder así llevar a cabo procesos de adopción sin necesidad de pruebas de ADN o de documentación que acreditara la filiación con los padres biológicos del niño o niña, y falsificando su identidad, violando así los derechos básicos de los niños y niñas guatemaltecos.

³¹³ *Supra* 276, pág. 40.

³¹⁴ Véase: CICIG, Comunicado de Prensa 025: Tribunal condena a ocho personas en caso de adopción irregular, 18 de junio de 2015; <http://www.cicig.org/index.php?mact=News,cntnt01,detail,0&cntnt01articleid=601&cntnt01returnid=67>.

BUENAS PRÁCTICAS

- La identificación de *modus operandi*, la elaboración de planes de investigación, la utilización de pruebas forenses y estudios financieros, así como la capacitación de funcionarios y voluntad del Ministerio Público, han logrado sentar un precedente importante en la lucha contra la impunidad, no solo en Guatemala sino en el mundo.
- Con la experiencia de Guatemala, se han sentado las bases para establecer técnicas de investigación, que permitan dismantelar redes de trata de personas dedicadas a las adopciones ilegales alrededor del mundo, y esta ha establecido un ejemplo de intolerancia a la práctica de la compra-venta de niños y niñas para ser dados en adopción, principalmente internacional.
- De manera conjunta, los esfuerzos del Ministerio Público se vieron fortalecidos por el apoyo de instituciones vinculadas a la protección a la niñez y adolescencia, como lo fueron el CNA y la PGN.
- Se identificó la necesidad de elaborar protocolos para una buena investigación sobre el origen del niño o niña, que fueran utilizados por los equipos multidisciplinarios del CNA y la PGN.
- La asunción, por parte del Organismo Judicial, de la necesidad de contar con investigaciones fundamentadas al momento de establecer el origen del niño o niña.
- Con el apoyo de CICIG, se instaló una Mesa de Trabajo Interinstitucional cuyo objetivo, además de apoyar en la documentación de casos, fue optimizar recursos y esfuerzos en el establecimiento de protocolos y herramientas especializadas en la búsqueda de orígenes de los niños y niñas, y en la identificación y devolución de los mismos a sus familias biológicas en aquellos casos que se considerara tal solución en el interés superior del niño o niña.
- La conformación de grupos interdisciplinarios de trabajadores sociales, abogados, psicólogos, peritos en documentación y policías. Los resultados fueron muy favorables y llenaron de contenido social y especializado las investigaciones criminales.

Si bien quedan algunos retos pendientes, principalmente por parte de algunos países de recepción, el caso guatemalteco logró destapar redes de corrupción, tanto locales como internacionales, y sentar las bases para que otros países de la región y del mundo promuevan la ratificación del Convenio de La Haya de 1993, y definan normas claras para prevenir la trata de niños y niñas mediante esta modalidad. Con ello, se han logrado procedimientos de AI más transparentes, y se ha enviado el mensaje a los perpetradores de que sus actos no quedarán por siempre en la impunidad.

Carolina Pimentel era la Jefa de Misión de Abogados Sin Fronteras Canadá (ASFC) en Colombia desde noviembre 2013, y colabora con Oxfam México como Especialista Regional de Género. Anteriormente, trabajó en su país, México, como abogada para una ONG dedicada a promover el acceso a la justicia de las mujeres. En 2006, trabajó con la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos en México, y posteriormente en Guatemala, desde donde monitoreó graves violaciones a los derechos humanos y asesoró tanto a víctimas como autoridades locales en el fortalecimiento del sistema de justicia. En 2008, fue invitada a participar en la CICIG, en donde trabajó durante cuatro años, investigando estructuras de crimen organizado dedicadas a la trata de personas con fines de adopción ilegal, logrando la primera sentencia por este delito en Guatemala. Elaboró y publicó un informe sobre el tema en 2010³¹⁵, y posteriormente trabajó muy de cerca con autoridades guatemaltecas de cara a implementar estándares internacionales en materia de protección a la niñez y lucha contra la impunidad.

³¹⁵ *Supra* 276.

PRÁCTICA PROMETEDORA: EL CAMINO DEL CAOS A LA REFORMA EN VIETNAM

Jesper Morch, antiguo representante de UNICEF en Vietnam y en otros países, explica cómo una organización independiente y de confianza puede trabajar en un país que enfrenta múltiples ocurrencias de adopciones ilegales, dando vida a un abordaje común entre los gobiernos, así como entre otros actores.

A lo largo de mis más de tres décadas de trabajo en UNICEF, la adopción en general y la adopción ilegal, en particular, siempre fueron inquietudes importantes para mí; tal vez porque soy padre de un niño adoptado de Indonesia; sin duda, por toda la miseria y el sufrimiento que he observado en los niños y niñas, así como las prácticas mediocres, dañinas y a menudo ilegales en muchos países en los que he trabajado.

Cuando llegué a Vietnam en julio de 2005, sabía que los niños y niñas vietnamitas eran encaminados hacia la AI en mayor número que en casi cualquier otro país del mundo. Pronto descubriría que todos los sistemas establecidos eran débiles y precarios. Más de 10,000 niños y niñas vietnamitas habían sido adoptados en el mundo en la década de los 1990. Las AIs de Vietnam eran procesadas a través de acuerdos bilaterales. Catorce países, en su mayoría de América del Norte y Europa Occidental, habían firmado acuerdos con Vietnam, y se había autorizado a unas 100 agencias proveedoras de servicios de adopción de estos países para trabajar en la AI en el país. En ausencia de un marco legislativo nacional adecuado en relación con la adopción, y con la falta de lineamientos nacionales claros sobre la adopción, las prácticas eran algo caóticas. Los acuerdos bilaterales satisfacían los requerimientos del país de recepción, más que el interés superior del niño o niña vietnamita. Abundaban los rumores de prácticas ilegales, pero había poca o ninguna investigación sistemática, y era difícil realizar acciones con base en la evidencia anecdótica. Mientras más nos involucrábamos y más oíamos, sin embargo, más creíbles eran las historias de niños y niñas que eran arrancados de sus padres biológicos y casi literalmente transferidos por un precio desde los orfanatos vietnamitas hasta las agencias occidentales de adopción. Si bien ello no se daba en números masivos, sí había un número suficiente como para provocar una preocupación importante, y el reconocimiento de que cada caso de adopción ilegal representaba una tragedia humana para las muchas partes involucradas.

Los rumores, las historias, la investigación fragmentada y el emergente consenso de que algo no estaba bien – tal vez incluso de que estaba terriblemente mal – condujo a algunos países a suspender la adopción de niños y niñas vietnamitas. Desafortunadamente, otros países estaban dispuestos a incrementar el número de niños y niñas adoptados desde Vietnam.

UN FRENTE UNIDO PARA ABORDAR LA GRAVE SITUACIÓN

En medio de esta situación y en un momento en el que los colegas en UNICEF Vietnam y yo estábamos cada vez más preocupados, fuimos abordados por 14 Embajadas que solicitaban que UNICEF se involucrara formalmente. Aceptamos con la condición de que ciertos principios fueran aceptados por todos.

El primero fue que estableceríamos una colaboración tripartita entre las Embajadas de los países afectados, las Naciones Unidas representadas por UNICEF y el Gobierno de Vietnam, siendo el Gobierno *primo inter pares*. Con todos los miembros del grupo preocupados, seríamos capaces de lograr unidad de acción, y tendríamos un foro de debate en relación con cualquier cosa sobre la que pudiéramos no estar de acuerdo.

El segundo tenía que ver con el nivel de autoridad. Dada la complejidad de la cuestión, la sensibilidad política en Vietnam – y en los países de recepción, era importante ser capaces de convocar de vez en cuando a los funcionarios de mayor nivel, incluyendo Embajadores, Ministros y Viceministros. En mi calidad de representante de UNICEF, estuve de acuerdo en presidir el grupo y actuar como coordinador. A su vez, esto nos permitiría a mis colegas de UNICEF y a mí representar al grupo en las discusiones con el Ministerio de Justicia y otras instituciones gubernamentales, así como ofrecer coordinación y liderazgo, y convocar a las reuniones de alto nivel que se requirieran.

El tercero fue reconocer la urgente importancia de una comprensión común de la situación real de la AI en Vietnam. Aunque todos estuvieron de acuerdo en la importancia de una comprensión común, era un tanto más difícil llegar a un acuerdo sobre cómo asegurarla. Finalmente, prevaleció la postura de UNICEF. A nombre del grupo, el Ministerio de Justicia y UNICEF contrataron al SSI para realizar una evaluación del sistema de adopción en Vietnam.

El informe³¹⁶ confirmó la mayor parte de nuestros peores miedos. Era justo y equilibrado. También era bastante crítico, tanto del gobierno central como local, así como de los gobiernos y agencias de adopción de los países de recepción. Era controvertido, pero no fue una sorpresa y, aunque resultó doloroso para muchos, si no es que para la mayoría, le dio al grupo lo que había solicitado. Finalmente, fue aceptado por todos, y sus 11 recomendaciones para reformar el sistema de adopción en Vietnam se convirtieron en una de las herramientas principales de cabildeo para la reforma en Vietnam. El mismo gobierno, fundamentalmente el Ministerio de Justicia, encabezó a partir de entonces el proceso, con un fuerte apoyo de UNICEF y de los actores bilaterales.

UN MEJOR FUTURO

Los eventos descritos ocurrieron entre 2008 y 2010. Cuando, en el año 2012, Vietnam ratificó el Convenio de La Haya de 1993, estaba bien preparado para implementar las disposiciones con las que había estado de acuerdo. Vietnam cuenta ahora con acuerdos bilaterales en materia de adopción de niños y niñas con 13 países. De los aproximadamente 100 OAs que había en 2008, hoy en día solo 28 cuentan con licencias de operación en Vietnam. Dos terceras partes de todos los casos de adopción, hoy en día, son de niños y niñas con necesidades especiales. Aunque me fui de Vietnam en 2010, y no he podido seguir todos los desarrollos desde entonces, mis antiguos colegas me han hecho saber que las adopciones ilegales del pasado reciente han quedado, de hecho, justamente así: en el pasado. El sistema de datos en materia de adopción de niños y niñas, el monitoreo y la capacitación deberían garantizar que así permanezcan: en el pasado.

³¹⁶ SSI (2009). *Adoption from Viet Nam. Findings and recommendations of an assessment*. Ginebra, Suiza: SSI; disponible en: http://www.unicef.org/vietnam/Eng_Adoption_report.pdf.

LECCIONES APRENDIDAS

¿Cómo se hizo? Para los lectores de este manual, pienso en algunos de los muchos factores que merecen ser resaltados:

1. Orden en el caos. Reunimos a todos los actores, a todas las partes interesadas, en un solo grupo, y trabajamos duro para resolver todos los desacuerdos al interior del grupo. Francamente, muchos de ellos eran planteados entre los países de recepción, con puntos de vista divergentes sobre qué era lo mejor para los niños y niñas vietnamitas.
2. Evidencia. No puede trabajarse con rumores, insinuaciones y anécdotas. Se requieren datos sólidos e irrefutables. Es fundamental hacer que esto sea la prioridad.
3. Negociador honesto. Una organización, como UNICEF, puede ser importante por su relativamente buena reputación. Tendemos a ser amigos de todos y enemigos de nadie, y no se le considera una organización con intereses creados.
4. Poder de convocatoria. Cuando una organización, como UNICEF, desarrolla una plataforma para todos, resulta difícil decir que no y no participar.
5. Efecto amortiguador. Debido a la imparcialidad que se percibe con respecto a UNICEF, podemos ser los patrocinadores y promotores efectivos de investigaciones, hallazgos y recomendaciones difíciles, delicados, e incluso controvertidos.
6. Liderazgo. La Oficina del Representante de UNICEF tiene frecuentemente una imagen suficientemente buena como para que el involucramiento directo y activo del Representante de UNICEF pueda impulsar un asunto a los más altos niveles del gobierno y los círculos diplomáticos.

Jesper Morch nació en Dinamarca en 1953. Está casado con la neerlandesa Edith Morch Binnema, y tiene tres hijos: Michael Christopher, Casper y Sebastian. Jesper comenzó su carrera como maestro de escuela y se unió a UNICEF en 1982, como Oficial de Educación para el Desarrollo. Ha trabajado 31 años en UNICEF, viviendo y trabajando en Indonesia, Tanzania, Sudáfrica, Somalia, Vietnam y Mozambique. Durante los últimos 15 años de su carrera, fue Representante de la organización en distintos países. Se retiró de UNICEF en marzo de 2013, y actualmente vive en Maputo³¹⁷.

³¹⁷ Para mayor información sobre Jesper Morch, véase: UNICEF, UNICEF staff, "Jesper Morch: 'The luckiest staff member in UNICEF'", http://www.unicef.org/people/people_10357.html.

PRÁCTICA PROMETEDORA: LA *ADOPTION RIGHTS ALLIANCE* Y EL PROYECTO PHILOMENA EN IRLANDA Y EE.UU.

Susan Lohan, Claire McGettrick, y Angela Murphy, todas Cofundadoras, así como Mari Steed, Coordinadora en los EE.UU., y Edel Byrne, Coordinadora en Irlanda del Norte, discuten cómo han establecido una plataforma de cabildeo por adopciones éticas en Irlanda y los EE.UU.

La *Adoption Rights Alliance* (ARA)³¹⁸ es una organización de cabildeo exclusivamente voluntaria, con presencia en Irlanda, Irlanda del Norte y los EE.UU. ARA fue creada en 2009, sobre la base de una organización anterior, *Adoption Ireland*, que había sido una empresa registrada y, como tal, tenía un consejo formal y un limitado financiamiento por donación del gobierno irlandés. Bajo tal égida, *Adoption Ireland* se dedicó fundamentalmente al cabildeo legislativo en relación con los derechos de identidad de las personas adoptadas, brindó apoyo y recursos para que las personas adoptadas nacidas en Irlanda rastrearan a sus familias, así como asesoría y grupos de apoyo para aquellas personas afectadas por la adopción. Esta organización dejó de funcionar en 2007, y varios de quienes estaban anteriormente en *Adoption Ireland* fundaron ARA y crearon su núcleo. Entre ellos, Mari Steed y Claire McGettrick también fueron cofundadoras y trabajan con la organización *Justice for Magdalenes Research* (JFMR)³¹⁹, cuya ética central y enfoque de cabildeo han sido adaptados y utilizados por ARA.

Con un puñado de individuos y sin apoyo financiero, ARA cabildea actualmente por los derechos civiles y humanos igualitarios de aquellas personas afectadas por el sistema de adopción secreta y cerrada de Irlanda, e intenta contribuir a las mejores políticas actuales y futuras para los niños y niñas adoptados en Irlanda y desde el extranjero hacia Irlanda.

EL SISTEMA DE ADOPCIÓN SECRETA Y CERRADA DE IRLANDA

A partir de la creación del Estado Libre en 1922, Irlanda contaba con un sistema *ad hoc* de acogida/internado para niños y niñas, que operaba como un raro complemento a las escuelas industriales operadas por congregaciones religiosas, y financiadas por el Estado, instituciones de acogimiento residencial, y hogares para madres y sus bebés. Sin embargo, varios de estos últimos hogares, en su mayor parte establecidos entre mediados de los años 1920 y hasta los años 1930, comenzaron a exportar niños y niñas de forma secreta desde Irlanda a los EE.UU. y otras naciones. Esto ocurrió a pesar de que la adopción formal no existió en Irlanda sino hasta la Ley de Adopción de 1952. De 1950 hasta alrededor de 1972 (el período durante el cual el Departamento Irlandés de Asuntos Internacionales rastreó las visas y los pasaportes de forma oficial), unas 2,000 personas fueron enviadas, en su mayoría, a hogares en los EE.UU. y algunas más a otros países. La recopilación adicional de registros por parte de ARA indica que esta exportación comenzó tan tempranamente como a finales de la década de los años 1930, y se extendió más allá de 1972, cuando Irlanda modificó su Ley de Adopción, haciendo ilegal que cualquier persona, excepto los residentes permanentes y ciudadanos y ciudadanas irlandeses, adoptara a niños y niñas irlandeses³²⁰.

³¹⁸ Véase: Adoption Rights Alliance, <http://www.adoptionrightsalliance.com>.

³¹⁹ Véase: Justice for Magdalenes Research, <http://www.magdalenelaundries.com>. La campaña busca que se haga justicia para las sobrevivientes de los *Magdalene Laundries* en Irlanda, y ha sido muy útil para la labor de ARA (véase: JFMR, Public Disclosure: Justice for Magdalene's survivor ethos – a statement on survivors in the media, http://www.magdalenelaundries.com/public_disclosure.htm).

³²⁰ Milotte, M (1997). *Banished Babies*. Condado de Dublín, Irlanda: New Island, Edición actualizada y ampliada en 2012.

En Irlanda, desde el comienzo de la adopción legal, se estima que más de 50,000 personas fueron adoptadas a nivel nacional. Otras 25 a 30,000 personas fueron acogidas por familias de acogida o en internados previo a la Ley de 1952. Por lo tanto, puede decirse, con seguridad, que la adopción ha afectado a unos 100,000 ciudadanos y ciudadanas irlandeses, incluyendo a más de 2,000 personas enviadas al extranjero.

Hasta finales de la década de los años 1950, la mayor parte de las futuras parejas adoptivas no eran evaluadas. Los requerimientos, en aquella época, de las agencias irlandesas de colocación, en relación con las parejas (en Irlanda o en el extranjero) eran básicamente que contaran con los medios económicos adecuados (debían proporcionarse estados de cuenta bancarios), que tuvieran una buena posición como católicos, y que hubieran proporcionado evidencia médica de que no habían “evadido las obligaciones naturales asociadas con el matrimonio” (es decir, evidencia de que habían intentado tener hijos por medios naturales). Estos requisitos, junto con el esquema irlandés-estadounidense, fueron diseñados por el Arzobispo de Dublín, John Charles McQuaid, así como por el Presidente de Irlanda, Eamon De Valera. Después de que organizaciones de beneficencia estadounidenses expresaran algunas preocupaciones graves, los procedimientos de evaluación fueron mejorados a finales de la década de los años 1950, y al menos las parejas estadounidenses eran entonces evaluadas por organizaciones de beneficencia católicas estadounidenses locales, aunque las agencias irlandesas de colocación estaban todavía, en gran medida, a cargo de los bebés que eran enviados.

De Valera concebía una Irlanda pura y moral, junto con férreo dominio de la Iglesia Católica Romana en Irlanda, y consideraba a la bastardía como una mancha en el buen nombre de la nación. Así, generaciones enteras de mujeres y niños y niñas irlandeses fueron “considerados distintos”, marginados, sometidos a la trata hacia el extranjero, y encerrados en instituciones operadas por congregaciones religiosas. El Estado efectivamente transfirió a la Iglesia sus obligaciones para con los ciudadanos y ciudadanas, y apenas inspeccionó a tales instituciones. Entre los sistemas más severos de reclusión, se encontraban las escuelas industriales, en donde el abuso clerical sexual y físico eran rampantes; los *Magdalene Laundries*, en donde las mujeres eran “consideradas distintas” por la sociedad por toda una serie de razones desconocidas, y eran sometidas a esclavitud, tortura y condiciones abusivas; y los hogares para madres con bebés, en donde el estigma de ser madre soltera se mantenía oculto, y las mujeres no tenían ni palabra ni opciones en relación con el cuidado o la crianza de sus propios hijos e hijas.

Respuestas gubernamentales al sistema de adopción secreta cerrada

En años recientes, la naturaleza extrema de estas instituciones ha sido difundida en la arena pública. A finales de la década de los años 1990, una Comisión de Investigación creada por ley fue establecida por el gobierno irlandés para investigar los abusos en los internados y las escuelas industriales irlandesas. A pesar de la protesta pública de que tal investigación debía cubrir a toda la gama de instituciones irlandesas de reclusión (los *Magdalene Laundries*, los hogares para madres con bebés), el Estado se centró únicamente en lo que se convertiría en el *Residential Institutions Redress Act* [Ley de Reparación respecto de las Instituciones Residenciales] en el 2002, y se emitieron cuatro informes incriminatorios – los informes Ryan, Murphy, Cloyne y Ferns³²¹ – que hacían la crónica de una conmovedora historia de abuso. Parte de la Investigación inicial consistía también en cubrir las pruebas de vacunas y otras pruebas médicas realizadas en algunas de estas

³²¹ Murphy, F D, Buckley, H y Joyce, L (2005). *The Ferns Report*, presentado al Ministro de la Salud y de la Niñez. Dublín, Irlanda: Government Publications; disponible en: <http://www.bishop-accountability.org/ferns.htm>; Commission to Inquire into Child Abuse (2009). *Report (Ryan Report)*, Vols. I-V. Dublín, Irlanda: Government Publications; disponible en: <http://www.childabusecommission.ie/rpt/pdfs/>; Commission of Investigation (2009). *Report into the Catholic Archdiocese of Dublin (Murphy Report)*. Dublín, Irlanda: Government Publications; disponible en: <http://www.dcoi.ie>; Commission of Investigation (2010). *Report into the Catholic Diocese of Cloyne*. Dublín, Irlanda: Government Publications, disponible en: <http://www.justice.ie/en/JELR/Pages/Cloyne-Rpt>.

instituciones, así como en los hogares para madres con bebés con niños y niñas destinados para la adopción. Sin embargo, este segmento de la investigación fue cerrado en 2003 por orden judicial, después de que dos de los investigadores principales sobre el tema de las pruebas de vacunas hubieren presentado órdenes judiciales.

En 2011, las organizaciones hermanas de ARA, JFMR, a través de presentaciones sucesivas ante la Comisión Irlandesa de Derechos Humanos, Amnistía Internacional y el Comité de las Naciones Unidas contra la Tortura, finalmente tuvieron éxito en dar lugar a una investigación (aunque no reconocida por ley, como lo recomendaban las Naciones Unidas) en los *Magdalene Laundries*. En febrero de 2013, el Primer Ministro Enda Kenny emitió una disculpa formal de Estado a las sobrevivientes de los *Magdalene Laundries*, y se diseñó un modesto esquema de justicia (no completamente reparador) para llevar algo de alivio a esta población ahora mayor³²².

En 2014, el Estado finalmente anunció la creación de una Comisión de Investigación reconocida por ley para investigar los hogares para madres con bebés, y las cuestiones relacionadas con ello. Dados todos estos abusos históricos, así como sus experiencias con JFMR y la falta de voluntad mostrada consistentemente por el Estado irlandés, al no dar más que una “solución irlandesa a un problema irlandés”, ARA tiene toda la intención de hacer una presentación tan sólida como sea posible ante la Comisión de Investigación de los Hogares para Madres con Bebés³²³. De conformidad con sus Términos de Referencia, la Comisión preparará un informe, entre otras cosas, sobre “el grado al que se consideraron el bienestar y la protección de los niños y niñas en las prácticas relacionadas con su acogimiento en Irlanda o en el extranjero”, así como sobre si el consentimiento de la madre para la adopción fue “completo, libre e informado”. De nuevo, esto coincide con la metodología utilizada por JFMR en la campaña de los *Magdalene Laundries*. ARA considera que es crucial elaborar una presentación independiente, y llevar a cabo un trabajo de archivo de los testimonios, las evidencias y la documentación, de modo que no pueda haber intentos de encubrir la experiencia de nadie.

ARA y el Proyecto Philomena

Cuando salió la película *Philomena*³²⁴, y se convirtió en un éxito mundial, se le dio a ARA la generosa oportunidad de colaborar con el Proyecto Philomena³²⁵, con miras a ayudar a ARA a cumplir sus metas. Dado que el estatus oficial de ARA como organización de beneficencia irlandesa aún no ha sido concretado, una organización de conformidad con la disposición 501(3)(c) y con sede en los EE.UU., llamada *New Venture Fund*, fue seleccionada para aceptar donaciones a través del Proyecto Philomena. Una vez que ARA logre su estatus formal como organización de beneficencia, *New Venture* liberará tal financiamiento. Esto debería ser la semilla para nuestra presentación exhaustiva a la Comisión de Investigación, para desarrollar un archivo histórico exacto de la historia y práctica de la adopción en Irlanda. También debería permitirnos trabajar con mayor efectividad para cambiar las leyes actuales en materia de identidad / registros de adopción en Irlanda, así como para cabildear con mayor efectividad por un acogimiento más enfocado en el niño o niña y por la preservación de la familia, siempre que fuere posible.

³²² Véase: Department of the Taoiseach, Taoiseach's statement on Magdalene Report, 19 de febrero de 2013; disponible en: <http://www.thejournal.ie/full-text-enda-kenny-magdalene-apology-801132-Feb2013/>.

³²³ Véase: Mother and Baby Homes Commission of Investigation, <http://www.mbhcoi.ie/MBH.nsf/page/index-en>.

³²⁴ *Philomena* (2013). Esta película cuenta cómo Philomena Lee, una madre irlandesa, busca durante medio siglo a su hijo adoptado de manera forzada.

³²⁵ Véase: The Philomena Project, <http://thephilomenaproject.org>.

El cabildeo de ARA a través de presentaciones al gobierno

ARA y JFMR difundieron información exhaustiva en junio de 2014 para contribuir a los Términos de Referencia de la Comisión de Investigación de los Hogares para Madres con Bebés. En una reunión con el Ministro correspondiente, ARA y JFMR, junto con otros, sugirieron que la Comisión de Investigación debiera centrarse en la cuestión de los niños y niñas nacidos fuera de matrimonio en Irlanda desde 1922, más que en las instituciones *per se*. Tal y como se comunicó en esa reunión así como en la presentación conjunta, se entiende que esta cuestión da origen a seis campos de investigación distintos:

- i. Los índices de mortalidad infantil;
- ii. Las prácticas de adopción;
- iii. Las pruebas de vacunas y la experimentación médica;
- iv. El trabajo forzado y la reclusión de mujeres no casadas que tenían bebés o se consideraban “en riesgo” de convertirse en madres;
- v. Las condiciones en las instituciones, incluyendo el descuido, la negación de atención médica adecuada, así como el castigo cruel a las madres solteras y sus hijos e hijas; y
- vi. Los sepelios de madres solteras y sus hijos e hijas que permanecían en instituciones de reclusión.

ARA también presentó una nota informativa a la Comisión de Investigación en enero de 2015, expresando su preocupación en relación con los limitados Términos de Referencia de la Comisión³²⁶.

El cabildeo a través de las redes sociales

ARA no se encuentra actualmente en posición de brindar apoyo directo, entre pares, ni de brindar asistencia con el rastreo. Sin embargo, sí mantiene en la actualidad un grupo de Facebook privado y cerrado (que pronto migrará a un foro más seguro y privado en su página web), el cual ayuda a llenar el vacío de apoyo entre pares, así como a conectar a las personas con recursos para encontrar a sus familias, su identidad y responder a otras preguntas. El grupo cuenta actualmente con más de 1,300 participantes. Sin embargo, ARA ha empleado con éxito sus plataformas de Facebook y Twitter para educar, informar y motivar a las personas involucradas de Irlanda, y al público en general, sobre cuestiones relacionadas con la adopción en Irlanda. Se han aprendido muchas lecciones a partir del uso de las redes sociales (véase más adelante).

REFORMAS ACTUALES Y FUTURAS EN MATERIA DE POLÍTICA PÚBLICA

Adopción internacional

La AI es obviamente el principal factor en Irlanda hoy en día, siendo Irlanda un país de recepción. La Cofundadora de ARA, Susan Lohan, es una de las únicas dos personas adoptadas hasta la fecha en ser designadas (en el 2003) para un Subcomité dentro de la autoridad irlandesa para la adopción, *Adoption Authority of Ireland* (AAI). Sin embargo, en aquel momento, sus puntos de vista (nacidos de una experiencia de primera mano y reflexivos de los errores históricos cometidos en la política pública en materia de adopción), fueron, en el mejor de los casos, no tomados en serio, y, en el peor de los casos, fueron rotundamente

³²⁶ Véase: Adoption Rights Alliance, Briefing Note on the Terms of Reference of the ‘Commission of Investigation into Mother and Baby Homes and Related Matters’, 27 de enero de 2015; disponible en: http://www.adoptionrightsalliance.com/Adoption%20Rights%20Alliance_Briefing%20Note%20Re%20ToR_28-01-15.pdf.

rechazados por los miembros del Comité con una abrumadora tendencia en pro de la adopción (en su mayor parte, padres adoptivos y trabajadores sociales). A partir de la ratificación por parte de Irlanda del Convenio de La Haya de 1993, al menos ARA está observando un abordaje de la AI mucho más centrado en el niño o niña. Ahora está más dispuesta a recibir la información proveniente de la extensa experiencia de los miembros ARA, tanto en su calidad de personas adoptadas como de defensores, cuyo trabajo ha sido tomado con seriedad en todos los niveles. Aún así, esa actitud no es generalizada en la totalidad del gobierno irlandés y, desafortunadamente, persiste una cultura centrada en los adultos, con un intenso cabildeo por parte de los adoptantes potenciales, a pesar de que nuestro país ha ratificado el Convenio de La Haya de 1993.

Gestación subrogada

Cuestiones tangenciales, como la reproducción humana asistida, también han entrado ahora en escena. Obviamente, ARA siente que existen argumentos que presentar, y políticas buenas y éticas que desarrollar para garantizar el bienestar y los derechos de identidad de los niños y niñas concebidos por estos medios. ARA ha presentado toda una serie de enmiendas, las cuales no han sido consideradas para el reciente Proyecto de Ley en materia de niños, niñas y relaciones familiares, aprobado por el *Oireachtas* (Parlamento irlandés) en marzo de 2015. Nuestras preocupaciones más serias se han centrado en las siguientes áreas: (a) la falta de derechos retrospectivos para aquellas personas nacidas antes de la promulgación de esta legislación; (b) la falta de información proporcionada mientras el niño o niña está creciendo; y (c) el hecho de que la información solicitada al donador en el momento de la donación es completamente insuficiente. En particular, recibimos bien el hecho de que el principio del “interés superior” había sido consagrado en la legislación irlandesa, pero algunos aspectos de este Proyecto de Ley amenazan con socavar tal principio³²⁷.

RECOMENDACIONES Y/O LECCIONES APRENDIDAS

Tal vez, una de las lecciones aprendidas más importantes, tanto en la experiencia de JFMR como de ARA, es que más no es siempre mejor. Trabajar con algunos profesionales, académicos y activistas, dedicados y conocedores, puede con frecuencia lograr mayores recompensas que las ONGs mucho más grandes, incluso con poco o sin financiamiento. Esto ha permitido que ARA – y JFMR – operen con transparencia y con ética. No pretendemos ser un grupo representativo o coordinador, ni tener una afiliación oficial más allá de nuestros cinco representantes identificados, sino meramente abogar por los derechos de todas las personas adoptadas. Seguimos una ética estricta de “no causar daño”, y permanecemos centrados en el activismo político, en lugar de brindar apoyo (con excepción del auto-identificado grupo de apoyo entre pares en Facebook). También hemos aprendido a ser investigadores, archivistas e historiadores meticulosos. Ésta es nuestra historia y narrativa – y, como tal, tenemos un interés en asegurar su exactitud, y en que nuestro trabajo se encuentre más allá del reproche.

Hemos aprendido que, sin duda, no hay “una sola voz” o punto de vista dentro de la comunidad de la adopción – las experiencias de las personas adoptadas son tan diversas como ellas mismas. Así, respetamos la individualidad de la narrativa de cada persona adoptada y, en lo que concierne al grupo de Facebook, nos distanciamos de todos los puntos de vista y voces. Además, consideramos que la voz de la persona adoptada adulta es lo más importante y, sin embargo, con frecuencia, la más pasada por alto o no escuchada.

³²⁷ Véase: Adoption Rights Alliance, Adoption Rights Alliance Briefing Note on the Children and Family Relationships Bill 2015, 11 de marzo de 2015; disponible en: http://www.adoptionrightsalliance.com/ARA%20Briefing%20Note_Children%20&%20Family%20Relationships%20Bill.pdf.

No obstante, hemos aprendido que las redes sociales pueden ser una plataforma imperfecta para este tipo de compromiso, y que no siempre ofrecen los foros más seguros para ventilar cuestiones delicadas, incluso en grupos privados y cerrados. Por ello, actualmente estamos desarrollando un foro en línea más seguro en nuestra página web, en donde podamos investigar con más cuidado a los nuevos participantes, y alejar con facilidad aquellas personas que busquen perturbar, muestren faltas de respeto o dañen a otros.

Nuestra experiencia nos ha enseñado también que hay ciertamente quienes explotarían o intentarían capitalizar los asuntos, la investigación o la posible justicia reparadora. Ya sea que busquen ganarse el favor del gobierno, acrecentar su propio ego u obtener una ganancia económica, buscamos evitar asociaciones con tales individuos a toda costa. Esto significa que no nos relacionamos, provocamos, atacamos ni desafiamos públicamente de ninguna otra forma a estos individuos. Mantener nuestro propio consejo y evitar tales disputas nos ha generado credibilidad con organizaciones similares, así como con miembros del gobierno.

Mari Steed, nacida en Irlanda y adoptada en los EE.UU., funge como Coordinadora en los EE.UU. de la *Adoption Rights Alliance* y del Proyecto Philomena. En 2003, fue Cofundadora de *Justice for Magdalenes Research*, una organización de cabildeo, que ha realizado una campaña exitosa para obtener una disculpa del Estado y justicia reparadora para los sobrevivientes de los *Magdalene Laundries* en Irlanda. Mari ha sido entrevistada, y ha escrito y hablado ampliamente sobre la exportación en materia de adopciones en Irlanda, la práctica de AI, el activismo en relación con la adopción en los EE.UU. y los *Magdalene Laundries*.

CONSIDERACIONES A FUTURO

Este Capítulo se centra en las lecciones que pueden ser aprendidas de las adopciones ilegales y cómo podrían resultar útiles para abordar cuestiones, como los acuerdos internacionales de gestación subrogada.

Se estima que cada año nacen 20,000 niños y niñas a través de la gestación subrogada, y el número va en ascenso. La gestación subrogada – la práctica mediante la cual una mujer (la mujer gestante) se embaraza y da a luz a un niño o niña con base en un acuerdo para entregar al niño o niña a otra persona (los padres y madres de intención) después del nacimiento, utilizando ya sea material genético de uno o ambos de los padres o madres de intención o de donadores (subrogación gestacional o tradicional) – continúa siendo una cuestión particularmente compleja. Las complejidades crecen en los casos de acuerdos internacionales de gestación subrogada (AIGS), en los que la mujer gestante es residente habitual de un país distinto a aquel de los padres y madres de intención.

Aunque los AIGS son claramente distintos de una AI, en tanto no se trata de una medida de protección del niño o niña, existen similitudes entre las dos prácticas. En ambos casos, una reglamentación inadecuada produce prácticas dañinas y cuestionables. Surgen preguntas paralelas: por ejemplo, en torno al consentimiento informado, la explotación de las mujeres gestantes biológicas, la negación del derecho del niño o niña a una identidad y filiación, así como el rechazo del niño o niña después del nacimiento. Asimismo, pueden existir cuestiones en relación con los costos y las transacciones financieras. Además, de forma similar a la AI, los AIGS, con frecuencia, ocurren en “países de origen” en desventaja económica, lo cual significa que la comercialización ofrece oportunidades de obtener ganancias enormes y no monitoreadas. Si bien un análisis detallado de estas cuestiones se encuentra más allá del alcance del presente manual, este Capítulo ofrece cierto entendimiento del derecho del niño o niña a preservar su identidad (véase *El conocimiento de sus orígenes para los niños y niñas nacidos mediante la gestación subrogada: El respeto por el derecho a la preservación de su identidad*).

Así como a finales de la década de los 1980 y principios de la década de los 1990 hubieron llamados a reglamentar la AI con base en perspectivas de derechos humanos, actualmente existen demandas similares en relación con los AIGS. El SSI comprende todos los argumentos que demandan la reglamentación de los AIGS y otras prácticas de reproducción con tecnologías artificiales en contextos transfronterizos (véase, por ejemplo, *Los derechos en la gestación subrogada internacional y las necesidades de las mujeres gestantes*). Respecto de estos argumentos, como red, el SSI se alinea con toda naturalidad al razonamiento vinculado con los derechos de los niños y niñas, y los coloca como el derecho primordial que rige nuestro trabajo. En particular, la CDN y su PFVN – tal y como ha sido desarrollado recientemente por Smolin³²⁸ (véase *La gestación subrogada como venta de niños y niñas: Aplicando las lecciones aprendidas de la adopción a la reglamentación del comercio global de niños y niñas mediante la industria de la gestación subrogada*).

En el contexto del PFVN – en donde el Artículo 2 define la “venta de niños” como “todo acto o transacción en virtud del cual un niño es transferido por una persona o grupo de personas a otra a cambio de remuneración o de cualquier otra compensación” – el ComitéDN ha realizado una serie de observaciones útiles en relación con las posibles aplicaciones a los AIGS. Existen recomendaciones claras para evitar la venta de niños y niñas en situaciones en donde la gestación subrogada no se encuentra regulada adecuadamente.

³²⁸ Smolin, D (2016). “Surrogacy as the sale of children: Applying lessons learned from adoption to the regulation of the surrogacy industry’s global marketing of children”, en *Pepperdine Law Review*, 43, págs. 265 – 341; disponible en: http://works.bepress.com/david_smolin/.

Por ejemplo, en sus Observaciones finales en relación con la India en 2014³²⁹, en el apartado relativo a la adopción (Párrafo 57), establece que “[n]o esté regulado adecuadamente y esté muy generalizado el uso comercial de la maternidad subrogada, lo que lleva a la venta de niños y a la violación de los derechos de los niños”. Esto se vio seguido de una recomendación en el Párrafo 58 en cuanto a que el Estado “[g]arantice que el proyecto de ley sobre tecnología de reproducción asistida (reglamento), de 2013, o cualquier otra ley posterior contenga disposiciones que definan, regulen y vigilen los acuerdos de subrogación y tipifiquen como delito la venta de niños con fines de adopción ilegal, incluido el uso indebido de la maternidad subrogada. El Estado parte debe velar por que se tomen medidas contra todo el que participe en adopciones ilegales”. De manera similar, en sus Observaciones finales en relación con los EE.UU. en 2013³³⁰, en la sección sobre adopción (Párrafo 29 inciso (b)), el ComitéDN estableció que “[n]o hay leyes federales sobre la maternidad subrogada, lo cual, de no regularse con claridad, equivale a venta de niños”. Por lo tanto, para el SSI, la necesidad de reglamentar los AIGS, y otras prácticas relacionadas con las tecnologías de reproducción artificial en contextos transfronterizos, es, de la manera más convincente, parte de los derechos de los niños y niñas a ser protegidos contra la venta.

Con este fin, el SSI, junto con un grupo de expertos, se encuentra en el proceso de desarrollar los “Principios para una mejor protección de los derechos de los niños y niñas en los arreglos transfronterizos de reproducción, en particular mediante la gestación subrogada”, dada la falta de reglamentación en este ámbito, y las consecuentes violaciones de los derechos humanos. Aunque el SSI considera que esta iniciativa ciertamente apoyaría el desarrollo de un posible instrumento internacional sobre los AIGS (en la HCCH), así como el desarrollo de recomendaciones u opiniones en esta materia (como una Observación General del ComitéDN o el trabajo realizado en el Parlamento Europeo), su acción prioritaria es establecer ahora los principios básicos que pudieran apoyar cualquiera de estas iniciativas.

6.1 EL CONOCIMIENTO DE SUS ORÍGENES PARA LOS NIÑOS Y NIÑAS NACIDOS MEDIANTE LA GESTACIÓN SUBROGADA: EL RESPETO POR EL DERECHO A LA PRESERVACIÓN DE SU IDENTIDAD³³¹

En años recientes, ha habido vivas discusiones en contra de la gestación subrogada, que han sido objeto de acalorados y divididos debates. Entre las cuestiones más candentes surgidas a raíz de esta práctica reproductiva, se encuentra el problema de que los niños y niñas nacidos a través de la gestación subrogada conozcan su origen, aunado a la cuestión del respeto de su identidad.

La gestación subrogada es una técnica de reproducción asistida médicamente. Esta se caracteriza por la presencia de una mujer gestante, la cual es definida por la ley suiza, por ejemplo, como “una mujer que acepta gestar a un niño o niña concebido a través de un método de reproducción asistida médicamente, y entregar al niño o niña de forma permanente a un tercero después del parto”³³².

³²⁹ Comité de los Derechos del Niño, Observaciones finales: India, CRC/C/IND/CO/3-4, 7 de julio de 2014, http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2fC%2fIND%2fCO%2f3-4&Lang=en.

³³⁰ Comité de los Derechos del Niño, Observaciones finales (PFVN): Estados Unidos de América, CRC/C/OPSC/USA/CO/2, 2 de julio de 2013, http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2fC%2fOPSC%2fUSA%2fCO%2f2&Lang=en.

³³¹ Esta contribución fue redactada por Lorène Métral. Está basada en un extracto de la tesis de Máster de la autora: Métral, L (2015). *The right to the preservation of the identity of children born from surrogacy*. Centre interfacultaire en droits de l'enfant, Universidad de Ginebra.

³³² Véase: *Loi fédérale sur la procréation médicalement assistée* (LPMA) [Ley federal sobre la reproducción médicamente asistida], 18 de diciembre de 1998, RS 810.11.

El número de participantes en este proceso de creación de un niño o niña varía de tres a cinco personas. Los padres o madres de intención, como iniciadores del proyecto parental, involucran a un tercero, la mujer gestante, para gestar al niño o niña, aunque esto también puede involucrar una donación de ovocito (huevo), una donación de espermatozoides, o bien ambos. La filiación genética, biológica y jurídica del niño o niña también es múltiple, como resultado de la descomposición del proceso de reproducción y del rompimiento en la línea de parentesco³³³. La maternidad se divide “en tres componentes anteriormente inseparables: la madre biológica (u ovárica), la madre gestante (o uterina) y la madre social”³³⁴.

EL CONOCIMIENTO DE LOS ORÍGENES Y LA FILIACIÓN MÚLTIPLE: UNA SITUACIÓN SIMILAR A LA DE LAS PERSONAS ADOPTADAS

Esta multiplicidad de filiaciones puede plantear cuestiones similares a las de las personas adoptadas en términos de sus relaciones y el conocimiento de sus orígenes³³⁵. La cuestión del conocimiento de sus orígenes para los niños y niñas nacidos de mujeres gestantes no se encuentra reglamentada de forma estricta³³⁶. Éstos podrían enfrentar un verdadero vacío de información en términos de sus orígenes genéticos y biológicos (es decir, una ausencia de conocimiento de los donantes de gametos o de la mujer gestante).

Para estos niños y niñas, las causas de la dificultad para tener acceso a sus orígenes pueden ser numerosas: el anonimato de los donantes de gametos en ciertos países; el uso de una mujer gestante de un país lejano y la ausencia de registros jurídicos o administrativos sobre el uso de un tercero; el silencio de los padres o madres de intención.

La dimensión global de la gestación subrogada, y el emergente turismo reproductivo, constituyen también factores problemáticos en el conocimiento, o la búsqueda, de los orígenes de los niños y niñas. Mediante la manipulación de la jurisdicción y la creación de vacíos legislativos, el turismo reproductivo ha contribuido a la creación de un área gris que es perjudicial para el monitoreo oficial y el desarrollo de evidencia escrita concerniente a las circunstancias del nacimiento del niño o niña. En estas situaciones, los padres y madres podrían también verse tentados a mantener el silencio sobre el uso de una mujer gestante o la donación de gametos. Debido a la evasión de la ley de un cierto país, o a dudosas circunstancias éticas y morales, en las que ha ocurrido la gestación subrogada, es posible que la información esencial relativa al nacimiento de los niños y niñas no sea proporcionada a los mismos.

La fuerte evidencia de generaciones de niños y niñas adoptados³³⁷ y la jurisprudencia³³⁸ demuestran la importancia del conocimiento de los distintos vínculos parentales y de los orígenes para permitirle a un individuo construir su identidad³³⁹. Se ha demostrado que aquello que permanece sin decirse, o bien la falta de información sobre elementos fundamentales de la historia de una persona, pueden impedir el desarrollo de

³³³ Prieur, N (2007). “La transmission de l’origine dans les nouvelles formes de filiation”, en *Cahiers critiques de thérapie familiale et de pratiques de réseaux*, 1 (38), págs. 175 – 191; disponible en: <https://www.cairn.info/revue-cahiers-critiques-de-therapie-familiale-2007-1-page-175.htm>.

³³⁴ Ruffieux, G (2014). “Retour sur une question controversée : le sort des enfants nés d’une mère porteuse à l’étranger”, en *Revue des Droits et Libertés Fondamentaux*, Chron. no. 7; disponible en: <http://www.revuedlf.com/personnes-famille/retour-sur-une-question-controversee-le-sort-des-enfants-nes-dune-mereporteuse-a-letranger-article-2/>.

³³⁵ No obstante, existe una diferencia importante entre la adopción y la gestación subrogada: la adopción es una medida de protección para un niño o niña, de conformidad con el Artículo 21 de la CDN, y ubica al interés superior del niño o niña en el centro del proceso; la gestación subrogada, sin embargo, no pertenece a esta categoría.

³³⁶ A nivel internacional.

³³⁷ Los testimonios son expresados, en particular, a través de organizaciones especializadas, como Espace A, Suiza, <http://www.espace-a.org/>; mediante sitios web y el foro *La Voix des Adoptés*, Francia, <http://www.lavoixdesadoptes.com/index.php>; o libros, publicaciones y películas, por ejemplo: Jung (2006, 2007, 2013). *Couleur de peau: miel* (Tomes 1, 2 et 3). Bélgica: Soleil Productions (Coll. Quadrants Astrolabe); *Couleur de peau: miel* [Approved for adoption], un documental y película animada autobiográfica (2009).

³³⁸ Tribunal Europeo de Derechos Humanos: *Jäggi vs. Suiza*, Solicitud No. 58757/00; *Menesson vs. Francia*, *Supra* 47.

³³⁹ Mathieu, G (2014). *Le secret des origines en droit de la filiation*. Waterloo, Bélgica: Wolters Kluwer, 600 páginas.

su identidad. Por lo tanto, tal y como ocurre con todas las personas adoptadas, los niños y niñas nacidos de una mujer gestante no desean ser privados del acceso a su propia historia; que ésta no sea borrada³⁴⁰. Para proteger la construcción de un sentido de identidad para estas personas, es claramente necesario y urgente tomar medidas para permitirles, en el momento apropiado, tener acceso a sus orígenes, y conocer su historia, con el fin de habilitarlas para encontrar su propia estabilidad personal.

GESTACIÓN SUBROGADA: IDEAS DE PRÁCTICAS PROMETEDORAS Y UN PUENTE CON LA ADOPCIÓN

Considerando la historia de la adopción, es posible aprender de las acciones realizadas, de los errores y de las prácticas prometedoras desarrolladas en el pasado³⁴¹. Mediante la creación de puentes entre ambos ámbitos, las ideas y medidas implementadas en la esfera de la adopción, que aseguran que los niños y niñas tengan acceso a sus orígenes, pueden adaptarse a los niños y niñas nacidos por gestación subrogada. Estas prácticas prometedoras tienden a proveer un marco de apoyo, de manera que los niños y niñas puedan contar con los medios para analizar su pasado.

Hay varias prácticas prometedoras que aseguran que sea posible la búsqueda y el conocimiento de los orígenes de los niños y niñas nacidos por gestación subrogada:

Un registro nacional

Una de las primeras prácticas prometedoras concierne a la muy controvertida cuestión del anonimato de los donantes de gametos (esperma u ovocitos). Esta práctica – aún realizada en numerosos países – se encuentra en obvia oposición con el derecho a conocer los orígenes de uno³⁴². Denunciado por muchos intelectuales³⁴³ y asociaciones de niños y niñas nacidos de donantes³⁴⁴, esto evita que estos individuos tengan acceso a sus orígenes genéticos, que son considerados tan importantes en las sociedades occidentales. Una práctica prometedora sería el establecimiento de un registro nacional, o de la obligación oficial de que las clínicas mantengan tal registro³⁴⁵, que podría entonces ser consultado en cualquier momento a solicitud de la familia o del niño o niña. Esta práctica ya se ha puesto en marcha en algunos países, por ejemplo en los Países Bajos y en Suiza³⁴⁶, y respeta el derecho del niño o niña a conocer sus orígenes genéticos. Idealmente, la información mantenida en estos registros debería contener, no sólo el acta de nacimiento del niño o niña, sino también información importante concerniente a las circunstancias de su nacimiento³⁴⁷. Para los niños y niñas nacidos por gestación subrogada, esta información podría, por ejemplo, incluir detalles sobre la mujer gestante, su nacionalidad y condiciones de vida, las reuniones entre los padres y la mujer gestante, etc.

³⁴⁰ Théry, I (2009). "L'anonymat des dons d'engendrement est-il vraiment « éthique » ?", en *Esprit* 5, págs. 133 – 164.

³⁴¹ Cahn, N (2011). "Old Lessons for a New World: Applying Adoption Research and Experience to Art", en *Journal of the American Academy of Matrimonial Lawyers*, Vol. 24; disponible en: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1776191.

³⁴² Artículos 7 y 8 de la CDN.

³⁴³ En particular: *Supra* 333 y 340. Los textos del Dr. Lévy-Soussan sobre las distintas dimensiones de la parentalidad también son un estudio revelador sobre los orígenes genéticos y su relación con otras dimensiones de la filiación: Lévy-Soussan, P (2002). "Travail de filiation et adoption", en *Revue Française de Psychanalyse*, 1 (Vol. 66), págs. 41 – 69; disponible en: <https://www.cairn.info/revue-francaise-de-psychanalyse-2002-1-page-41.htm>; Lévy-Soussan, P (2007). "Famille, sens, contre-sens, non sens", en *Champ psy*, 3 (Vol. 47), págs. 47 – 60; disponible en: <https://www.cairn.info/revue-champ-psychosomatique-2007-3-page-47.htm>.

³⁴⁴ Por ejemplo, la organización PMAAnonyme, la cual reúne a los niños y niñas nacidos de la reproducción médicamente asistida, y que realiza campañas para el acceso a los orígenes, <http://pmanonyme.asso.fr/>.

³⁴⁵ En el ámbito de la adopción, un número creciente de ACs son responsables de compilar y preservar las informaciones relativas a los orígenes de las personas, y de apoyarlas en la búsqueda de sus orígenes. En algunos países, las autoridades del Registro Civil, algunos archivos de los tribunales, y muchas agencias de adopción autorizadas también pueden tener y mantener esta información. *Supra* 9.

³⁴⁶ En los Países Bajos, Fiom/SSI Países Bajos ha desarrollado una base de datos de ADN, como un medio para proteger los derechos de los niños y niñas concebidos mediante donación a conocer sus orígenes. En Suiza, desde 1992, la Constitución prevé que "todas las personas tengan acceso a su linaje" (Artículo 119, Párr. 2, Frac. G). Esta disposición orientada a la transparencia y al acceso a la información genética estaba pensada, inicialmente, para las personas nacidas de la reproducción médicamente asistida, pero fue ampliada inmediatamente a todas las personas mediante la jurisprudencia. *Supra* 339, págs. 252 – 267.

³⁴⁷ *Supra* 9.

El conocimiento de los orígenes biológicos

Una segunda área concierne al conocimiento de los orígenes biológicos. Aquí, se enfatiza el rastreo del vínculo con la mujer gestante. Es un hecho que se desarrolla un vínculo especial entre la mujer gestante y el niño o niña durante el embarazo. Según Hodgkin y Newell, el conocimiento de las circunstancias del nacimiento de un niño o niña también es parte del conocimiento de sus orígenes³⁴⁸. El marco del arreglo entre la mujer gestante y los padres y madres de intención, así como el monitoreo del período gestacional, son importantes para asegurar buenas condiciones, junto con la transmisión de la información esencial. En relación con esto, podrían implementarse varias prácticas prometedoras:

- Debería garantizarse un registro jurídico y administrativo del recurso a una mujer gestante. Este reconocimiento oficial asegura que el período inicial de la vida no sea subestimado u obliterado, sino que se toma en cuenta su importancia en la vida de la persona.
- Debería establecerse un registro oficial, que contenga información sobre la mujer gestante, con el fin de permitir que el niño o niña tenga acceso a información importante. La creación de este registro podría verse inspirada por los registros establecidos en los procedimientos de adopción.
- Otra idea tendiente a proporcionarle al niño o niña información sobre las circunstancias de su nacimiento, que garantice, de esta manera, la atención de sus necesidades de identidad, es la creación de un libro o carta que la mujer gestante podría escribir durante el desarrollo de su embarazo para darlo al niño o niña al momento del nacimiento. Siendo menos formal, esta práctica prometedora sería efectiva para transmitir de forma tangible el vínculo entre la mujer gestante y el niño o niña a lo largo del tiempo³⁴⁹.

El apoyo a los padres y madres de intención

El tercer elemento de una práctica prometedora es el nivel de apoyo para los padres y madres de intención.

La supervisión oficial de las prácticas de las clínicas y organizaciones involucradas en la gestación subrogada es esencial para evitar posibles abusos. Un sistema de organismos acreditados, similar a aquel desarrollado en el campo de la adopción, constituiría una práctica prometedora³⁵⁰.

Para asegurar que los padres y madres de intención se sientan cómodos con la transmisión de los orígenes de su hijo o hija, resulta importante que se establezca un marco. Efectivamente, existe el riesgo de realizar prácticas dudosas y no éticas que los conduzcan a ocultar información esencial del niño o niña.

Por lo tanto, el monitoreo de la ruta de los padres y madres de intención podría crear un ambiente favorable que facilite la transmisión de la información sobre este período al niño o niña. Hacer preguntas con anticipación muestra una atención real a las necesidades de identidad del niño o niña, y constituye un paso positivo hacia el establecimiento de bases sólidas para el desarrollo de su identidad. Aquí, es posible apoyarse en los módulos de preparación y apoyo para futuros padres que se han implementado en el campo de la adopción. Por ejemplo, un apoyo sistemático constante se encuentra previsto para futuros padres adoptivos a lo largo del proceso, con el fin de ayudarlos en sus reflexiones y preguntas³⁵¹. También se establecen cursos de preparación que

³⁴⁸ Hodgkin, R y Newell, P (2002). *Manual de Aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño*. Nueva York, EE.UU.: UNICEF.

³⁴⁹ Esta práctica podría basarse en la "carta para más adelante en la vida" o el "libro de vida" ya usados en el ámbito de la adopción. Estos textos pretenden ofrecer un relato detallado al niño o niña acerca del inicio de su vida y transmitir un mensaje a lo largo del tiempo. Para una guía de buenas prácticas con orientaciones para la "carta para más adelante en la vida", ofreciendo asesoría sobre las distintas maneras de escribir estos textos, véanse: Moffat, F (2012). *Writing a later life letter, Good Practice Guide*. Londres, Reino Unido: BAAF; Moffat, F (2013). "Escribir la "carta para más tarde en la vida": Una herramienta de acompañamiento post-adoptivo muy útil para encontrarse y conocerse a uno mismo", en *Boletín Mensual del SSI/CIR*, No. 172, pág. 4.

³⁵⁰ HCCH (2012). *Acreditación y organismos acreditados para la adopción: Principios generales y Guía de Buenas Prácticas No 2*. Bristol, Reino Unido: Family Law – A publishing imprint of Jordan Publishing Limited; disponible en: <https://assets.hcch.net/upload/adoguide2es.pdf>.

³⁵¹ SSI/CIR (2015). "La preparación de los candidatos adoptantes: ¿En consonancia con la evolución de la adopción internacional?", en *Boletín Mensual del SSI/CIR*, No. 191, pág. 1.

proporcionan herramientas educativas a los futuros padres adoptivos³⁵². En el caso de la gestación subrogada, dicha educación podría, por ejemplo, dar claves para la comprensión del desarrollo de la identidad y de las dimensiones de las relaciones familiares, para permitir que los padres y madres aborden este asunto con su hijo o hija con mayor facilidad, así como para asegurar que cuenten con respuestas a sus preguntas de identidad potenciales, a las que tal vez se tengan que enfrentar. Finalmente, el establecimiento de organizaciones, que promuevan el diálogo familiar³⁵³, y que se encuentren dispuestas para brindar apoyo a las personas nacidas por gestación subrogada en busca de sus orígenes, también será una práctica prometedora. Seguramente, serán necesarias con base en las prácticas actuales.

La gestación subrogada se está expandiendo con rapidez, y es esencial considerar las consecuencias que esta práctica puede tener en la construcción de la identidad de los niños y niñas nacidos a través de este método. Las voces y experiencias de los niños y niñas adoptados ofrecen una excelente oportunidad de comprender y actuar en favor del interés superior de los niños y niñas, al mismo tiempo que se tiene en mente que el conocimiento de sus orígenes es esencial. Por lo tanto, no es demasiado tarde, ni para adaptar las prácticas existentes, ni para implementar prácticas prometedoras, que aseguren un cimiento sólido para la construcción de la identidad de los niños y niñas nacidos a través de la gestación subrogada.

Después de estudiar Relaciones Internacionales en Ginebra y de trabajar durante un año en el Secretariado General del SSI, Lorène Métral obtuvo un Máster en Derechos del Niño en el Centro de Estudios de los Derechos del Niño de la Universidad de Ginebra. Apasionada de los derechos de la niñez y de las complejas cuestiones de su dimensión internacional, para su tesis de Máster, se enfocó en el análisis de los derechos del niño en los arreglos de gestación subrogada.

³⁵² SSI/CIR (2013) "Rusia: Una reciente ley ha convertido en obligatoria la capacitación de los futuros padres adoptivos", en *Boletín Mensual del SSI/CIR*, No. 171, pág. 5.

³⁵³ Con base en las organizaciones especializadas que existen en el ámbito de la adopción, como: Espace A, <http://www.espace-a.org>; La Voix des Adoptés, <http://lavoixdesadoptes.com/index.php>.

6.2 LA GESTACIÓN SUBROGADA COMO VENTA DE NIÑOS Y NIÑAS: APLICANDO LAS LECCIONES APRENDIDAS DE LA ADOPCIÓN A LA REGLAMENTACIÓN DEL COMERCIO GLOBAL DE NIÑOS Y NIÑAS MEDIANTE LA INDUSTRIA DE LA GESTACIÓN SUBROGADA

En este resumen adaptado de su artículo³⁵⁴ sobre este asunto, David Smolin sostiene que la forma en la que hoy en día se practica la gestación subrogada significa que ésta debe ser considerada, en la ley, como una forma de “venta de niños y niñas”.

Tal y como se practican en la actualidad, la mayor parte de los acuerdos de gestación subrogada constituyen una “venta de niños y niñas” según el Derecho Internacional, por lo que no deben ser legitimados jurídicamente. De forma realista, la mayor parte de las prácticas de gestación subrogada se asocia con una auto-denominada “industria” comercializadora de bebés con fines de construcción de familias, con frecuencia en el contexto de los AIGS. A pesar de esta comercialización global de bebés, quienes proponen la gestación subrogada sostienen que meramente ofrecen servicios, en oposición a una venta de niños y niñas. Por ejemplo, quienes proponen la gestación subrogada sostienen que quienes llevan a cabo una subrogación gestacional “nunca son madres”, dado que no tienen ninguna relación genética con el niño o niña, por lo que meramente ofrecen servicios gestacionales y no se les paga por la transferencia de los derechos de custodia. No obstante, muchos “padres y madres de intención por contrato” tampoco tienen una relación genética con el niño o niña y, en el contexto de las tecnologías de reproducción asistida, en general, la filiación no se basa en la genética, debido a la venta generalizada de gametos humanos. Incluso los regímenes a favor de la gestación subrogada, como el de California, normalmente reconocen como madres legales al momento de nacer a las mujeres que dan a luz sin tener relación genética con el niño o niña, en ausencia de un contrato de gestación subrogada de transferencia previo al embrión. Por lo tanto, incluso en las jurisdicciones con regímenes legislativos a favor de la gestación subrogada, son los contratos de gestación subrogada los que hacen que las mujeres gestantes no se consideren progenitoras, en lugar del mero estatus de no tener relación genética con los niños y niñas que gestan y a los cuales dan a luz. Estos contratos de gestación subrogada incluyen, de forma explícita o implícita, el acuerdo de transferir los derechos parentales y de custodia exclusivos *de jure* y *de facto* a cambio de una compensación económica – la venta tanto de los niños y niñas, como de los servicios gestacionales. El acuerdo de que las mujeres gestantes cooperen jurídicamente con los procesos – por medio de los cuales los padres y madres de intención contractuales se convierten en los padres legales – y entreguen físicamente la custodia de los niños y niñas, es la esencia de tales contratos de gestación subrogada, y una parte de la consideración jurídica, por la cual las mujeres gestantes reciben un pago.

De forma similar, los promotores de la industria de la gestación subrogada sostienen que, dado que los contratos de gestación subrogada se celebran previo a la transferencia del embrión, éstos no constituyen una venta de niños y niñas. Además, la venta de bienes previo a su producción es un lugar común, y las normas básicas en contra de la trata y la venta de seres humanos no pueden ser evadidas meramente a través de la temporalidad de los contratos. Ciertamente, realizar contratos para la transferencia de niños y niñas antes de la concepción, a cambio de una remuneración económica, no deja de ser una venta ilícita de niños y niñas. Por ejemplo, las ilícitas “granjas de niños y niñas”, en donde las mujeres serían fecundadas con el fin de vender a los niños y niñas a familias, no resultarían legales con la realización de contratos previos a la concepción. Por lo tanto, resulta particularmente irónico que el régimen de California a favor de la gestación subrogada considere

³⁵⁴ *Supra* 328.

un contrato de gestación subrogada celebrado posteriormente a la transferencia del embrión como una venta ilícita de niños y niñas, al mismo tiempo que intenta evitar la conclusión obvia de que los contratos equivalentes celebrados previo a la transferencia de los embriones son también una venta de niños y niñas. El hecho de que la industria de la gestación subrogada se base en tales racionalizaciones absurdas, para evitar reconocer la venta de niños y niñas inherente a su industria, enfatiza la complicidad de tal industria en la venta sistemática de niños y niñas.

Las normas en contra de la venta de niños y niñas y la trata de personas tienen como blanco el papel de los intermediarios en la transferencia de la custodia física y/o los derechos jurídicos de los seres humanos, por lo que, quienes ostentan la mayor culpabilidad de la venta de niños y niñas en el contexto de la gestación subrogada, son los intermediarios de tal industria. La ejecución jurídica de las normas en contra de la venta de niños y niñas debe dirigirse en particular a tales intermediarios, y los Estados no deberían legitimar la legalidad de las prácticas ilícitas de tal industria.

La comparación con la adopción resulta útil para revelar la hipocresía oculta de la industria de la gestación subrogada. Los promotores de la industria de la gestación subrogada reivindican que reflejan una aceptación progresiva de nuevos medios de construcción de familias, aunque, de hecho, abogan por una serie retrógrada y pseudo-tradicionalista de reglas, que niegan derechos significativos a las mujeres gestantes y a las personas nacidas a través de la gestación subrogada, en relación con la información, la autonomía y las relaciones.

Por lo tanto, los regímenes a favor de la gestación subrogada, como el de California, privan a los progenitores de las protecciones encontradas en el contexto de la adopción, como la prohibición de realizar contratos vinculantes de cesión de niños y niñas previos al nacimiento y, de hecho, del estatus jurídico de ser la madre en el momento del parto. De forma similar, California priva, a aquellas personas nacidas a través de la gestación subrogada, de derechos cada vez más honrados en la adopción, como el acceso, en la adultez, a información sobre los orígenes. El código en materia de gestación subrogada de California no requiere, siquiera, que las actas de nacimiento originales registren a la mujer que literalmente dio a luz al niño o niña, sin que haya de este modo ninguna acta de nacimiento original exacta a ser descubierta por la persona adulta nacida a través de la gestación subrogada. En un contexto en donde los padres y madres biológicos, y los niños y niñas adoptados, están obteniendo nuevos derechos en el contexto de la adopción, los promotores de la gestación subrogada buscan desarrollar una industria que empodere a los padres y madres de intención contractuales, y a los intermediarios que buscan ganancias, a costa de los derechos de las mujeres gestantes y de las personas nacidas a través de dicha gestación subrogada.

La implicación de estas consideraciones es que un análisis jurídico y ético de la gestación subrogada debería comenzar con la cuestión de la venta de niños y niñas, en lugar de iniciar con cuestiones como la filiación y la ciudadanía, que surgen después del nacimiento. Incluso cuando resulte necesario, en el interés superior de los niños y niñas, permitir que los niños y niñas nacidos a través de gestación subrogada establezcan relaciones de filiación con los padres y madres de intención contractuales, los gobiernos deberían trabajar conjuntamente para plantear judicialmente las prohibiciones relativas a la venta de niños y niñas en contra de los intermediarios de la industria de la gestación subrogada, quienes sistemáticamente obtienen ganancias de la venta de niños y niñas. La industria debe ser blanco de sanciones judiciales, que les priven de las ganancias que son su razón de ser. Además, incluso cuando los padres y madres de intención contractuales obtengan el estatus filiatorio, los derechos de los niños y niñas concebidos a través de la gestación subrogada a la información y a una relación con las demás personas involucradas en su concepción deberían ser respetados. Por lo tanto, el otorgamiento

a los padres y madres de intención contractuales de cierto grado de estatus filiatorio a raíz de unos arreglos comerciales de gestación subrogada ilícitos, no requiere que tal estatus sea exclusivo, ni requiere tampoco de privar a los niños y niñas de la información sobre sus orígenes. Finalmente, independientemente de cuales sean los ajustes realizados en los casos individuales para garantizar el interés superior de los niños y niñas nacidos a través de la gestación subrogada, no deben crear un canal hacia la legitimación, en la ley o en la práctica, de la venta sistémica de niños y niñas mediante la gestación subrogada.

David Smolin es Profesor de Derecho Constitucional de Harwell G. Davis y Director del *Center for Children, Law, and Ethics* de la Facultad de Derecho de Cumberland en la Universidad de Samford. Funge como experto independiente de la HCCH en materia de AI, y ha realizado presentaciones plenarias sobre prácticas ilícitas de adopción en las Comisiones Especiales de 2010 y 2015 sobre el funcionamiento práctico del Convenio de La Haya de 1993. También funge como experto externo para el SSI/CIR en relación con cuestiones de adopción y de gestación subrogada. La mayoría de sus artículos sobre adopción y gestación subrogada se encuentran disponibles en: http://works.bepress.com/david_smolin/.

6.3 LOS DERECHOS EN LA GESTACIÓN SUBROGADA INTERNACIONAL Y LAS NECESIDADES DE LAS MUJERES GESTANTES³⁵⁵

Al considerar las vulnerabilidades relacionadas tanto con la AI como con los acuerdos comerciales globales de gestación subrogada, la pregunta natural que surge es *cuáles* son las similitudes y diferencias para las mujeres – tanto para las madres biológicas como para las mujeres gestantes. Aunque existen algunas diferencias significativas entre ambas prácticas, no puede subestimarse la compleja experiencia emocional en la adopción y en la gestación subrogada. Independientemente de las circunstancias de la concepción, la maternidad es una experiencia muy profunda para prácticamente todas las mujeres, y la decisión de ceder o de transferir al niño o niña a través de un acuerdo legal es considerada por la mayoría de las personas simplemente como algo anormal.

Las razones que subyacen a cada actividad son variadas, y algunas mujeres reportan mayor tensión emocional que otras³⁵⁶. Además, en el caso de los acuerdos globales comerciales de gestación subrogada, los niños y niñas son concebidos a través de una fertilización *in vitro*. Hoy en día, estos embarazos son, con frecuencia, embarazos gestacionales. Por lo tanto, el niño o niña *no se encuentra relacionado genéticamente* con la mujer gestante. La excepción son los acuerdos de subrogación tradicional (en los que se utiliza el óvulo de la mujer gestante), aunque esta forma de gestación subrogada es mucho menos frecuente en la gestación subrogada comercial global, y de hecho, actualmente se encuentra prohibida en la India³⁵⁷.

Una vez que se omite la cuestión del vínculo genético, las similitudes se encuentran más en la línea emocional y, desde el punto de vista empírico, realmente se sabe poco sobre las consecuencias emocionales y mentales a largo plazo de la gestación subrogada comercial global para las mujeres gestantes. Sin embargo, se sabe

³⁵⁵ Esta contribución fue redactada por Karen Smith Rotabi y Lopamudra Goswami.

³⁵⁶ Pande, A (2014). *Wombs in labor: Transnational commercial surrogacy in India*. Nueva York, EE.UU.: Columbia University Press; Scherman, R, Misca, G, Rotabi, K S y Selman, P F (por publicarse). "Parallels between international adoption and global surrogacy: What the field of surrogacy can learn from adoption", en *Adoption & Fostering*; Wiley, W O y Baden, A L (2005). "Birth Parents in Adoption: Research, Practice, and Counseling Psychology", en *The Counseling Psychologist* 33(1), págs. 13 – 50; disponible en: <http://tcp.sagepub.com/content/33/1/13.abstract>.

³⁵⁷ Bromfield, N F y Rotabi, K S (2014). "Global surrogacy, exploitation, human rights and international private law: A pragmatic stance and policy recommendations", en *Global Social Welfare: Research, Policy and Practice*, págs. 123 – 135; disponible en: <http://link.springer.com/article/10.1007%2Fs40609-014-0019-4>.

más sobre las madres biológicas en la adopción, y su pérdida puede ser, y muchas veces es, profunda³⁵⁸. La experiencia con frecuencia requiere de cuidados posteriores, y las mejores prácticas incluyen asesoría en el proceso de toma de decisiones, así como cuidados de seguimiento. En realidad, las mujeres, tanto en la adopción como en la gestación subrogada comercial global, con frecuencia reciben apoyo insuficiente, en especial en el período posterior³⁵⁹. De forma bastante simple, una vez que se completa la “transacción”, la mujer gestante es realmente olvidada mientras se forma una nueva familia. Aquello que es celebrado por una familia representa una pérdida para una mujer (y potencialmente para un grupo familiar mayor) y, con frecuencia, la familia “receptora” vive en una relativa abundancia, en comparación con la mujer en cuestión, especialmente en el caso de la India y otros países de bajos recursos. Al considerar los derechos y las necesidades de las mujeres gestantes, es claro que la experiencia de la pérdida, así como las necesidades expresadas por estas mujeres, no pueden ser ignoradas.

Los *derechos y las necesidades* de las mujeres gestantes son materia de una discusión más compleja. La prensa popular ha destacado repetidamente la realidad de que miles de mujeres se involucran en acuerdos comerciales globales de gestación subrogada alrededor del mundo con poca reglamentación. Se han considerado las implicaciones éticas, y se han realizado advertencias a medida que la industria continúa³⁶⁰. De forma bastante simple, se trata de una industria de mil millones de dólares, cuyo impacto es profundo para todas aquellas personas involucradas³⁶¹.

Este Capítulo se centra en los derechos y las necesidades de las mujeres gestantes en procesos de gestación subrogada comercial global.

Vertimos una forma de pensar sobre el fenómeno, considerando principios de derechos humanos, declaraciones específicas de derechos humanos, así como movimientos en el desarrollo de un nuevo Derecho Internacional Privado como respuesta a la gestación subrogada comercial global. La evidencia de la investigación sobre las mujeres gestantes también será presentada debido a que tiene una importancia crítica, en esta coyuntura, para integrar a una discusión sobre derechos, las voces de las mujeres gestantes. Como autoras, *no* deseamos contribuir a ninguna discusión más “sobre” las mujeres y sus necesidades, sin considerar las *vozes* de aquellas personas más afectadas por la práctica de la gestación subrogada comercial global. Aunque hay quienes han sacado conclusiones sin tomar en cuenta las contribuciones de las mujeres gestantes, como autoras, procedemos con precaución al reconocer las capacidades de las mujeres para identificar sus problemas, necesidades y decisiones en la gestación subrogada comercial global.

Comenzamos con los derechos humanos y después echamos una mirada a aquello que nosotras sabemos sobre las mujeres gestantes en procesos de gestación subrogada comercial global. Posteriormente, consideramos los derechos directamente relacionados con la gestación subrogada comercial y las soluciones reglamentarias. En este Capítulo, nos centraremos en las mujeres gestantes que viven en la pobreza en países de bajos recursos – que son las más vulnerables a las violaciones de derechos humanos. Las mujeres en la India

³⁵⁸ Grotevant, H D, McRoy, R G, Wrobel, G M y Ayers-Lopez, S (2013) “Contact between adoptive and birth families: perspectives from the Minnesota/Texas adoption project”, en *Child Development Perspectives*, 7(3), págs. 193 –198; disponible en: <http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC3743089/>; Roby, J y Matsumura, S (2002). “If I give you my child, aren’t we family? A study of birthmothers participating in Marshall Islands – U.S. adoptions”, en *Adoption Quarterly*, 5(4), págs. 7 – 31; disponible en: http://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1300/J145v05n04_02; Wiley, W O y Baden, A L (2005). *Supra* 356.

³⁵⁹ Pande, A (2014). *Supra* 356; Wiley, W O y Baden, A L (2005). *Supra* 356.

³⁶⁰ Palattiyil, G B, Blyth, E, Sidhva, D y Balakrishnan, G (2010). “Globalization and cross-border reproductive services. Ethical implications of surrogacy in India for social work”, en *International Social Work*, 53(5), págs. 686 – 700; disponible en: http://www.iss.nl/fileadmin/ASSETS/iss/Guests/Adoption_surrogacy/Publications/Eric_Blyth_pub.pdf.

³⁶¹ *Supra* 357.

son nuestra población focal, dado que sus derechos humanos se encuentran, en gran medida, amenazados en un país que es conocido por su extrema pobreza, por sus sistemas de justicia inadecuados en términos de derechos humanos y el acceso a los servicios jurídicos para las personas pobres y marginadas, así como por sus oportunidades inadecuadas de trabajo en un país en donde el desempleo y el subempleo constituyen problemas crónicos³⁶².

LA GESTACIÓN SUBROGADA COMO UN “TRABAJO”

Como autoras, reconocemos que existe una gran controversia sobre la gestación subrogada planteada como un *trabajo*, y que existen argumentos morales en contra de tal concepción³⁶³. Sin embargo, la evidencia de la investigación es clara en cuanto a que muchas mujeres gestantes en la India se consideran a sí mismas como realizando una ocupación o el *trabajo* de la gestación subrogada comercial global³⁶⁴.

A Pande³⁶⁵ realizó una detallada investigación en Gujarat, India, y encontró que las mujeres gestantes deben considerarse a sí mismas “*al mismo tiempo, como trabajadoras-productoras y como madres-reproductoras*”. En sus propias narraciones personales sobre su gestación subrogada, las mujeres entrevistadas claramente consideran que su trabajo es legítimo, si bien un trabajo con obvias cargas emocionales en el corto y largo plazo. Consideraremos las cuestiones emocionales, y abordaremos los derechos relacionados con ello más adelante en este Capítulo. Ahora pasaremos a los derechos humanos de las mujeres gestantes.

LA APLICACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS A LA GESTACIÓN SUBROGADA COMERCIAL GLOBAL

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, proclamada al final de la Segunda Guerra Mundial, considera la maternidad como una vulnerabilidad que debe ser protegida. Desarrollada a finales de la década de los años 1940, la definición de familia era convencional y el concepto de gestación subrogada ni siquiera era una idea que existiera en esa época. La CEDAW proporciona un marco normativo que se refiere directamente a los derechos de la maternidad. El Artículo 4 establece que se permite “[l]a adopción por los Estados Partes de medidas especiales (...) encaminadas a proteger la maternidad”. Debe advertirse que este instrumento internacional fue redactado con la intención de proteger derechos, como la licencia de trabajo por maternidad y otras cuestiones de discriminación relacionadas con la maternidad. No existe referencia alguna a los derechos de las mujeres que se dedican al trabajo constituido por la “ocupación de la maternidad” – la gestación subrogada comercial global ni siquiera era remotamente una concepción cuando se aprobó la CEDAW en 1979³⁶⁶. Ahora, en esta crítica coyuntural, nuevas dimensiones del trabajo y de los derechos humanos se interrelacionan con las avanzadas tecnologías de la reproducción, dejando cuestiones críticas relativas a la explotación de las mujeres participantes en la gestación subrogada y el potencial de una reglamentación global³⁶⁷.

³⁶² “Unemployment rate up at 4.9% in FY 14: Labour Ministry”, *Press Trust of India*, 7 de enero de 2015; disponible en: <http://profit.ndtv.com/news/economy/article-unemployment-rate-up-at-4-9-in-fy14-labour-ministry-724040>.

³⁶³ Cheney, K E (2014). “Executive summary of the International Forum on Intercountry Adoption and Global Surrogacy”. *ISS Working Paper Series / General Series*, Vol. 596, págs. 1–40; disponible en: http://www.iss.nl/news_events/iss_news/detail/article/69824-wps-596-601-papers-of-the-international-forum-on-intercountry-adoption-and-global-surrogacy/; *Supra* 69.

³⁶⁴ Pande, A (2014). *Supra* 356.

³⁶⁵ *Ibid.*, pág. 64.

³⁶⁶ Gena Corea escribió *The mother machine: Reproductive technologies from artificial insemination to artificial wombs* en 1985. Aunque presentaba una discusión muy detallada, no anticipaba la globalización y el entorno neoliberal que han alimentado la gestación subrogada comercial global. Puede sostenerse que era, esencialmente, imposible anticipar el crecimiento y la oportunidad relativos a la gestación subrogada comercial global.

³⁶⁷ *Supra* 357; Cheney, K E (2014) *Supra* 363; HCCH (2012). *A preliminary report on the issues arising from international surrogacy arrangements*. La Haya, Países Bajos: HCCH; Pande, A (2014). *Supra* 356; *Supra* 69.

EVIDENCIA: LAS MUJERES GESTANTES EN LA INDIA Y SUS PUNTOS DE VISTA SOBRE EL “TRABAJO”

En nuestro propio estudio en Gujarat, India, al igual que A Pande³⁶⁸, encontramos que las mujeres reportaron su decisión de participar en la gestación subrogada como un *trabajo*, resultando de oportunidades de empleo limitadas en el contexto de pobreza extrema. Avanzando del *trabajo* hacia los derechos incluye el derecho a contar con un lugar de trabajo seguro y también el *consentimiento* para participar en el lugar de trabajo. La cuestión de la seguridad del lugar de trabajo representa un riesgo relativamente bajo, dado que las mujeres gestantes reciben atención médica de buena calidad y otros servicios adicionales, incluyendo una nutrición adecuada, con el fin de asegurar que de la transacción resulte un niño o niña sano. Las cuestiones de la seguridad de los procedimientos médicos (incluyendo las inyecciones de hormonas para los procesos de fertilización *in vitro*), el trabajo de parto y el parto, así como otros riesgos, son objeto de preocupación³⁶⁹. Sin embargo, la realidad es que este *trabajo* no resulta más peligroso que muchas formas de trabajo disponibles particularmente para estas mujeres que viven en la pobreza en la India.

Debe advertirse que las mujeres pobres que trabajan en la India con frecuencia enfrentan una realidad de tiempos largos en transporte hacia sus lugares de trabajo, en donde las vías de paso seguras son limitadas o inexistentes, y la violación es un riesgo serio. Además, hay largas horas de trabajo (turnos de 10-12 horas) en entornos, como las fábricas textiles, en donde su salud se ve comprometida (problemas de pulmones o de salud de otro tipo debido a la exposición a químicos, etc.). Además, estas mujeres dedicadas a tales trabajos no cuentan con prestaciones médicas. Dado que la mayor parte de las mismas carecen de recursos para pagar por el cuidado de sus hijos e hijas, con frecuencia terminan llevando a sus hijos e hijas a los ambientes inseguros de sus lugares de trabajo. En estos casos, los accidentes son bastante comunes y generalmente no se reportan. Las mujeres también trabajan en lugares con un mínimo o ninguna instalación sanitaria, lo que las lleva a tener que decidir entre faltar al trabajo o contraer enfermedades relacionadas con estos ambientes inseguros. Finalmente, la desafortunada realidad de la mayor parte de las comunidades en la India, como se ha mencionado previamente, es el desempleo crónico, que ha sido un factor que ha incentivado la explotación, incluyendo la trata de personas y, específicamente, la coerción a las mujeres y las niñas para realizar toda una serie de actividades relacionadas con la industria del sexo.

Muchas de las mujeres en nuestro estudio mencionaron cómo dedicarse a la gestación subrogada ha sido una mejor forma de ganar dinero en un período muy corto. Algunas habían estado ganando un promedio de USD 30 por mes, y pasaron a ganar entre USD 5,000 y 7,000 por un embarazo³⁷⁰, lo cual ha constituido un crecimiento exponencial del ingreso que no está disponible en ninguna otra empresa. Indicaron incluso que, en lugar de trabajar en los campos bajo condiciones climáticas extremas, este dinero les dio la oportunidad de iniciar sus propias empresas, como un negocio de costura, comprar un *rickscha* para ser conducido por su esposo, abrir un salón de belleza, etc. Algunas incluso mencionaron cómo éste les confirió un sentido de seguridad después de haberse entrenado en distintos oficios durante su estancia en los albergues de gestación subrogada. Su estatus en sus familias también parece elevarse a medida que aportan recursos financieros y, por lo tanto, estabilidad económica. Incluso muchas de ellas estaban deseosas de consentir a más embarazos por subrogación de los estipulados por las clínicas, dado que consideran la gestación subrogada como el único camino para mejorar su condición financiera.

³⁶⁸ Pande, A (2014). *Supra* 356.

³⁶⁹ *Supra* 357.

³⁷⁰ SAMA – Resource Group for Women and Health (2012). *Birthing a market: A study on commercial surrogacy*. Nueva Delhi, India: SAMA; disponible en: <http://www.samawomenshealth.org/publication/birthing-market-commercial-surrogacy-india>.

En el proceso de toma de decisión de una mujer gestante para participar en la gestación subrogada comercial global, se encuentra claramente en juego un análisis de costo-beneficio. Para estas mujeres figuran (1) la oportunidad de una suma de dinero importante ganada por nueve meses de trabajo frente a (2) las molestias, riesgos a la salud, así como dolor físico y emocional y otros riesgos relacionados con la gestación subrogada comercial global.

El “beneficio” obvio en la ecuación es el ingreso. Cuando se les pregunta a las mujeres gestantes en qué planean gastar sus ganancias, la respuesta más frecuente fue adquirir una casa y educar a sus hijos e hijas. Por ejemplo, una mujer gestante dijo lo siguiente:

“Antes no tenía casa. Para construir una casa, le dije a mi esposo que deseaba participar en una gestación subrogada. Nuestros salarios eran menores, de modo que no podríamos haber construido una casa con ellos. Mi esposo no estuvo de acuerdo, pero le dije que definitivamente lo haría. Le dije que sólo si me sometía a una gestación subrogada se construiría la casa, y de ningún otro modo. Y si quedara algo, lo guardaría para la educación de mi hijo. Así es como lo decidí. Después mi esposo y yo estuvimos en la misma sintonía”.

Esta cita no sólo enfatiza la pobreza y la necesidad, sino que también ilustra las negociaciones que ocurren con los esposos y/u otros miembros de la familia, quienes también se benefician del ingreso proveniente de la gestación subrogada comercial global.

Al igual que A Pande, encontramos que la mayor parte de las mujeres gestantes identificaron cierta confusión emocional derivada de sus experiencias, y ésta es uno de los mayores “costos” de la gestación subrogada comercial global en el análisis de costo-beneficio. Como los niños y niñas son casi siempre retirados de la mujer gestante inmediatamente después del nacimiento, ese momento crítico puede ser bastante difícil por obvias razones. Cuando se les pregunta acerca de “cómo se sintió entregar al niño o niña”, una mujer, que dio a luz a gemelos, dijo lo siguiente:

“No me sentí bien porque los tuve en mi vientre durante nueve meses. Cuando se los llevaron, lloré mucho. Sentí que estaba dando a mis propios hijos y me arrepentí mucho. Regresé a casa y no podía comer nada, lloraba mucho. Después, mi esposo me explicó que los bebés eran de ellos y que, por supuesto, se los llevarían. La señora me dijo también que no eran mis hijos, de modo que lentamente me olvidé del asunto”.

En línea con los resultados de A Pande³⁷¹, encontramos que las mujeres gestantes con frecuencia expresaban el deseo de permanecer en contacto con el niño o niña nacido del acuerdo de gestación subrogada. Como mínimo, deseaban información sobre el bienestar del niño o niña. El escenario del mejor caso posible es, en realidad, cierto tipo de relación con el niño o niña. Este aspecto particular de la gestación subrogada comercial global se encuentra por completo fuera del control de la mujer gestante, debido fundamentalmente a que la decisión de participar en una relación regular depende del deseo/de la voluntad de los padres y madres de intención de hacerlo, así como de asegurar que se mantenga la comunicación. Aunque va más allá de nuestra pregunta de investigación, parece que algunos padres y madres de intención consideran que la mujer gestante tiene una cierta relación familiar, y se relacionan con ella de un modo que honra su contribución a la familia. Por el contrario, otros simplemente consideran a la mujer gestante como una trabajadora, y cualquier otra relación es rápidamente terminada en el momento del parto³⁷².

³⁷¹ Pande, A (2014). *Supra* 356.

³⁷² *Ibid.*

SI LA GESTACIÓN SUBROGADA COMERCIAL GLOBAL ES PLANTEADA COMO UN “TRABAJO”, ENTONCES LA REGLAMENTACIÓN RESULTA ESENCIAL

Plantear la gestación subrogada comercial global como un trabajo permite un enfoque reglamentario para proteger socialmente a aquellas personas que son vulnerables en la transacción, con el fin de asegurar medidas de salud y seguridad. Resulta importante advertir que las medidas de salud y seguridad ciertamente se extienden más allá de la mujer gestante, específicamente al feto/bebé. Sin embargo, debido a lo breve de este Capítulo, nos centramos aquí únicamente en los derechos de las mujeres gestantes.

Hasta la fecha, no existen leyes internacionales que protejan a las partes involucradas en los acuerdos de gestación subrogada global. Las mujeres gestantes no se encuentran protegidas en ningún marco normativo completo y global. En la India, se ha hecho un intento de desarrollar un marco normativo, el cual data de 2005³⁷³. Incluso ha habido intentos de abolir la gestación subrogada comercial global en la India, incluyendo el hecho de que la cuestión se planteara a nivel de la Suprema Corte de la India en octubre de 2015³⁷⁴. Sin embargo, en este momento, no existe una reglamentación de la práctica de la India, aunque miles de niños y niñas han nacido en el marco de acuerdos de gestación subrogada comercial global. Estos niños y niñas son ahora ciudadanos y ciudadanas de docenas de países en el mundo. Debido al elevado número de niños y niñas concebidos, y al hecho de que la gestación subrogada comercial global es un negocio de mil millones de dólares, afirmamos que la reglamentación es esencial para proteger a la mujer gestante-trabajadora.

Derechos, reglamentación y nuestras recomendaciones

En este breve Capítulo, podemos centrarnos sólo en unas cuantas cuestiones, e invitamos al lector a hacer referencia a las muchas distintas fuentes disponibles sobre este asunto³⁷⁵. Planteamos nuestras preocupaciones en relación con los “derechos” junto con recomendaciones para la reglamentación. Nuestro centro de atención se encuentra en (1) el consentimiento informado; (2) los derechos a la atención médica durante y después del trabajo de parto y el parto; y (3) el bienestar emocional a largo plazo de la mujer gestante.

1. El consentimiento informado

Celebrar un acuerdo de gestación subrogada requiere de un consentimiento informado en relación con los procedimientos médicos, así como las implicaciones emocionales de llevar a un niño o niña a término para después entregarlo a los padres y/o madres de intención. Sin diferencia con la adopción en ese sentido, el proceso de consentimiento informado es desafiante, y un asesoramiento imparcial resulta esencial. Sin embargo, para las mujeres que viven en la pobreza, el proceso es bastante desafiante. Por ejemplo, los documentos legales – con frecuencia redactados en un idioma distinto a la lengua materna o nativa de la mujer gestante – son difíciles de comprender. Esto es particularmente cierto cuando las tecnologías complicadas, que se requieren para una gestación subrogada comercial global, se presentan junto con las implicaciones para la salud, incluyendo los riesgos médicos. La información incluye el uso rutinario de inyecciones de hormonas, información sobre cómo se realiza la transferencia del o de los embriones, y otros procedimientos necesarios para un embarazo exitoso.

³⁷³ “Need to regulate Indian surrogacy industry”; Press Information Office, Gobierno de la India, 13 de mayo de 2011; disponible en: <http://pib.nic.in/newsite/efeatures.aspx?relid=72127>.

³⁷⁴ “India wants to ban birth surrogacy to foreigners”, *The New York Times*, 28 de octubre de 2015; disponible en: <http://www.nytimes.com/2015/10/29/world/asia/india-wants-to-ban-birth-surrogacy-for-foreigners.html>.

³⁷⁵ Entre las numerosas fuentes disponibles, sugerimos, para solo mencionar algunas, las siguientes: *Supra* 357; Cheney, K E (2014) *Supra* 363; Karandikar, S, Gezinski, L B, Carter, J R y Kalonga, M (2014). “Economic necessity or noble cause? A qualitative study exploring motivations for gestational surrogacy in Gujarat, India”, en *Affilia*, 29(2), págs. 224 – 236; disponible en: <http://aff.sagepub.com/content/early/2014/01/08/0886109913516455>; Pande, A (2014). *Supra* 356; *Supra* 370; y *Supra* 69.

Debe advertirse que una diferencia significativa entre la adopción y los acuerdos de gestación subrogada es el hecho de que, en la gestación subrogada comercial global, una mujer debe consentir, previo al embarazo, a la transferencia del niño o niña. Esto contrasta por completo con la adopción (ética), en donde la madre biológica otorga su consentimiento después de la experiencia del embarazo, el trabajo de parto y el parto. Esta diferencia no puede ser subestimada, y uno debe preguntarse si el *consentimiento informado* es realmente posible – es decir el conocimiento total de la mujer de aquello que está autorizando legalmente³⁷⁶.

Para proceder con ecuanimidad, la estrategia recomendada consiste en la necesidad de establecer lineamientos para el consentimiento que sean culturalmente sensibles a las mujeres en el Sur Global, particularmente aquellas que viven en la pobreza y en sociedades colectivistas. Las cuestiones de educación y alfabetización deben ser consideradas – los documentos deben ser comprensibles y tratados con cuidado para asegurarse de que la mujer comprenda completamente los riesgos de la gestación subrogada comercial. Debe participar un asesor imparcial, como educador y como testigo, y éste *debe* ser capacitado para tan difícil trabajo. Los profesionales capacitados y aprobados en trabajo social (cuando sea posible)³⁷⁷ deben realizar esta tarea, y deben ser contratados de forma independiente tanto a las clínicas de gestación subrogada, como a los abogados involucrados en los acuerdos de gestación subrogada comercial global. Todos los procesos de consentimiento deben ser sensibles al uso de la fuerza, del fraude y de la coerción, así como tomar en cuenta la realidad de que, en ocasiones, las mujeres son coaccionadas por los miembros de su familia, lo cual significa que su libre voluntad y autodeterminación son imposibles en tales circunstancias. Los procesos de consentimiento deben enfatizar, en la asesoría y la educación, la importancia del conocimiento pleno del proceso, incluyendo la pérdida emocional y las opciones para sus cuidados de seguimiento.

2. Los derechos a la atención médica

Dado que la salud y la seguridad de la mujer gestante es de la mayor preocupación para los prestadores de atención médica en las clínicas durante el embarazo, existe poca evidencia de los problemas habituales durante esta fase del acuerdo de gestación subrogada. Fundamentalmente, las clínicas que facilitan el proceso de gestación subrogada tienen su interés puesto en ofrecer la mejor atención durante el embarazo para producir a un niño o niña sano.

Sin embargo, han surgido preocupaciones en relación con la atención médica posterior al parto, en especial dado que el parto por cesárea es una práctica común en la gestación subrogada comercial global. Ha habido casos de complicaciones en el trabajo de parto y el parto, y algunas mujeres no han recibido un cuidado médico posterior apropiado. Tristemente, ha habido algunas muertes debido a complicaciones médicas que hubieran podido ser evitadas si se hubiera proporcionado atención médica a largo plazo³⁷⁸. Sin embargo, el acuerdo de gestación subrogada comercial global termina esencialmente en el momento del trabajo de parto y nacimiento del niño o niña, aunque las implicaciones para la salud se extienden para incluir el riesgo de infección (cuidado de la incisión) y otros problemas.

Una estrategia recomendada para abordar esta cuestión es proveer un seguro médico para la mujer gestante, para que pueda cubrir sus necesidades durante un tiempo apropiado después del trabajo de parto y el parto; por ejemplo, una póliza de atención médica que permita realizar el seguimiento hasta por seis meses o un año. Sin embargo, en esta coyuntura, tal protección y atención no está proporcionándose como requisito del convenio de servicio.

³⁷⁶ Comunicación personal con David Smolin, agosto de 2014.

³⁷⁷ No existe un sistema de autorización en materia de trabajo social en la India, y esto es una limitación en esta recomendación.

³⁷⁸ *Supra* 357.

3. El bienestar emocional a largo plazo

Hasta la fecha, no existe un trabajo de investigación que indague sobre el costo emocional a largo plazo de la gestación subrogada en mujeres que viven en la pobreza. Como hemos indicado anteriormente, es indudable que muchas mujeres experimentan un profundo dolor emocional, y con frecuencia no hay una atención a su salud mental con seguimiento sistemático. Al considerar el costo emocional y las consecuencias de la gestación subrogada comercial global, es importante la idea del rompimiento de la relación y la continuidad de la misma, como lo ha indicado una de las mujeres de Guyarat que participó en nuestro estudio:

“Yo no quería entregarlos, pero como son sus bebés, tuve que entregarlos. Lloré mucho. Fui a dejarlos al aeropuerto también. Los tuve durante tres meses. Ahora también me mandan fotos de ellos. Son muy lindos. Nunca sentí que no fueran mis niños. Pero firmas un convenio y les pertenecen a ellos, así que tenemos que entregarlos. Ellos nos dan el dinero y nosotros les damos al bebé. Deberíamos entregarlos con una sonrisa, y no sentirnos afectadas. Uno se siente afectado, por supuesto, pero uno tiene que entregarlos, uno firma el convenio. Uno no hace más que alquilar su vientre, como cuando uno renta una casa, así nuestro vientre es tomado en renta. Nos hacen firmar esto en el convenio. Como es de ellos, tenemos que entregarlo. Poco a poco los iremos olvidando. Si no podemos, entonces me mandarán más fotografías y me alegraré de ver esas fotografías”.

Como hemos indicado antes en nuestra introducción a este tema, la pérdida puede ser – y con frecuencia es – profunda para las mujeres que experimentan la gestación subrogada comercial global. Por ello, las mujeres gestantes en la India consistentemente expresan el deseo de mantener una relación a largo plazo con el niño o niña nacido de la gestación subrogada³⁷⁹, al igual que en la adopción abierta (véanse [Capítulo 2: Consideraciones jurídicas](#) y [Capítulo 3: Consideraciones psicosociales](#)). Dado que mantener la comunicación entre la mujer gestante y la familia de intención / el niño o niña es altamente valorado, hacemos las siguientes recomendaciones:

Los padres y madres de intención deben tener claridad sobre el cese del acuerdo financiero y la importancia de la relación basada en el deseo mutuo de permanecer conectados emocionalmente. Si la mujer gestante continúa esperando dinero en la relación regular, entonces esta motivación puede minar la calidad de la relación, y dañar al niño o niña que comienza a comprender la complejidad de su concepción y las enormes inequidades financieras existentes. Si deben discutirse cuestiones relacionadas con el dinero, debido a las circunstancias de pobreza, entonces esto debe hacerse con sensibilidad a los riesgos y vulnerabilidades de las mujeres y los niños y niñas.

Si hay una verdadera intención de mantener el contacto a largo plazo, entonces todas aquellas personas que participan en la triada de la gestación subrogada deben recibir asesoría, por lo menos una vez, sobre la importancia de mantener sus expectativas realistas y manejables. La falta de asesoría en relación con las expectativas y limitaciones de tal relación crea un escenario de ambigüedad en una relación cuya negociación ya es desafiante. Si no hay intención de mantener el contacto, entonces la mujer gestante debe ser informada de este hecho en el proceso de consentimiento.

Finalmente, como autoras, consideramos que la mayor parte de las mujeres gestantes en la India y en otros entornos de bajos recursos, requieren de una mayor atención a su salud mental. Hacemos esta afirmación como una creencia de lo moralmente correcto, dado que actualmente la evidencia de la investigación es insuficiente para definir las dimensiones de la atención en términos de depresión, trauma y otras cuestiones de adaptación. Sin embargo, de forma bastante simple, lo correcto es proveer servicios de salud mental a largo plazo para la participación voluntaria de la mujer gestante. Además, nuestra afirmación es particularmente problemática,

³⁷⁹ Pande, A (2014). *Supra* 356.

dado que los entornos caracterizados por la pobreza generalmente no cuentan con recursos adecuados para la salud mental. Sin embargo, ésta es un área en la que las clínicas de gestación subrogada pueden y deben proporcionar una atención posterior completa.

El Derecho Internacional Privado y la reglamentación de la gestación subrogada comercial global

Dado que planteamos este discurso como el trabajo de las mujeres gestación, es importante advertir que las leyes laborales internacionales son silenciosas sobre las prácticas de la gestación subrogada comercial global. Igualmente, el Derecho Internacional en materia de trata de personas no se encuentra planteado actualmente de manera que capture a la gestación subrogada comercial global como un área de preocupación. Tal y como se define en la actualidad, la gestación subrogada comercial global se basa en la premisa de que se adquiere un servicio. Sin duda, ésta es un área de debate, pero la aplicación de la ley en materia de trata de personas es inadaptada en términos de control reglamentario.

Dicho esto, la gestación subrogada comercial global ha ingresado en el discurso sobre la importancia del Derecho Internacional Privado para la armonización de las normas internacionales de protección. La HCCH³⁸⁰ ha considerado la cuestión, planteada especialmente en el marco de su participación activa en la reglamentación de la AI (véase [Capítulo 2: Consideraciones jurídicas](#)). Sin embargo, hasta la fecha, no se ha redactado tal ley, y el movimiento actual se orienta más a la filiación en general que a una ley específica centrada en la gestación subrogada comercial global. Las razones de la falta de una ley específica en materia de gestación subrogada comercial global son complejas, pero la falta de voluntad política, por parte de países como los EE.UU. y la India, para realmente reglamentar tal práctica indudablemente es un factor. En este momento, es incierto el futuro de un Derecho Internacional para proteger a aquellas personas que son vulnerables en la gestación subrogada comercial.

REFLEXIONES FINALES: REFLEXIONES COMO MUJERES INVESTIGADORAS

Esta investigación ha sido una oportunidad para nosotras, como investigadoras, de considerar los derechos y las responsabilidades no sólo a través de nuestro propio lente – como mujeres privilegiadas – sino también a través del lente de las mujeres que viven en la pobreza en la India. Comenzamos con nuestra propia respuesta emocional a esta práctica, como perturbadora, e iniciamos con una investigación objetiva. En esta etapa, nos comprometimos con el hecho de que resulta críticamente importante basarse en evidencias cuando se habla de los derechos de los demás – especialmente en el caso de las vulnerables mujeres en la India y sus familias, quienes viven en la pobreza extrema, y de sus necesidades únicas en relación con la salud y la seguridad. Además, reconocimos que cualquier enfoque legítimo de cabildeo requiere tomar plenamente en cuenta los puntos de vista, las perspectivas y las *voces* de las mujeres gestantes.

Aquí hemos compartido algunas de los testimonios de las mujeres que entrevistamos en la India para enfatizar nuestros hallazgos en relación con la gestación subrogada comercial global y el posicionamiento de tal actividad como un *trabajo*. Al aceptar esta concepción, nos quedamos sin otra elección que sugerir una reglamentación como el camino para ir hacia adelante, con un abordaje pragmático de las recomendaciones.

De nuevo, proveniente de un lugar muy personal, esta posición resultó esencial a medida que entrevistábamos a las mujeres, grabábamos sus experiencias y opiniones, y analizábamos estos datos. Para nosotras, el observar cómo, a pesar de las circunstancias de pobreza, estas mujeres seguían siendo capaces de considerar toda esta experiencia como una oportunidad para dar y no como un medio de ser explotadas³⁸¹, representó una

³⁸⁰ HCCH (2012). *Supra* 367.

³⁸¹ El estudio más amplio señala que algunas mujeres consideran que su participación en la gestación subrogada es altruista, y estos resultados se encuentran en el libro por publicarse: Rotabi, K S, Bunkers, K M, y Bromfield, N F (próximamente). *From Intercountry Adoption to Global Surrogacy: A Human Rights History and New Fertility Frontiers*. Surrey, Reino Unido: Ashgate Press.

experiencia profundamente conmovedora. Para algunas, significó dar a una pareja sin hijos la esperanza y realidad de una vida familiar lograda. Estas mujeres también mencionaron cómo consideraban la experiencia de forma bastante objetiva en relación con mantenerse sanas, cuidar de sí mismas y también optimizar el tiempo invertido en los albergues aprendiendo nuevas habilidades y oficios. La vida después del proceso de gestación subrogada, según fue reportada por todas las mujeres que entrevistamos, ha sido mucho mejor de lo que ellas hubieran podido imaginar para sí mismas en otras circunstancias. Escuchar estas historias fue muy conmovedor y la realidad de la pobreza, desde las perspectivas de las mujeres en la India, fue importante para nuestra comprensión de la gestación subrogada comercial global y sus complejidades en cuanto a experiencia.

Finalmente, somos de la opinión de que, sin reglamentación y, en especial si la práctica es abolida en países como la India, la práctica se volverá clandestina. Si eso sucede, emergerán redes criminales, que serán, con mayor probabilidad, las mismas redes que se dedican a la trata de personas. Para nosotras, esa vulnerabilidad resulta impensable, y los derechos en lo que nos hemos centrado aquí parecerán menores en comparación con los abusos a los derechos humanos que surgirán con el crimen organizado controlando la oferta a medida que la demanda por niños y niñas sanos continúa. Efectivamente, sin duda alguna, la demanda continuará, y ésta sostendrá la avaricia que, con frecuencia, se aprovecha de las circunstancias de mujeres con oportunidades limitadas y que viven en la realidad de la explotación de la pobreza.

EPÍLOGO

Este Capítulo ha sido redactado sin tomar en cuenta a las mujeres que actúan como mujeres gestantes en los EE.UU. Las conclusiones que hemos sacado son, aun así, relevantes para su situación, aunque las vulnerabilidades de las mujeres en los EE.UU. son bastante distintas de aquellas de las mujeres gestantes en países de bajos recursos. La India es tan sólo uno de esos países, y se sabe poco sobre las mujeres en Ucrania, México y otros países en donde la gestación subrogada comercial global también está ocurriendo. Las diferencias en la práctica, que contrastan especialmente las mujeres en los EE.UU. con las mujeres en cualquier otro sitio, tienen una importancia crítica que no puede ser subestimada. El presente discurso limitado surge de la necesidad de capturar las complejidades en un capítulo de libro relativamente breve.

Karen Smith Rotabi es Trabajadora Social profesional con más de 20 años de experiencia en la protección a la niñez, con énfasis en la práctica del trabajo social internacional. Rotabi ha participado en el proceso de acreditación, según el Convenio de La Haya de 1993, de más de 50 agencias de adopción en los EE.UU., incluyendo mediante su labor en el Consejo sobre la Comisión de Acreditación que supervisa el proceso. Rotabi cuenta con amplia experiencia como investigadora en estudios socioeconómicos en materia de adopción, brindando asistencia a numerosas familias. Rotabi fue coeditora del informe Intercountry Adoption: Policies, Practices, and Outcomes³⁸². Rotabi es actualmente Profesora Asociada de Trabajo Social en la Universidad de los Emiratos Árabes Unidos, y también trabaja de forma independiente como Asesora en Protección a la Niñez, más recientemente en Malawi y la India.

Lopamudra Goswami es Maestra en Ciencias y Maestra en Filosofía en materia de Psicología. Actualmente es maestra de los alumnos del Máster en Psicología y Asesoría de Montfort College. Sus intereses se encuentran en el área de las mujeres y niños y niñas en zonas de guerra, la gestación subrogada y las prácticas curativas alternativas.

REFERENCIAS ADICIONALES

Goodwin, M B (2010). *Baby markets: Money and the new politics of creating families*. Nueva York, EE.UU.: Cambridge University Press.

Hamowitz, R y Vaishali, S (Autores), Haimowitz, R y Vaishali, S (Directores) (2010). *Made in India* [Película], EE.UU.; disponible en: <http://www.madeinindiamovie.com>.

"The exploitation of surrogate mothers", *The Washington Post*, 24 de mayo de 2013; disponible en: https://www.washingtonpost.com/opinions/kathleen-parker-the-exploitation-of-surrogate-mothers/2013/05/24/90bc159e-c4b0-11e2-8c3b-0b5e9247e8ca_story.html.

Rotabi, K S, Bromfield, N F y Fronek, P (2015). "International Private Law to regulate commercial global surrogacy practices: Just what are social work's practical policy recommendations?", en *International Social Work*; disponible en: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2583695.

³⁸² *Supra* 239.

CONSIDERACIONES FINALES

David M Smolin recapitula las distintas contribuciones en este manual, y proporciona nuevos conocimientos en relación con la forma en la que los profesionales pueden abordar las adopciones ilegales con base en su amplio trabajo sobre este tema.

Este impresionante volumen de escritos diversos y significativos sobre las prácticas ilícitas en la adopción constituye un paso significativo en el discurso internacional sobre la adopción y los derechos de los niños y niñas. El discurso internacional moderno sobre la adopción se encuentra fundamentado adecuadamente en los derechos de la niñez pero, sin embargo, ha encontrado dificultades para enfrentar las prácticas ilícitas en la adopción, debido a la sensibilidad jurídica, psicosocial, social y política en relación al tema. Un hito temprano fue el informe de 1990 de Hans van Loon sobre la AI, que abordó las prácticas ilícitas en la adopción directamente y con un agudo análisis y entendimiento³⁸³. El informe de van Loon ha sido una parte fundacional de los materiales introductorios para el Convenio de La Haya de 1993³⁸⁴ y, de hecho, el mismo Convenio abordó firmemente el problema de las prácticas ilícitas en la adopción³⁸⁵. Sin embargo, este tono directo a menudo se perdió en las décadas subsiguientes. Las Comisiones Especiales de 2010 y 2015 sobre el funcionamiento práctico del Convenio de La Haya de 1993 avanzaron valientemente para reabrir la discusión de las prácticas ilícitas aunque, en una sede tan diplomática, era difícil ser demasiado específicos³⁸⁶. La publicación de 2012 del SSI sobre las zonas grises en la AI fue significativa para la validación de las preocupaciones generalizadas en relación con las prácticas ilícitas, en un contexto en el que muchos y muchas en la comunidad de la adopción decidían poner en duda los múltiples reportes de prácticas abusivas³⁸⁷. El presente manual profesional va más allá de la documentación para abordar la *respuesta* a las prácticas ilícitas en la adopción, lo cual presupone que las prácticas ilícitas en la adopción son una cuestión suficientemente seria como para ameritar una respuesta significativa. Con este manual, la comunidad internacional muestra que se encuentra lista para enfrentar directamente la pregunta de cómo responder a las injusticias y abusos cometidos en nombre de la adopción mientras que, con frecuencia, en el pasado reciente, no había siquiera la voluntad de admitir que dichas injusticias y abusos existían a un grado significativo.

En este Capítulo de conclusión, no es posible resumir la totalidad de las numerosas contribuciones importantes en este manual. En cambio, este Capítulo de conclusión tiene el objetivo de proporcionar contextos y recomendaciones útiles para abordar las prácticas ilícitas en la adopción, al mismo tiempo que toma en cuenta muchas de las excelentes contribuciones incluidas en este manual para profesionales.

³⁸³ van Loon, J H A (1990). *Informe sobre la adopción de niños procedentes del extranjero* (Doc. Prel. No 1). La Haya, Países Bajos: HCCH; disponible en: https://assets.hcch.net/upload/adoption_rpt1990vloon_es.pdf.

³⁸⁴ Véase: Convenio de La Haya de 1993; Smolin, D M (2010). "Child Laundering and the Hague Convention on Intercountry Adoption: The Future and Past of Intercountry Adoption", en *University of Louisville Law Review*, 48, 441, págs. 452 – 461; disponible en: http://works.bepress.com/david_smolin/.

³⁸⁵ Preámbulo y Artículo 1 del Convenio de La Haya de 1993.

³⁸⁶ Véase: HCCH, Reuniones de las Comisiones Especiales, <https://www.hcch.net/es/instruments/conventions/publicationsI/?dtid=57&cid=69>.

³⁸⁷ *Supra* 7.

7.1 CUATRO CONTEXTOS PARA ENTENDER Y RESPONDER A LAS PRÁCTICAS ILEGALES EN LA ADOPCIÓN

7.1.1 PRIMER CONTEXTO: LA ADOPCIÓN COMO UNA PRÁCTICA CONTROVERTIDA Y PARADÓJICA

Las prácticas ilícitas en la adopción ocurren dentro de la paradójica postura de la adopción misma. Como práctica, a nivel global, la adopción es comparativamente poco común, y se concentra fundamentalmente dentro de relativamente pocas naciones³⁸⁸. Las normas internacionales en materia de los derechos de los niños y niñas son neutrales en relación con la adopción, y no requieren que la adopción sea implementada por los sistemas nacionales³⁸⁹.

Muchas naciones y culturas se oponen jurídica y/o culturalmente a la adopción y, en especial, a los modelos de ruptura completa de la adopción que han tendido a predominar en las discusiones internacionales sobre el tema³⁹⁰.

Irónicamente, a pesar de esta paradójica postura, en algunas sociedades, la adopción ha sido considerada desde el punto de vista sentimental, como un acto completamente bueno e incluso digno de reconocimiento, que sólo brinda beneficios a un niño o niña. Desafortunadamente, los puntos de vista ingenuos sobre la adopción contribuyen a la prevalencia y mal entendimiento de las prácticas ilícitas de la adopción.

La adopción, en particular la “adopción plena” o modelo de ruptura completa, tiene costos para el ámbito emocional, de los derechos y de las relaciones. Para obtener una familia, el niño o niña debe perder otra familia. Para ganar una familia, el niño o niña debe perder su identidad original.

Hay quien podría sostener que el niño o niña es un “huérfano” que ya ha perdido una familia, independientemente de la adopción, y que, por lo tanto, la adopción misma no es más que ganancia, siendo que la pérdida ya ha ocurrido. Esto sería un profundo malentendido de la práctica de la adopción.

En primer lugar, la mayor parte de los niños y niñas que son adoptados son los denominados huérfanos y huérfanas “sociales”, más que huérfanos en sentido literal (véase *Capítulo 5: Consideraciones políticas*). Aunque su padre y/o madre estén vivos, por distintas razones, se sienten incapaces o son declarados no aptos para asumir sus responsabilidades como padres y madres. Además, incluso los huérfanos y huérfanas, en sentido literal, generalmente cuentan con parientes vivos. Por lo tanto, es la decisión de proceder a una adopción la que generalmente provoca el estado de separación completa de la relación del niño o niña con su padre y/o madre, y otros parientes vivos. Adicionalmente, incluso para los niños y niñas que carecen de padres, madres o parientes vivos, existe una identidad, un nombre y una herencia de múltiples generaciones disponibles para ellos desde su familia de origen. Por lo tanto, incluso para un huérfano o huérfana en sentido literal, no es sino hasta la adopción en donde el niño o niña es arrancado de su identidad original. Por lo tanto, es la adopción la que provoca esta pérdida de identidad, tanto para los niños y niñas que cuentan con padres, madres o miembros de la familia vivos, como para los niños y niñas que no cuentan con parientes vivos conocidos.

³⁸⁸ Naciones Unidas – Departamento de Asuntos Económicos y Sociales – División de Población (2009). *Child Adoption: Trends and Policies*. Nueva York, EE.UU.: Naciones Unidas (ST/ESA/SER.A/292); disponible en: http://www.un.org/esa/population/publications/adoption2010/child_adoption.pdf.

³⁸⁹ Artículos 20 y 21 de la CDN.

³⁹⁰ Högbäck, R (2014). “Intercountry Adoption, Countries of Origin, and Biological Families”, en *ISS Working Paper Series / General Series*, Vol. 598, págs. 1- 19; disponible en: <http://repub.eur.nl/pub/77406>.

En contraste con ello, existen intervenciones para los niños y niñas que carecen de cuidado parental, las cuales no implican la ruptura completa. La adopción simple, distintas formas de acogimiento informal basadas en la familia y consuetudinarias, la práctica islámica de la *kafala*, la tutela, el acogimiento familiar y otras opciones, ofrecen a los niños y niñas una vida familiar, sin quitar al niño o niña su identidad original, así como sin romper jurídicamente la relación del niño o niña con su familia de origen³⁹¹. Estas alternativas a la adopción plena ponen de manifiesto las trágicas pérdidas y decisiones involucradas en el modelo de la adopción plena, generando preguntas sobre la deseabilidad de tal modelo.

Como respuesta, puede criticarse la adopción simple, la tutela y las opciones similares destacando que el niño o niña adoptado podría no ser incorporado por completo a la nueva familia y que, por lo tanto, podría no disfrutar de todos los beneficios y de la seguridad de por vida (“permanencia”) que ofrece la adopción plena. Algunas formas de acogimiento basadas en la familia muy similares a la adopción plena han sometido a los niños y niñas a un estatus de segunda clase o incluso de servilismo dentro de las familias. La adopción plena ha sido la forma a través de la cual muchos niños y niñas han sido integrados, en su totalidad, a familias no relacionadas, siendo tratados como miembros iguales de la familia, no sólo en términos de los beneficios materiales y jurídicos, sino también de amor, atención e identidad de por vida. Esto plantea la cuestión de si los beneficios involucrados en la adopción plena superan las pérdidas potenciales de por vida para el niño o niña adoptado con respecto a su identidad original y sus relaciones familiares.

Los sistemas legislativos nacionales no han desarrollado aún, de manera clara, formas de adopción que combinen, para beneficio del niño o niña, los aspectos más positivos de la adopción plena con los aspectos más positivos de la adopción simple, la *kafala*, la tutela, etc. ¿Por qué no podría la ley incorporar por completo al niño o niña adoptado a la familia adoptiva con fines de herencia, derechos de tutela y vida familiar, sin requerir la ruptura completa de la relación del niño o niña con su familia de origen? Podría resultar benéfico buscar modelos de acogimiento y adopción de tipo informal y consuetudinario, lo cual con frecuencia refleja un punto de vista “aditivo” más que “sustractivo” de la vida familiar, que le permite al niño o niña encontrarse simultáneamente dentro de múltiples unidades familiares. De hecho, la investigación indica que tales modelos aditivos de vida familiar son comunes en múltiples regiones del mundo³⁹². Tales prácticas contradicen la necesidad de la ruptura completa con base en el interés superior del niño o niña, al considerar las relaciones familiares de una forma más fluida, y posiblemente más realista. Estas prácticas sugieren cómo la adopción podría ser practicada sin la ficción jurídica central – y, por lo tanto, sin la mentira – de la adopción plena, en donde un ser humano puede ser “desligado” de sus padres, hermanos y familia entera a través de la magia de la ley.

El incremento, en la práctica y en el reconocimiento, dentro de los sistemas de adopción plena, tanto de la adopción abierta, como de la legitimidad de la búsqueda y el reencuentro, es un reconocimiento implícito de que, incluso cuando la ley hace que un niño o niña sea desligado jurídicamente de su familia de origen, las realidades psicológicas subyacentes son bastante diferentes (véase *Capítulo 3: Consideraciones psicosociales*). Las “madres biológicas” son madres independientemente de lo que pueda decir la ley. De forma similar, incluso dentro de los sistemas de adopción plena, pueden crearse leyes que mantengan, para el niño o niña adoptado, los derechos de herencia de su familia de origen dentro de circunstancias específicas, como lo ilustran las versiones actuales del *Uniform Probate Code* en los EE.UU.³⁹³. Sin embargo, éstos son desarrollos incompletos e inconsistentes que, hasta el momento, carecen de coherencia conceptual e, incluso, de fuerza jurídica total.

³⁹¹ Artículos 20 y 21 de la CDN; Directrices sobre las modalidades alternativas de cuidado de los niños, A/RES/64/142, 24 de febrero de 2010 (adoptadas por la Asamblea General el 18 de diciembre de 2009); disponible en: <https://www.unicef.org/spanish/videoaudio/PDFs/100407-UNGA-Res-64-142.es.pdf>; y *Supra* 390.

³⁹² *Supra* 390.

³⁹³ Sección 2-119 del *Uniform Probate Code*, <http://www.uniformlaws.org/Act.aspx?title=Probate%20Code>. El UPC es un código modelo de influencia; cada estado en los EE.UU. decide qué partes del UPC, si es que alguna, desea promulgar.

Por ejemplo, las promesas de adopción abierta realizadas a los padres y madres de origen son frecuentemente no exigibles judicialmente e, incluso cuando son exigibles desde el punto de vista teórico, pueden ofrecer a los padres y madres biológicos sólo opciones jurídicas difíciles e incompletas. Por lo tanto, en la práctica, la adopción “abierta” muchas veces queda sujeta al capricho de los padres y madres adoptivos, cuando ocurre dentro de marcos legislativos de ruptura total que aún consideran a los padres y madres de origen como personas jurídicamente extrañas a sus hijos e hijas. La adopción abierta se ha convertido en la forma predominante de adopción con una renuncia a los niños y niñas en algunos contextos de adopción nacional, y representa beneficios positivos para los miembros de la triada de la adopción, aunque todavía necesita lograr un estatus jurídico más firme³⁹⁴.

Por lo tanto, uno de los contextos de la práctica ilícita de la adopción son las opiniones divididas sobre la adopción misma. Dado que la adopción misma provoca una pérdida de los derechos de identidad del niño o niña, según la define el Derecho Internacional, la adopción puede ser considerada, ya sea como permisible, o como no permisible, de conformidad con las leyes nacionales³⁹⁵. Por lo tanto, en algunos Estados, hablar de adopciones ilegales tendría que incluir el hecho de que la adopción misma no es legal. Por lo tanto, donde no exista ningún mecanismo jurídico para el cambio de identidad al centro de la adopción plena, el intento de alterar la identidad del niño o niña tal y como lo establece la adopción plena, probablemente implicaría la evasión o violación de la ley.

Por otro lado, el Derecho de los Derechos Humanos permite que los Estados practiquen la adopción plena, a pesar de la pérdida de los derechos de identidad, siempre y cuando se sigan ciertos procedimientos y criterios mínimos³⁹⁶. Por lo tanto, en aquellos Estados que sí practican la adopción plena, es necesario definir las circunstancias y los procesos bajo los cuales resulta permisible que el Estado sancione y provoque la pérdida de los derechos de identidad intrínseca a la concepción jurídica de la adopción plena.

Además, los Estados que practican la adopción plena deben ser particularmente vigilantes en relación con las prácticas ilícitas en la adopción, dado que el énfasis resultante en relación con la privacidad, la secrecía y la ruptura completa hace que esos sistemas sean particularmente vulnerables a las prácticas ilícitas. Distintas formas de prácticas ilícitas, como el lavado de niños y niñas, así como el uso de tácticas de presión sobre las madres solteras, pueden ocultarse dentro de los espacios secretos y el ambiente de registros cerrados creados en los sistemas de adopción de ruptura total, incluyendo los sistemas de AI, que con frecuencia mantienen la separación y la secrecía, independientemente del sistema de adopción subyacente de las naciones involucradas (véanse *Capítulo 2: Consideraciones jurídicas*; *Capítulo 3: Consideraciones psicosociales*; *Capítulo 4: Consideraciones sociales*; y *Capítulo 5: Consideraciones políticas*). El hecho de que los modelos de adopción de ruptura total se basen en una ficción o mentira legislativa, desafortunadamente puede abrir la puerta a consentimientos ficticios y otras mentiras que, en última instancia, minan la legitimidad de tales sistemas.

³⁹⁴ Siegel, D y Smith, S (2012). *Openness in Adoption. From Secrecy and Stigma to Knowledge and Connections*. Nueva York, EE.UU.: Evan B. Donaldson Adoption Institute; disponible en: http://adoptioninstitute.org/old/publications/2012_03_OpennessInAdoption.pdf; Minnesota/Texas Adoption Research Project, <http://www.psych.umass.edu/adoption/>; Child Welfare Information Gateway (2014). *Postadoption Contact Agreements Between Birth and Adoptive Parents*. Washington, EE.UU.: Child Welfare Information Gateway; disponible en: <https://www.childwelfare.gov/topics/systemwide/laws-policies/statutes/cooperative/>.

³⁹⁵ Artículos 7, 8, 9, 20 y 21 de la CDN; y *Supra* 277.

³⁹⁶ CDN; Convenio de La Haya de 1993; Directrices.

7.1.2 SEGUNDO CONTEXTO: LOS ESTÁNDARES INTERNACIONALES Y LAS FORMAS HISTÓRICAS DE LA ADOPCIÓN

Los estándares internacionales actuales en materia de adopción, que se basan en concepciones modernas de los derechos del niño o niña y los derechos humanos, son relativamente nuevos y se encuentran aún en desarrollo, y realmente en contradicción con la mayor parte de la práctica histórica de la adopción. Por lo tanto, sorprendentemente, existe poca experiencia en muchas sociedades en cuanto al desarrollo de los sistemas de adopción y de derechos del niño o niña que sean acordes con los estándares internacionales actuales, y no existe una “edad de oro” en el pasado a la cual podamos apelar como un precedente o modelo. Por lo tanto, al intentar construir sistemas de adopción de conformidad con los estándares internacionales, generalmente estamos intentando crear algo nuevo, que, de hecho, se encuentra en una tensión significativa con las prácticas históricas e incluso actuales dentro de cada nación y sociedad.

7.1.2a Estándares internacionales

Los estándares internacionales contemporáneos en relación con la adopción se basan en la CDN de 1989, el Convenio de La Haya de 1993 y las Directrices de 2009³⁹⁷. Como lo indican las fechas asociadas con estos documentos, éste constituye un cuerpo normativo en evolución que está siendo desarrollado, armonizado y aplicado por los actores estatales, en cooperación con actores internacionales significativos, como UNICEF, la HCCH, el SSI y distintas ONGs nacionales e internacionales. Estos estándares se encuentran fundamentados en normas de derechos humanos más amplias, que han sido, ellas mismas, desarrolladas después de la Segunda Guerra Mundial³⁹⁸. Los estándares en desarrollo en materia de derechos humanos, así como los derechos humanos de los niños y niñas en particular, ubican a la adopción dentro del contexto de la preocupación por los niños y niñas sin cuidados parentales y, por lo tanto, en la necesidad de contar con un “acogimiento alternativo”, así como de la preocupación por los “huérfanos y huérfanas y niños y niñas vulnerables”.

Los principios significativos de tales estándares internacionales en desarrollo incluyen el interés superior, la subsidiariedad, la mitigación de la pobreza, el consentimiento informado, la ausencia de lucro, y la aceptación de los padres o madres solteros, lo cual con frecuencia se contraponen con las prácticas históricas. Estos principios se encuentran interrelacionados y, por lo tanto, se traslapan en su aplicación. Como lo indica el siguiente resumen y el resumen histórico posterior, estos estándares son, en general, contrarios a la mayor parte de las prácticas históricas en la adopción:

- **Interés superior:** “El interés superior del niño [es] la consideración primordial” en la adopción³⁹⁹. Por lo tanto, la adopción debe centrarse en las necesidades del niño o niña, en lugar de que sea en el deseo de los adultos de ser padres y madres. Un corolario necesario es que no existe el derecho a adoptar, pues éste implicaría un derecho en relación con el hijo o hija de alguien más, independientemente del interés superior y de los derechos del niño o niña, así como independientemente de los derechos de la familia de origen. Como se demuestra más adelante, este estándar contrasta profundamente con la mayor parte de la historia de la adopción, la cual se ha centrado en las necesidades de las familias adoptivas y, en ocasiones, ha involucrado la adopción de adultos y adolescentes.

³⁹⁷ *Ibid.*

³⁹⁸ Los documentos fundacionales de la era moderna de los derechos humanos incluyen la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 y los dos Pactos Internacionales de 1966; véanse: Declaración Universal de Derechos Humanos, Resolución de la Asamblea General 217 (III) de 10 de diciembre de 1948, <http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>; Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Resolución de la Asamblea General 2200A (XXI) de 16 de diciembre de 1966, <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/ICESCR.aspx>; y *Supra* 10.

³⁹⁹ Artículo 21 de la CDN; Artículo 1(a) del Convenio de La Haya de 1993; y *Supra* 277.

- **Subsidiariedad:** La adopción sólo es considerada cuando el niño o niña no pueda o, con base en su interés superior, no deba permanecer o regresar con su familia o “cuando proceda, de otros familiares cercanos”⁴⁰⁰. Por lo tanto, se da prioridad primero a las intervenciones que preservarán las relaciones con la familia de origen del niño o niña. Además, de conformidad con el principio de subsidiariedad, la AI sólo deberá ser considerada cuando no se encuentren disponibles opciones nacionales apropiadas⁴⁰¹. Dado que la subsidiariedad, como principio, se deriva del principio del interés superior, también resulta contraria a la mayor parte de la historia de la adopción, para la cual el interés superior de los niños y niñas era secundario o irrelevante⁴⁰².
- **Mitigación de la pobreza:** “La pobreza económica y material, o las condiciones imputables directa y exclusivamente a esa pobreza” deben considerarse como “un indicio de la necesidad de proporcionar a la familia el apoyo apropiado”, y no justifican que un niño o niña sea retirado del cuidado parental⁴⁰³. Por lo tanto, la pobreza no es una razón para realizar acogimientos en vías de adopción. Este principio es contrario a la mayor parte de las prácticas históricas dado que, con frecuencia, los sistemas legislativos han considerado la incapacidad para cumplir con las obligaciones parentales de dar sustento a los niños y niñas pequeños como una razón adecuada para la captación de los niños y niñas, la terminación de los derechos parentales y la adopción. Además, en muchas naciones, hoy en día, la pobreza, e incluso la pobreza extrema, es tan común que las obligaciones de los derechos humanos para mitigar la pobreza, en la práctica, no se cumplen⁴⁰⁴.
- **Consentimiento informado:** Los consentimientos para la adopción deben ser “informados”, no inducidos por “pago o compensación de clase alguna” y, con respecto a la madre, otorgados únicamente después del nacimiento del niño o niña⁴⁰⁵. Por lo tanto, los consentimientos obtenidos por la fuerza, por fraude o con la intermediación de fondos, son ilícitos e inválidos⁴⁰⁶. El principio del consentimiento informado de padres y madres es contrario a los contextos históricos, en donde las madres no tenían, realmente, ningún derecho en relación con sus hijos e hijas, los padres y/o madres no casados carecían de derechos parentales, y también aquellos en los que los derechos parentales de un padre eran básicamente inalienables⁴⁰⁷.
- **Ausencia de lucro:** El principio de ausencia de lucro, bajo el cual la totalidad de los pagos por servicios u honorarios deben ser razonables en relación con los servicios prestados, y no pueden involucrar una ganancia financiera o de otro tipo que sea inadecuada⁴⁰⁸. Por lo tanto, aunque existen necesariamente aspectos financieros en la adopción, éstos deben encontrarse estrictamente regulados, y ser transparentes para asegurar que permanezca como primordial el interés superior del niño o niña, en lugar de los incentivos financieros para los intermediarios o gobiernos⁴⁰⁹. Dado que el principio de ausencia de lucro refuerza nuevamente el interés superior del niño o niña, y supone prohibiciones en relación con la venta de niños y niñas, resulta contrario a los sistemas históricos, en donde los niños y niñas eran transferidos, por muchas razones, en beneficio de las personas adultas.

⁴⁰⁰ Párrafo 3 de las Directrices.

⁴⁰¹ Artículos 20 y 21 de la CDN; Convenio de La Haya de 1993; y *Supra* 277, págs. 31 – 35.

⁴⁰² *Supra* 388, pág. 13.

⁴⁰³ Párrafo 15 de las Directrices.

⁴⁰⁴ *Supra* 390; Smolin, D (2007). “Intercountry Adoption and Poverty: A Human Rights Analysis”, en *Capital University Law Review*, 36, pág. 413; disponible en: http://works.bepress.com/david_smolin/; *Supra* 277, págs. 72 – 73; y O’Halloran, K (2015). *The Politics of Adoption. International Perspectives on Law, Policy and Practice*. Series: Ius Gentium: Comparative Perspectives on Law and Justice, Vol. 41. Países Bajos: Springer Netherlands (3^{er} ed.), págs. 10 – 14.

⁴⁰⁵ Artículo 4(c) del Convenio de La Haya de 1993.

⁴⁰⁶ Smolin, D (2006). *Supra* 195.

⁴⁰⁷ Keating, J (2009). *A Child for Keeps, The History of Adoption in England, 1918 – 1945*. Londres, Reino Unido: Palgrave Macmillan, 28, págs. 30 – 38; O’Halloran, K (2015). *Supra* 404, págs. 13 – 14.

⁴⁰⁸ Artículos 4, 8 y 32 del Convenio de La Haya de 1993.

⁴⁰⁹ Véase: HCCH, Grupo de Expertos de la HCCH sobre los aspectos económicos de la adopción internacional, <https://www.hcch.net/es/publications-and-studies/details4/?pid=6310>.

- **Legitimidad de la parentalidad por padres y madres solteros y/o no casados:** El principio de la parentalidad por una sola persona reconoce la legitimidad de la parentalidad por padres y madres solteros y no casados, por lo que rechaza que la paternidad y maternidad fuera de matrimonio constituyan una razón para forzar o presionar a las madres y/o padres no casados a renunciar a sus hijos e hijas en favor de la adopción. De hecho, “[s]e debería prestar una atención especial (...) al establecimiento y promoción de servicios de apoyo y atención a los padres solteros y adolescentes y a sus hijos, nacidos o no fuera del matrimonio”⁴¹⁰.

Este principio permite que los Estados cuenten con una política que valora el matrimonio como una estructura social fundacional y como el entorno de preferencia para la crianza de niños y niñas. Por ejemplo, los Estados pueden racionalmente considerar que los niños y niñas se benefician más de la participación coordinada, cooperativa y estable de ambos padres, y que esto tiene mayor probabilidad de ocurrir cuando los padres estén casados⁴¹¹. Sin embargo, los Estados que promueven las estructuras familiares tradicionales no pueden lograr tal fin infringiendo los derechos parentales de los padres y madres solteros y no casados, ni despojando a los niños y niñas de su identidad y derechos a mantener relaciones con sus padres biológicos, con base meramente en el estado civil o la parentalidad por una sola persona. Por supuesto, este principio es contrario a las prácticas históricas en muchas naciones, en donde la maternidad por madres solas ha sido considerada como una razón suficiente para retirar al niño o niña resultando, por ejemplo, en la “era de los bebés retirados” en el siglo XX (véanse [Capítulo 2: Consideraciones jurídicas](#); [Capítulo 5: Consideraciones políticas](#) y [Capítulo 7.1.2c: El desarrollo tardío del Derecho Común en materia de adopción, y la “era de los bebés retirados”; más adelante](#)).

7.1.2b Contextos históricos: Las raíces antiguas y los sistemas de Derecho Civil

La adopción plena tiene sus raíces en el Derecho Romano (véase [Capítulo 1: Consideraciones introductorias e históricas](#)). Sin embargo, la adopción en la Antigua Grecia y Roma no estaba relacionada con las necesidades de los niños y niñas huérfanos o vulnerables, sino que, más bien, era un mecanismo jurídico para beneficio del padre adoptivo y la línea familiar patriarcal. La adopción fue un medio para que las familias ricas – y, en particular, incluso para que los Césares Romanos – eligieran un sucesor para heredar la propiedad o el cargo del padre y perpetuar la línea familiar. Para elegir a un heredero adecuado con características conocidas, se seleccionaban varones jóvenes, con frecuencia adultos, en lugar de bebés o niños pequeños. Además, con frecuencia se elegía a parientes del padre adoptivo – hijastros, sobrinos/sobrinos nietos o yernos. Aunque algunas de estas adopciones eran “plenas” en el sentido de que se transfería completamente al joven varón adoptado de una línea paterna a otra, con fines de herencia, éstas no eran “plenas” en el sentido moderno de ser secretas y cortar el contacto personal entre la persona adoptada y su familia de origen. Para el joven varón adoptado, la adopción generalmente involucraba un ascenso social y, por lo tanto, un honor, así como derechos de herencia significativamente superiores. Dada la edad de la persona adoptada, esta adopción no era “secreta”. De hecho, las personas adoptadas mantenían una forma del nombre de su familia de origen como parte de su nuevo nombre, y podían mantener relaciones sociales y personales con su familia de origen. En este sentido, la adopción plena en el contexto de la Antigua Roma le confería un significado completamente distinto a aquel de la adopción plena moderna, pues no estaban involucradas, ni secrecía, ni vergüenza, y la adopción típica no tenía nada que ver con proporcionar una vida familiar a un huérfano o huérfana o a un niño o niña pequeño⁴¹².

⁴¹⁰ Párrafo 36 de las Directrices.

⁴¹¹ Véase, por ejemplo: Browning, D (2006). “The United Nations Convention on the Rights of the Child: Should it be Ratified and Why?,” en *Emory International Law Review*, 20, 157, págs. 163-64; disponible en.

⁴¹² *Supra* 388, págs. 1 – 17; Smolin, D (2012). “Of Orphans and Adoptions, Parents and the Poor,” en *Regent Journal of International Law*, 8, 267, págs. 287 – 295; disponible en: http://works.bepress.com/david_smolin/.

H Boéchat advierte que la adopción de personas menores de edad no fue siquiera permitida sino hasta 1907 en Suiza y 1923 en Francia (véase *Capítulo 1: Consideraciones introductorias e históricas*). Esto indica la influencia de las antiguas concepciones occidentales de la adopción, hasta recientemente, en algunas jurisdicciones de Derecho Civil, cuyo derecho se ha desarrollado a partir del Derecho Romano. Además, algunas jurisdicciones de Derecho Civil, como Francia, permiten formas de adopción tanto plena como simple, dado que la adopción simple también tiene sus raíces en el Derecho Romano⁴¹³. Por lo tanto, el énfasis moderno en la adopción que se centra en el interés superior de los niños y niñas es contrario a las raíces jurídicas de la adopción en las muchas naciones, que tienen sus raíces jurídicas en el Derecho Romano incluyendo, en particular, las jurisdicciones de Derecho Civil.

7.1.2c El desarrollo tardío de la adopción en el Derecho Común y la “era de los bebés retirados”

La tradición del Derecho Común Inglés se extendió a través del amplio alcance del Imperio Británico y la subsiguiente Mancomunidad de Naciones. Muchas naciones en el mundo derivaron, en gran medida, sus sistemas jurídicos actuales de este Derecho Común. Las jurisdicciones de Derecho Común incluyen el Reino Unido, Irlanda, Canadá, los EE.UU., Australia y Nueva Zelanda. El Derecho Común también tiene influencia más allá del mundo occidental, debido a la historia de la colonización en la India (India, Pakistán y Bangladesh), otras partes de Asia (por ejemplo, Malasia) y África (por ejemplo, Kenia, Ghana, Malawi, Nigeria y Zambia). Por lo tanto, varios miles de millones de personas en el mundo viven en jurisdicciones que han recibido distintos grados de influencia de la tradición del Derecho Común. La sustancia del Derecho Común obviamente interactúa, de maneras complejas, con las tradiciones jurídicas locales, y cuenta con su propio patrón de desarrollo en cada nación. Históricamente, el Derecho Común se vio influenciado por el Derecho Romano, aunque en un menor grado que el Derecho Civil⁴¹⁴.

Por lo tanto, resulta significativo que la adopción, en el sentido actual de la adopción plena que implica un cambio de identidad jurídica, era desconocida en el Derecho Común. En lugar de ello, el énfasis del Derecho Común, por lo menos para los niños y niñas nacidos dentro de un matrimonio, se centraba en la inalienabilidad de los derechos paternos. Por lo tanto, Gran Bretaña no promulgó un estatuto general en materia de adopción sino hasta 1926⁴¹⁵. Los EE.UU. actuaron un poco antes, con su primer estatuto general en materia de adopción, que se originó en Massachusetts en 1851, para algunos considerado como el primer estatuto moderno en materia de adopción en el mundo⁴¹⁶.

En las jurisdicciones de Derecho Común, la relativamente reciente creación de estatutos generales en materia de adopción, junto con las prácticas judiciales y administrativas que los acompañan, se vio influida por un énfasis fundamental en los problemas relativos a las madres solteras o no casadas en el siglo XX. Cada vez más, se percibió a la maternidad en soltería como un problema que tenía que resolverse, con una intensificación de puntos de vista negativos sobre las madres no casadas en algunas naciones en el período entre 1945 y 1975. Los puntos de vista negativos respecto de las madres solteras, influidos por la eugenesia, la psiquiatría y el trabajo social, estereotiparon a las madres solteras como inadecuadas para la crianza, así como a sus hijos e hijas, quienes sufrieron el estigma social de la “ilegitimidad”, y a quienes se les imputaron características morales negativas heredadas. Estos puntos de vista hicieron que la ley cerrara cada vez más los registros de la adopción, incluso para las personas adultas adoptadas. La creación de nuevas “actas de nacimiento”, que mostraran a los padres y madres adoptivos como si fueran los padres y madres biológicos, junto con el cierre de las actas de nacimiento originales, las resoluciones de los tribunales en relación con la adopción, y los registros de las

⁴¹³ O'Halloran, K (2015). *Supra* 404, pág. 526; Smolin, D (2012). *Ibid.*, págs. 290 – 291; y *Supra* 388, pág. 7.

⁴¹⁴ Véase: Encyclopaedia Britannica, Common law, <http://global.britannica.com/topic/common-law>; Commonwealth Network, The legal sector in the Commonwealth, <http://www.commonwealthofnations.org/sectors/business/legal/>.

⁴¹⁵ *Supra* 407, págs. 25, 113 – 117.

⁴¹⁶ *Supra* 388, pág. 13.

agencias de adopción, incluso para las personas adultas adoptadas, condujo a la norma de la adopción “como si fuera”, es decir la pretensión de que era “como si” el niño o niña hubiera nacido de sus padres adoptivos. Esta ficción jurídica de que el niño o niña era sólo hijo o hija de sus padre y madre adoptivos y no de sus padre y madre biológicos, se convirtió en una realidad social para muchas personas. La práctica de la coincidencia racial en la adopción, y el poder de las agencias de adopción, tanto públicas como privadas, así como de otros intermediarios, incrementaron la separación entre los miembros de la triada de la adopción, contribuyendo aún más a que la adopción de “como si fuera” se convirtiera en una realidad tanto social como jurídica. Las búsquedas de orígenes y los reencuentros empezaron ser considerados como una actividad prácticamente ilícita o inmoral, que desafiaba las formas sociales de entendimiento de la adopción “como si fuera”. Al mismo tiempo, el requerimiento jurídico de la renuncia “voluntaria” para la adopción muchas veces resultó ser también una ficción, dado que muchas de las madres biológicas enfrentaron abrumadoras presiones y realmente poca elección distinta a la aquiescencia a la adopción (véanse *Capítulo 2: Consideraciones jurídicas* y *Capítulo 5: Consideraciones políticas*)⁴¹⁷.

La resultante “era de los bebés retirados”, con la renuncia a los niños y niñas en las naciones de Derecho Común y de habla inglesa como el Reino Unido, los EE.UU., Canadá, Australia, Nueva Zelanda e Irlanda, cristalizó una fuente inherentemente controvertida para los puntos de vista contemporáneos respecto de la adopción moderna. Aunque cada nación tuvo su propia historia particular, los elementos en común son inherentemente problemáticos desde la perspectiva de los estándares contemporáneos. La práctica de la adopción se desarrolló sobre la base de la denigración jurídica y social de las madres y los padres biológicos no casados, así como de la negación masiva de los derechos de identidad a las personas adoptadas. Mucho de lo que se consideraba una práctica legítima de la adopción en aquel tiempo, hoy en día se consideraría ilícito y no ético. La “era de los bebés retirados” se ha convertido en una especie de herida abierta para la comunidad de la adopción. El punto de vista predominante que, en tales casos, la adopción es una práctica de “ganar-ganar-ganar” – siendo que la madre biológica escapa a la vergüenza y al estigma del parto y de la maternidad sin estar casada, el niño o niña escapa al estigma de la ilegitimidad, y los padres y madres adoptivos (con frecuencia infértiles) reciben a un niño o niña – ha abierto paso a la vergüenza en relación con las actitudes, medios y fines de tal sistema de adopción (véanse *Capítulo 2: Consideraciones jurídicas* y *Capítulo 5: Consideraciones políticas*)⁴¹⁸.

Es interesante que recientemente haya surgido un escándalo flamenco similar, en relación con las adopciones forzadas a gran escala en Bélgica, respecto del cual el gobierno y el parlamento de Flandes, así como los Obispos de la Iglesia Católica Romana de la región, emitieron, en noviembre de 2015, disculpas por las adopciones forzadas que ocurrieron de los años 1950 a 1980. Existen planes para ayudar a rastrear a los miembros de la familia, a través de la implementación de una base de datos de ADN, la búsqueda en los archivos de los registros de las iglesias, y la asistencia de las agencias⁴¹⁹. El escándalo flamenco confirma que las prácticas injustas asociadas con la “era de los bebés retirados” no se restringieron a las naciones de habla inglesa o basadas en el Derecho Común.

⁴¹⁷ Véanse, por ejemplo: Carp, W (1998). *Family Matters: Secrecy and Disclosure in the History of Adoption*. Cambridge, MA, EE.UU.: Harvard University Press; Kunzel, R (1993). *Fallen Women, Problem Girls, Unmarried Mothers and the Professionalization of Social Work, 1890 – 1945*. New Haven, CT, EE.UU.: Yale University Press; Fessler, A (2006). *The Girls Who Went Away: The Hidden History of Women Who Surrendered Children for Adoption in the Decades Before Roe v. Wade*. Nueva York, EE.UU.: Penguin Books; Samuels, E (2001). “The Idea of Adoption”, en *Rutgers Law Review*, Vol. 53, pág. 367; disponible en: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=275730; Samuels, E (2013). “Surrender and Subordination: Birth Mothers and Adoption Law Reform”, en *Michigan Journal of Gender and Law*, Vol. 20, pág. 33; disponible en: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2233400; *Supra* 277, pág. 7; y Keating, J (2009). *Supra* 407, págs. 30 – 39.

⁴¹⁸ *Ibid.*

⁴¹⁹ “Flemish government issues apology for forced adoptions”, *Flanders Today*, 25 de noviembre de 2015; disponible en: <http://www.flanderstoday.eu/politics/flemish-government-issues-apology-forced-adoptions>; “Flemish bishops apologize for forced adoptions”, *CatholicCulture.org*, 25 de noviembre de 2015; disponible en: <https://www.catholicculture.org/news/headlines/index.cfm?storyid=26798>.

7.1.2d Algunas historias no occidentales

Una rápida revisión de tres historias no occidentales de adopción indica que, con frecuencia, se compartía el énfasis de la Antigua Roma en las necesidades de las familias adoptivas respecto de los herederos, en lugar de centrarse en el interés superior de los niños y niñas o en las necesidades de los niños y niñas huérfanos y vulnerables.

Por ejemplo, la adopción en la India tenía el objetivo principal de perpetuar el linaje, y asegurar que hubiera un hijo que realizara los ritos funerarios. Por lo tanto, la adopción fue fundamentalmente una “práctica orientada hacia los padres y madres”, que, con frecuencia, involucraba a los padre y madre biológicos que entregaban a su hijo a una pareja adoptiva que “pertenecía generalmente a cierto grupo de parientes o personas cercanas”⁴²⁰. Por lo tanto, las adopciones tradicionales eran acuerdos privados que ocurrían fundamentalmente dentro de las familias ampliadas. Proveer a los niños y niñas abandonados o huérfanos no constituía una consideración principal. En lugar de ello, la adopción concernía fundamentalmente a la necesidad de un hijo, quien generalmente era tomado del interior de la familia ampliada o del grupo social⁴²¹. Aunque la persona adoptada recibía derechos de herencia y un nombre de familia, esto era necesario para las metas de los padres y madres adoptivos de tener un heredero que pudiera dar continuidad al nombre de la familia y realizar los ritos religiosos. Así, la Ley en materia de adopciones y de alimentación de 1956 de la India, la cual alteró y unificó las formas preexistentes de costumbres en relación con la adopción en la India, no permitió que aquellos que tuvieran un hijo, nieto o bisnieto hindú con vida, adoptaran otro hijo⁴²².

Japón cuenta con una larga historia de adopción de adultos varones jóvenes, la cual se centra en asegurar el linaje u otros beneficios para quien adopta, así como en el ascenso social para la persona adoptada. De hecho, la adopción de personas adultas aún predomina en el Japón contemporáneo, en donde más del 90% de las alrededor de 81,000 adopciones en Japón en 2011 son adopciones de varones jóvenes de 20 o 30 años de edad. Este énfasis principal en la adopción de personas adultas continúa en Japón, a pesar de que hay un número significativo de niños y niñas en acogimiento residencial, que en raras ocasiones son adoptados⁴²³. Por lo tanto, la práctica contemporánea de la adopción en Japón continúa con la frecuente falta histórica de consideración hacia las necesidades de los niños y niñas huérfanos y vulnerables.

Las prácticas históricas de la adopción en China cubren un inmenso intervalo de tiempo, por lo que existe cierta diversidad inevitable entre la ley y la práctica. Sin embargo, en resumen, puede decirse que la adopción formal en China sirvió tradicionalmente a las necesidades de continuidad familiar. Las leyes que regían la continuidad familiar podían involucrar reglas potencialmente distintas para la transmisión, respectivamente, de (1) los títulos, rangos y dignidades; (2) la obligación de continuar realizando sacrificios para los ancestros; y (3) la propiedad. En general, la herencia de la propiedad y la obligación de realizar sacrificios a los ancestros se encontraban unidas. Por lo tanto, la necesidad de la adopción surgía para aquellas personas que no tenían hijos capaces de cumplir con los distintos aspectos de la continuidad familiar y que fungieran como sucesores para el padre. La falta de un hijo también podía resultar en un problema significativo para el apoyo en la vejez, dado que los hijos biológicos tenían una muy fuerte obligación cultural y jurídica de apoyar a sus padre y madre en su vejez. Por supuesto, la adopción también involucraba un beneficio para la persona adoptada, en forma de herencia y sucesión, de un modo algo análogo a ser beneficiario de un testamento. En estas circunstancias, las reglas delimitadas que regían la elección de las personas adoptadas son comprensibles. En ocasiones, existía un orden de sucesión con respecto a quién debía ser adoptado en ausencia de un hijo, y podían desarrollarse conflictos si el siguiente en la línea era saltado en favor de otro pariente que fuera preferido por las personas adoptantes.

⁴²⁰ Bajpai, A (2003). *Child Rights in India. Law, Policy, and Practice*. Nueva York, EE.UU.: Oxford University Press, pág. 35.

⁴²¹ *Ibid.*; Bhargava, V (2005). *Adoption in India. Policies and experiences*. Nueva Delhi, India: SAGE Publishing, págs. 25 – 26.

⁴²² *Supra* 420, págs. 42 – 45.

⁴²³ O'Halloran, K (2015). *Supra* 404, págs. 637 – 681.

En general, existía el requerimiento de adoptar dentro del clan. Debido al papel de la adopción como una forma de continuidad familiar y herencia, la adopción de las personas adultas habría sido común. Las expectativas en relación con la adopción se encontraban tan estrechamente relacionadas con las cuestiones de herencia y sucesión dentro de la estructura patriarcal del confucianismo que eran prácticamente desvinculadas de las necesidades de los niños y niñas huérfanos y vulnerables que no estuvieran emparentados⁴²⁴. Existe evidencia de “circulación informal de niños y niñas entre parientes y amigos” en China, lo cual probablemente sirvió a las necesidades, tanto de los niños y niñas pequeños vulnerables como de las familias, al menos en cierta medida, aunque estas prácticas consuetudinarias aparentemente ocurrieron, en gran parte, fuera del marco de, o incluso en contradicción con, la ley china oficial⁴²⁵.

Otra práctica china tradicional involucraba la adopción o el acogimiento familiar de niñas menores de edad (generalmente menores de 10 años de edad) para casarlas con los propios hijos y convertirse en futuras nueras [*t'ung-yang-his*]. Se pretendía que esta práctica ahorrara a la familia adoptiva los costos del precio de la novia y los gastos de la boda, al mismo tiempo que servía a las necesidades de la familia patriarcal patrilineal para la sucesión y la estabilidad. Ser adoptada de niña pequeña para fines de matrimonio con, efectivamente, su hermano de acogida o adoptivo, obviamente es una práctica bastante distinta en propósito e intención a las formas contemporáneas de la adopción plena, que, en general, prohibiría el matrimonio entre hermanos y hermanas adoptivos. Además, en general, las niñas no eran huérfanas, sino que eran vendidas o transferidas por sus familias biológicas en el marco del acuerdo, lo cual también ahorraba a la familia biológica los gastos de la crianza⁴²⁶.

7.1.2e La adopción como un medio de genocidio

La Convención sobre el Genocidio de 1948 define al “genocidio” para incluir el “[t]raslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo”, con la “intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso”⁴²⁷. Desafortunadamente, resulta claro que la adopción y prácticas similares a la adopción han sido utilizadas como un medio de genocidio.

Uno de los ejemplos más obvios de la adopción como un medio de genocidio tuvo que ver con la Alemania nazi, que retiraba a la fuerza a los niños y niñas de sus familias y naciones con el propósito de reconfigurarlos como alemanes, con frecuencia haciendo que fueran adoptados por familias alemanas. Por ejemplo, Hitler implementó una política intencional de genocidio contra el pueblo polaco, dado que buscaba “espacio de vida” para el pueblo alemán dentro de Polonia. Se estima que más de dos millones de cristianos polacos fueron asesinados, además de los tres millones de judíos polacos que se estima fueron asesinados como parte del programa genocida nazi contra los judíos. En particular, se dirigía a los sacerdotes, maestros e intelectuales polacos, con la intención de reducir la población polaca remanente básicamente a mano de obra esclava. Se prohibía que los niños y niñas polacos recibieran algo más que una educación primaria rudimentaria. Se destruyó la mayor parte de los libros en las bibliotecas escolares y científicas. En el contexto de estas actividades genocidas, los niños y niñas que cumplían criterios detallados para ser lo suficientemente “arios” eran seleccionados para su germanización. Los y las que eran seleccionados eran transferidos, por fuerza, a instituciones que les enseñaran alemán, para después ser transferidos a familias adoptivas alemanas. Las estimaciones del número de niños y niñas polacos tomados, por la fuerza, para su germanización, varían ampliamente entre 20,000 y 200,000. Los

⁴²⁴ MacCormack, G (1990). *Traditional Chinese Penal Law*. Edimburgo, Reino Unido: Edinburgh University Press, págs. 259 – 268; Huang, P (2001). *Code, Custom, and Legal Practice in China. The Qing and the Republic Compared*. Series: Law, Society, and Culture in China. Palo Alto, CA, EE.UU.: Stanford University Press, págs. 144 – 154.

⁴²⁵ *Supra* 390, pág. 4 (mencionando la investigación de Kay Ann Johnson).

⁴²⁶ Lee, J y Feng, W (1999). *One Quarter of Humanity: Malthusian Mythology and Chinese Realities 1700 – 2000*. Cambridge, MA, EE.UU.: Harvard University Press, págs. 76 – 78.

⁴²⁷ Véase: Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, Resolución de la Asamblea General de 9 de diciembre de 1948, <https://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/treaty-1948-conv-genocide-5tdm6h.htm>.

limitados esfuerzos de la posguerra para remediar estos crímenes fueron en ocasiones obstaculizados por la falta de voluntad de algunos de los mismos niños y niñas de aceptar que eran algo más que alemanes. La Alemania nazi realizó prácticas similares de retiros forzados y de germanización en otros contextos de Europa Central y del Este, como la Unión Soviética, Ucrania, Eslovenia, etc.⁴²⁸.

Otro posible ejemplo del uso de la adopción como un medio de genocidio ocurrió en el contexto de los pueblos indígenas, en particular en los contextos de EE.UU., Canadá y Australia. El uso del término “genocidio” para describir estas políticas gubernamentales de asimilación y retiro forzado de niños y niñas es controvertido. Una parte de ese debate surge de la distinción entre el concepto más limitado de genocidio encontrado en la Convención sobre el Genocidio, que requiere del traslado forzado de niños y niñas de un grupo a otro, y el concepto más amplio de genocidio adoptado por Lemkin y otros, que incluye el genocidio cultural, y que comprende evitar que el grupo victimizado transmita su idioma y cultura a la siguiente generación⁴²⁹. En Australia, Canadá y los EE.UU., se pretendió que el retiro forzado de niños y niñas indígenas para que ingresaran a internados especializados “le sacaba el indio al niño o niña”, al alejar a los niños y niñas de su lengua y cultura nativas, e inculcarles a la fuerza la lengua y cultura dominantes del Estado. En Australia, los niños y niñas retirados se denominan las “generaciones robadas”⁴³⁰. En 2008, el Primer Ministro de Australia, Kevin Rudd, se disculpó oficialmente por el retiro de niños y niñas aborígenes e isleños del Estrecho de Torres de sus familias y comunidades⁴³¹. En 2008, el Primer Ministro de Canadá, Stephen Harper, se disculpó por las prácticas canadienses de retiro forzado de niños y niñas y su colocación en escuelas residenciales indias, que suprimían de forma deliberada el idioma y la cultura de los niños y niñas aborígenes, así como el sometimiento de los niños y niñas a formas de descuido y abusos emocionales, físicos y sexuales⁴³².

En estos contextos de genocidio cultural, el acogimiento familiar y la adopción fueron, en ocasiones, un medio adicional de asimilación forzada en Australia, Canadá y los EE.UU. Así, en 2015, la provincia canadiense de Manitoba se convirtió en la primera provincia canadiense en disculparse por el “retiro de la década de los años 1960” constituido por el retiro forzado y la adopción de niños y niñas indígenas (véase [Capítulo 5: Consideraciones políticas](#))⁴³³. Los EE.UU. respondieron al “inquietante alto porcentaje de familias indígenas ... desintegradas por el retiro, frecuentemente injustificado, de sus hijos e hijas” mediante la Ley en materia de bienestar de los niños y niñas indígenas de 1978⁴³⁴.

⁴²⁸ Rubinstein, W D (2004). *Genocide*. Nueva York, EE.UU.: Routledge; GlobalSecurity.org, “Genocide of Poles During World War II”, disponible en: <http://www.globalsecurity.org/military/world/war/ww2/poland-genocide.htm>.

⁴²⁹ Lemkin, R (1944). *Axis Rule in Occupied Europe*. Washington, DC, EE.UU.: Carnegie Endowment for International Peace, págs. 79 – 90; Kuper, L (1981). *Genocide: Its Political Use in the Twentieth Century*. Harmondsworth, Reino Unido: Penguin.

⁴³⁰ *Supra* 277, págs. 7 – 8; “Still taking ‘Indian’ out of the child?”, *Winnipeg Free Press*, 31 de mayo de 2015; disponible en: <http://www.winnipegfreepress.com/opinion/editorials/Still-taking-Indian-out-of-the-child-305619961.html>.

⁴³¹ Véase: Gobierno de Australia, Apology to Australia’s Indigenous peoples, <http://www.australia.gov.au/about-australia/our-country/our-people/apology-to-australias-indigenous-peoples>.

⁴³² Véase: Gobierno de Canadá, Asuntos Indígenas y del Norte, Statement of apology to former students of Indian Residential Schools, <https://www.aadnc-aandc.gc.ca/eng/1100100015644/1100100015649>.

⁴³³ “Manitoba formally apologizes for mass adoption of aboriginal children”, *The Globe and Mail*, 19 de junio de 2015; disponible en: <http://www.theglobeandmail.com/news/national/manitoba-to-apologize-to-aboriginal-adoptees-thursday/article25012979/>; “Indigenous children removed from homes in the 1960s begin to heal”, *The Star*, 2 de noviembre de 2015; disponible en: <http://www.thestar.com/news/canada/2015/11/02/indigenous-children-removed-from-homes-in-the-1960s-just-now-beginning-to-heal.html>; Bourassa, C (2010). *Summary Review of the Manitoba Child Welfare System for the Saskatchewan Child Welfare Review Report*. Saskatchewan Child Welfare Review Panel. Markham, ON, Canadá: Infinity Consulting; disponible en: <http://saskchildwelfarereview.ca/Review-Manitoba-Child-Welfare-System-CBourassa.pdf>.

⁴³⁴ *Indian Child Welfare Act* (1978), <https://www.nicwa.org/wp-content/uploads/2016/11/Indian-Child-Welfare-Act-of-1978.pdf>; “Native Americans Expose the Adoption Era and Repair Its Devastation”, *Indian Country Today Media Network.com*, 6 de diciembre de 2011; disponible en: <http://indiancountrytodaymedianetwork.com/2011/12/06/native-americans-expose-adoption-era-and-repair-its-devastation-65966>.

Este negativo legado continúa hasta hoy en día, dificultando distinguir cuándo el poder del Estado se utiliza adecuada o inadecuadamente con respecto a las intervenciones concernientes al supuesto descuido o abuso de niños y niñas indígenas. Aunque las políticas oficiales de asimilación impuesta ya no existen, las heridas de ese pasado, no tan distante, dificultan evaluar si los servicios sociales están actuando adecuadamente con respecto a los pueblos indígenas, y si los servicios sociales evalúan adecuadamente lo que podrían ser prácticas parentales culturales distintas⁴³⁵.

7.1.2f La adopción como una herramienta de represalia política por parte de regímenes autoritarios

El retiro y la adopción a gran escala de niños y niñas por parte de regímenes autoritarios o militares, como una herramienta de represalia en contra de la oposición política, ocurrió en el siglo XX en Argentina, El Salvador y la República Democrática Alemana. Este manual pone de manifiesto el contexto y la realidad de estas prácticas abusivas en Argentina (véanse *Capítulo 2: Consideraciones jurídicas* y *Capítulo 4: Consideraciones sociales*), Chile (véase *Capítulo 5: Consideraciones políticas*) y El Salvador (véase *Capítulo 4: Consideraciones sociales*), junto con vigorosos esfuerzos por implementar remedios para las secuelas de estos espantosos actos⁴³⁶.

El contexto de estas acciones en Argentina fue la desaparición forzada de aproximadamente 30,000 personas durante la dictadura militar de 1976 – 1983. Estas “desapariciones” fueron un medio que la junta militar usaba para silenciar a la oposición percibida, en donde las víctimas fueron sometidas a la detención arbitraria, la tortura y la muerte. En ocasiones, había niños y niñas secuestrados con sus padres o madres, o nacidos de madres en reclusión. Muchos de estos niños y niñas terminaron siendo adoptados por, o transferidos a, familias relacionadas o aliadas con las fuerzas militares o de seguridad. La famosa asociación civil de las Abuelas de Plaza de Mayo ha involucrado a las abuelas en una incansable búsqueda por estos niños y niñas secuestrados, muchos de los cuales presumiblemente no conocen su verdadero origen, habiendo aceptado la identidad proporcionada por sus secuestradores. Se estima que hay unos 500 niños y niñas faltantes de las personas desaparecidas, habiéndose identificado con éxito a 116 a diciembre de 2014 (véanse *Capítulo 2: Consideraciones jurídicas* y *Capítulo 4: Consideraciones sociales*).

El contexto del retiro y acogimiento ilegal de niños y niñas en El Salvador fue el régimen militar y la Guerra Civil de 1979 – 1992. Al igual que en Argentina, éste fue un periodo extremadamente violento que involucró ejecuciones extrajudiciales y muchas muertes y desapariciones. El Capítulo 4 de este manual pone de manifiesto el trabajo de Pro-Búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos, la cual ha documentado más de 800 casos de niños y niñas desaparecidos y ha ubicado a casi 400 personas adoptadas en el extranjero. En 2013, las oficinas de Pro-Búsqueda en San Salvador fueron presuntamente atacadas, y se destruyeron archivos de casos, lo cual indica una resistencia continua a su trabajo de búsqueda y reunificación de familias⁴³⁷.

⁴³⁵ “Another stolen generation: How Australia still wrecks Aboriginal families”, *The Guardian*, 21 de marzo de 2014; disponible en: <http://www.theguardian.com/commentisfree/2014/mar/21/john-pilger-indigenous-australian-families>; “Incentives And Cultural Bias Fuel Foster System”, *NPR*, 25 de octubre de 2011; disponible en: <http://www.npr.org/2011/10/25/141662357/incentives-and-cultural-bias-fuel-foster-system>; The Lakota Law Project Report, “Feds Sue South Dakota For Racism”, <https://lakotalawproject.wordpress.com/2015/11/05/feds-sue-south-dakota-for-racism/>.

⁴³⁶ Con respecto a Alemania del Este, véanse: “The legacy of forced adoptions”, *The Guardian*, 22 de agosto de 2010; disponible en: <http://www.theguardian.com/world/2010/aug/22/germany-cold-war-forced-adoptions>; “Files Show East Germans Forced Adoptions”, *The New York Times*, 24 de mayo de 1991; disponible en: <http://www.nytimes.com/1991/05/24/world/files-show-east-germans-forced-adoptions.html>; “Reunited But Still Torn Adoptions Split E. German Families”, *Philly.com/The Inquirer*, 24 de junio de 1991; disponible en: http://articles.philly.com/1991-06-24/news/25785884_1_jeannette-young-parents-ota; “Dictator’s wife defiant over forced adoptions”, *The Independent*, 9 de noviembre de 2009; disponible en: <http://www.independent.co.uk/news/world/europe/dictators-wife-defiant-over-forced-adoptions-1817710.html>.

⁴³⁷ “Case Records of Children ‘Disappeared’ Into Adoption Destroyed in El Salvador Attack”, *Rewire*, 25 de noviembre de 2013; disponible en: <https://rewire.news/article/2013/11/25/case-records-of-children-disappeared-into-adoption-destroyed-in-el-salvador-attack/>.

De forma similar, durante los años del régimen comunista en la República Democrática Alemana, los hijos e hijas de disidentes, de aquellas personas que buscaban salirse, o bien de aquellas que eran percibidas como enemigos políticos del Estado, fueron con frecuencia recogidos por el gobierno para después ser adoptados por familias consideradas leales al régimen. Se estima que 2,000 familias fueron afectadas. Los reportes indican que algunas personas de aquellas que buscan encontrar respuestas, y rastrear a los miembros de su familia perdida, han encontrado una indiferencia o resistencia continua⁴³⁸. Los reportes de abuso sexual, físico y emocional generalizado en los centros residenciales o reformatorios para niños y niñas, en los que algunos niños y niñas fueron colocados debido a la oposición de sus padres y madres al régimen, también parecen haber sido abordados de forma inadecuada en la Alemania moderna⁴³⁹.

7.1.2g Tumbas vacías y bebés robados

En España, ha habido reportes de que hay un número muy considerable de niños y niñas que fueron arbitrariamente declarados muertos o mortinatos en hospitales españoles, para luego ser dados o vendidos a otras familias. Las estimaciones varían entre 30,000 y 300,000 niños y niñas. Estas injusticias sistemáticas comenzaron durante la dictadura de Francisco Franco (1936 – 1975) y se presume que posteriormente continuaron incluso hasta la década de los años 1990. Parte de esta actividad fue ideológica, involucrando el retiro de niños y niñas de aquellas personas que se oponían a Franco, y su posterior transferencia a familias que le eran leales. Redes de médicos, parteras, funcionarios públicos, miembros del clero y de órdenes religiosas, parecen haber realizado estos injustos retiros y transferencias de niños y niñas. Una motivación de lucro parece haberse desarrollado con el tiempo, dado que algunos niños y niñas fueron vendidos, y hubo niños y niñas que también fueron retirados de sus familias sin ningún argumento político particular de por medio. Las razones para retirar a los niños y niñas, por lo tanto, iban más allá de retirar a los hijos e hijas de los opositores políticos, para abarcar un retiro más amplio de bebés de familias consideradas deficientes por diversas razones. Desafortunadamente, se ha realizado relativamente poca investigación o rendición de cuentas por tales injusticias a gran escala, con el *Capítulo 2: Consideraciones jurídicas* de este manual hablando en términos de “impunidad”, y describiendo la respuesta como “insatisfactoria” (véase *Práctica prometedora: España, la búsqueda de orígenes y las reparaciones jurídicas* en el Capítulo 2: Consideraciones jurídicas)⁴⁴⁰.

7.1.2h Escándalos de adopción internacional alrededor del mundo

No hay espacio aquí para reiterar el amplio análisis y la documentación de las sistemáticas prácticas ilícitas en la AI en la época moderna. El significativo reconocimiento internacional de las prácticas ilícitas en la AI se encuentra reflejado en el informe de 2012 del SSI *Investigating the grey zones of intercountry adoption*⁴⁴¹, la atención prestada al asunto en las Comisiones Especiales de 2010 y 2015 sobre el funcionamiento práctico del Convenio de La Haya de 1993⁴⁴², el trabajo continuo del Grupo de Expertos de la HCCH sobre los aspectos económicos de la AI y el Grupo de Trabajo de la HCCH sobre la prevención y la lucha contra las prácticas ilícitas en la AI⁴⁴³. Los siguientes listados regionales, aunque incompletos, de prácticas abusivas en la AI demuestran que han ocurrido prácticas ilícitas en diversas regiones del mundo a todo lo largo de la era moderna de la AI. En realidad, ninguna región del mundo se encuentra en posición de culpar por estas dificultades fundamentalmente a otra región, pues prácticamente todas las regiones del mundo – aunque no todas las naciones individuales

⁴³⁸ *Supra* 436.

⁴³⁹ “Second Class Victims: East German Children’s Home Prisoners Ignored”, *Spiegel Online*, 25 de febrero de 2011; disponible en: <http://www.spiegel.de/international/germany/second-class-victims-east-german-children-s-home-prisoners-ignored-a-747216-2.html>.

⁴⁴⁰ “Spain’s stolen babies and the families who lived a lie”, *BBC. Supra* 79; “This World – Spain’s Stolen Babies”, BBC Productions, 25 de octubre de 2011; disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=PyAfdVZEsAM>.

⁴⁴¹ *Supra* 7.

⁴⁴² Véase: HCCH, Reuniones de las Comisiones Especiales, <https://www.hcch.net/es/instruments/conventions/publications/?dtid=57&cid=69>.

⁴⁴³ Véanse: HCCH, Grupo de Expertos de la HCCH sobre los aspectos económicos de la adopción internacional, <https://www.hcch.net/es/publications-and-studies/details4/?pid=6310>; y HCCH, Grupo de Trabajo de la HCCH sobre la prevención y la lucha contra las prácticas ilícitas en la adopción internacional, <https://www.hcch.net/es/publications-and-studies/details4/?pid=6309>.

– han sido afectadas de forma significativa. Además, casi la totalidad de los Estados de recepción más significativos han experimentado la vergonzosa situación de verse involucrados en adopciones afectadas por prácticas abusivas. También resulta notable que, con frecuencia, las prácticas ilícitas en la AI conducen a cierres y moratorias, los cuales bloquean incluso que se produzcan adopciones legítimas. Este resumen indica los periodos de dificultad, y no intenta discutir los distintos esfuerzos de reforma que, con frecuencia, han seguido.

Sureste asiático: Los escándalos en la adopción en Camboya de 1998 a 2001, que involucraron la compra de bebés y el lavado de niños y niñas, condujeron al gobierno de los EE.UU. a cerrar las adopciones provenientes de Camboya en diciembre de 2001, así como también condujo a condenas penales⁴⁴⁴. Tanto el *Capítulo 5: Consideraciones políticas* de este manual, como el informe del SSI de 2009, *Adoption from Viet Nam. Findings and recommendations of an assessment*, han indicado que la AI desde Vietnam se tornó gravemente disfuncional, sin concordancia con los estándares internacionales en términos clave, dependiente de la demanda, y sujeta a un generalizado fraude de documentos. Esto condujo a que ciertos Estados de recepción interrumpieran las adopciones provenientes de Vietnam⁴⁴⁵.

Sur de Asia: El *Capítulo 5: Consideraciones políticas* de este manual se centra en las principales prácticas ilícitas, incluyendo el lavado de niños y niñas, que resultaron en que muchos Estados cerraran las adopciones provenientes de Nepal. El *Capítulo 3: Consideraciones psicosociales* y el *Capítulo 4: Consideraciones sociales* de este manual discuten las dificultades significativas con las adopciones provenientes de la India. De hecho, ha habido escándalos significativos en la AI, que han involucrado prácticas ilícitas sistemáticas, como el lavado de niños y niñas en distintas ubicaciones en la India, incluyendo Pune, Andhra Pradesh y Chennai, con la AI proveniente de Andhra Pradesh habiendo sido cerrada por el gobierno estatal en 2001⁴⁴⁶.

Este de Asia: Tanto Corea del Sur como China han sido de los países de origen líderes durante periodos específicos, y cada uno ha sido considerado, en ciertos momentos, como un programa modelo. Sin embargo, el *Capítulo 4: Consideraciones sociales* de este manual refleja una literatura mucho mayor, que documenta serias irregularidades con las adopciones surcoreanas. Además, durante décadas, las adopciones surcoreanas han sido desarrolladas con base en un ambiente cultural y jurídico, que dificulta mucho que las mujeres solteras permanezcan con, y críen a, sus hijos e hijas⁴⁴⁷. Desde 2005, las adopciones chinas han estado sujetas a la presentación de informes significativos de prácticas ilícitas, incluyendo la compra de bebés, el retiro coercitivo de niños y niñas por parte de funcionarios en materia de control poblacional, y las falsificaciones de documentos e historias⁴⁴⁸.

América Latina: Las adopciones en América Latina (véanse Capítulo 2: Consideraciones jurídicas en relación con *Argentina*; Capítulo 3: Consideraciones psicosociales en relación con *Perú*; Capítulo 4: Consideraciones sociales en relación con *Argentina* y *Brasil*; y Capítulo 5: Consideraciones políticas en relación con *Chile*) fueron de especial preocupación con respecto a las prácticas de adopción abusivas, incluyendo el lavado de niños y niñas, la compra de bebés y/o la trata de niños y niñas, en la época en la que el Convenio de La Haya de 1993 estaba siendo planeado y redactado, según lo revelaron los materiales preparatorios⁴⁴⁹. Como bien se

⁴⁴⁴ Smolin, D (2006). *Supra* 195, págs. 135 – 146; Maskew, T (2005). “Child Trafficking and Intercountry Adoption: The Cambodian Experience”, en *Cumberland Law Review*, 35, pág. 619; disponible en: <https://www.brandeis.edu/investigate/adoption/docs/MaskewChildTraffickingCambodia.pdf>; Fleas Biting, US ICE Agent: What Really Happened in Cambodian Adoption; disponible en: <http://fleasbiting.blogspot.com/2015/07/us-ice-agent-what-really-happened-in.html>.

⁴⁴⁵ *Supra* 316.

⁴⁴⁶ Smolin, D (2006). *Supra* 195, págs. 146 – 158; Smolin, D M (2010). *Supra* 384, págs. 486 – 493; Smolin, D (2005). “The Two Faces of Intercountry Adoption: The Significance of the Indian Adoption Scandals”, en *Seton Hall Law Review*, 35, pág. 403; disponible en: http://works.bepress.com/david_smolin/.

⁴⁴⁷ Smolin, D M (2010). *Supra* 384, págs. 480 – 482 (en particular las fuentes mencionadas en las pp. 205 – 208).

⁴⁴⁸ Stuy, B (2014). “Open Secret: Cash and Coercion in China’s International Adoption Program”, en *Cumberland Law Review*, 44, pág. 355; disponible en: http://works.bepress.com/david_smolin/15/; Smolin, D (2011). “The Missing Girls of China: Population, Policy, Culture, Gender, Abortion, Abandonment, and Adoption in East-Asian Perspective”, en *Cumberland Law Review*, 41, pág. 1, págs. 46 – 65; disponible en: http://works.bepress.com/david_smolin/.

⁴⁴⁹ Smolin, D M (2010). *Supra* 384, págs. 452 – 461 y 484 – 486.

documenta en este manual, la decisión de Guatemala de no implementar las reformas del Convenio de La Haya de 1993, que se aplicó a otros lugares en la región, condujo a dificultades extremas, incluyendo la falsificación de documentos a gran escala, el lavado de niños y niñas, el secuestro, y la compra de bebés, que, finalmente, resultaron en el cierre de las adopciones provenientes de Guatemala (véase el [Capítulo 5: Consideraciones políticas](#))⁴⁵⁰.

África: El [Capítulo 4: Consideraciones sociales](#) de este manual documenta las preocupaciones africanas con un período reciente de crecimiento de las Als. De hecho, un buen número de informes indica que los bruscos incrementos en las Als de Etiopía, Uganda y la República Democrática del Congo ocasionaron prácticas significativas de adopciones abusivas, incluyendo el lavado de niños y niñas, la falsificación de documentos y el lucro ilícito⁴⁵¹. Esto condujo a que la República Democrática del Congo emitiera una moratoria sobre el otorgamiento de visas de salida para los niños y niñas con declaratorias de AI⁴⁵².

Europa Central y del Este: Las adopciones provenientes de Europa Central y del Este también tienen una historia convulsa, particularmente en Rumanía, Bulgaria, Rusia y Ucrania, la cual, en ocasiones, ha sido agravada por la calidad particularmente mala del acogimiento institucional a gran escala, con resultados trágicos para los niños y niñas y las familias. Las adopciones de esta región, con frecuencia, han sido afectadas por la corrupción y la búsqueda de lucro, con poca consideración por el interés superior de los niños y niñas. Dado que una proporción significativa de las adopciones de Europa Central y del Este son acogimientos de particularmente alto riesgo, de niños y niñas mayores, gravemente traumatizados tanto por las familias de origen como por un acogimiento institucional de mala calidad, es desafortunado el hecho que no ha habido una atención adecuada para llevar a cabo asignaciones a los niños y niñas con necesidades generalmente especiales con familias verdaderamente capaces de satisfacer tales necesidades. Estas malas prácticas han conducido a que los acogimientos de AI fracasen, dado que los niños y niñas son acogidos en hogares incapaces de satisfacer sus necesidades específicas⁴⁵³.

Otros: Las adopciones provenientes de las **Islas Marshall** y de **Samoa** han sido claramente objeto de lavado de niños y niñas, y de engaño a las familias de origen, en relación con la naturaleza de la adopción, que, en el caso de las adopciones samoanas, condujo al relativamente raro evento de condenas penales federales en los EE.UU.⁴⁵⁴. Las adopciones **haitianas** han sido el objeto de informes de prácticas abusivas, incluso antes de la amplia controversia internacional relacionada con el incremento a gran escala de las adopciones

⁴⁵⁰ *Ibid.*, págs. 467 – 469 y 476 – 480.

⁴⁵¹ “They Steal Babies, Don’t They?”, *Pacific Standard*, 24 de noviembre de 2014; disponible en: <http://www.psmag.com/politics-and-law/they-steal-babies-dont-they-international-adoption-schuster-institute-95027>; Schuster Institute for Investigative Journalism, Officials Review International Adoption in Ethiopia, <http://www.brandeis.edu/investigate/adoption/ethiopia-adoptionFOIAs.html>; Bunkers, K M, Rotabi, K S y Mezmur, B D (2012). “Ethiopia at a Critical Juncture in Intercountry Adoption and Traditional Care Practices”, en Gibbons, J L y Rotabi, K S (Eds.). *Intercountry Adoption: Policies, Practices and Outcomes*. Surrey, Reino Unido: Ashgate Press, págs. 133 – 142; “Exclusive: Fraud and deceit at the heart of Uganda adoptions to United States”, *Reuters*, 28 de mayo de 2015, disponible en: <http://www.reuters.com/article/us-uganda-adoptions-idUSKBN00D2NP20150528>; Riley, M (2015). “An Imbalance of Justice: Birth Mothers in Uganda”, en Ballard, R L, Goodno, N H, Cochran, R F y Milbrandt, J A (Eds.). *The Intercountry Adoption Debate*. Newcastle Upon Tyne, Reino Unido: Cambridge Scholars Publishing, págs. 618 – 626; Parents for Ethical Adoption Reform (PEAR), PEAR Advisory Alert for DRC, 17 de junio de 2015, <http://pear-now.blogspot.mx/2015/06/pear-advisory-alert-for-drc.html>.

⁴⁵² Parents for Ethical Adoption Reform (PEAR). *Ibid.*

⁴⁵³ Smolin, D M (2010). *Supra* 384; págs. 473 – 476; Cantwell, N, Lammerant, I y Martínez-Mora, L (2005). *Assessment of the Adoption System in Ukraine*. Kiev, Ucrania: OSCE; disponible en: <http://www.osce.org/ukraine/75897?download=true>; Fleas Biting, Europe: Bulgarian Mothers Tricked into Selling Babies, <http://fleasbiting.blogspot.com/search/label/Bulgaria>; Nedelcu, C y Groza, V (2012). “Child Welfare in Romania: Contexts and Processes”, en Gibbons, J L y Rotabi, K S (Eds.). *Intercountry Adoption: Policies, Practices and Outcomes*. Surrey, Reino Unido: Ashgate Press, págs. 91 – 102.

⁴⁵⁴ Roby, J L y Maskew, T (2012). “Human Rights Considerations in Intercountry Adoption: The Children and Families of Cambodia and Marshall Islands”, en Gibbons, J L y Rotabi, K S (Eds.). *Intercountry Adoption: Policies, Practices and Outcomes*. Surrey, Reino Unido: Ashgate Press, págs. 55-66; The Schuster Institute for Investigative Journalism, News Reports of Adoption Irregularities in the Marshall Islands, <http://www.brandeis.edu/investigate/adoption/marshallislands.html>; The Schuster Institute for Investigative Journalism, Adoption: Samoa, <https://www.brandeis.edu/investigate/adoption/samoa.html>; *USA v Focus on Children et al.*, Acusación, Tribunal de Distrito de los EE.UU. – Distrito de Utah, División del Norte, 1:07-CR-00019, <http://www.hjnews.com/multimedia/documents/FOCindictment.pdf>; Departamento de Justicia de los EE.UU., Statement on Focus on Children case, https://www.brandeis.edu/investigate/adoption/docs/Statement_on_FocusOnChildren.pdf.

provenientes de Haití después del desastre natural, contrarias a los estándares internacionales habituales⁴⁵⁵. Las adopciones **libanesas** también fueron el objeto de prácticas ilícitas durante la Guerra Civil (véase [Capítulo 3: Consideraciones psicosociales](#)). Resulta sorprendente que los **EE.UU.**, a pesar de ser estadísticamente el Estado de recepción más significativo, también es un país de origen importante para la AI. Esto plantea la pregunta de si el principio de subsidiaridad está siendo aplicado adecuadamente en estas adopciones. Esta preocupación se ve exacerbada por la aparente incapacidad de los EE.UU. para rastrear, de forma exacta, los casos de salida, dado que existe una severa discrepancia entre los informes de los EE.UU. y los de los Estados de recepción en relación con las cifras involucradas⁴⁵⁶.

7.1.3 TERCER CONTEXTO: LA INHERENTE PARADOJA DE CREAR SISTEMAS DE ADOPCIÓN COMPATIBLES CON LOS DERECHOS HUMANOS EN CONTEXTOS DE AMPLIA DISCRIMINACIÓN Y PRIVACIÓN DE DERECHOS

La adopción – y en particular sus formas de ruptura total – se alimenta naturalmente de las vulnerabilidades creadas por la discriminación y la privación de derechos, dado que los seres humanos con condiciones de vida positivas generalmente no están de acuerdo en entregar a sus hijos e hijas a intermediarios y personas no conocidas por ellos sin mantener derechos de relación, información y contacto continuos. Por lo tanto, la adopción es, en general, de lo más relevante en circunstancias de mayores privaciones de los derechos humanos, lo cual hace particularmente difícil y paradójico establecer prácticas de adopción de conformidad con las normas de derechos humanos. Efectivamente, puede haber algo perverso – y no realista – en esperar ser capaces de desarrollar sistemas de adopción de conformidad con las normas de derechos humanos entre poblaciones que sufren de otras formas de discriminación y privaciones generalizadas de derechos. Puede ser poco realista esperar que aquellos gobiernos conocidos por formas sistemáticas de corrupción, que afectan a muchas funciones regulatorias y de servicios, operen sistemas de adopción sin que exista corrupción significativa⁴⁵⁷.

Este problema es particularmente indignante en la AI, la cual abre a las poblaciones vulnerables de las naciones en desarrollo, ya sujetas a una extrema pobreza y distintas formas de discriminación, a la demanda de niños y niñas que emana de naciones desarrolladas en donde la adopción nacional de niños y niñas se ha reducido pronunciadamente a medida que las familias de origen empoderadas y las madres solteras optan cada vez menos por la adopción. Estos sistemas de AI también se encuentran sujetos a abusos ocasionados por las extremas desigualdades dentro de muchas naciones en desarrollo, creando oportunidades para que los intermediarios locales, con habilidades para tranquilizar a los funcionarios de las naciones de recepción, al mismo tiempo se aprovechen de la explotación de poblaciones vulnerables⁴⁵⁸.

⁴⁵⁵ *Supra* 8; Fleas Biting, Haiti: Officials Rescue and Return to Their Parents 50 Trafficked Children; 100 Others Await Rescue, <http://fleasbiting.blogspot.com/search/label/Haiti>.

⁴⁵⁶ Naughton, D (2012). “Exiting or Going Forth? An Overview of USA Outgoing Adoptions”, en Gibbons, J L y Rotabi, K S (Eds.). *Intercountry Adoption: Policies, Practices and Outcomes*. Surrey, Reino Unido: Ashgate Press, págs. 161 – 171; Smolin, D (2013). “The Corrupting Influence of the United States on a Vulnerable Intercountry Adoption System: A Guide for Stakeholders, Hague and Non-Hague Nations, NGOs, and Concerned Parties”, en *Utah Law Review*, No. 4/2013, pág. 1065, págs. 1117 – 1119; disponible en: http://works.bepress.com/david_smolin/.

⁴⁵⁷ *Supra* 390; Smolin, D (2015). “Can the Center Hold? The Vulnerabilities of the Official Legal Regimen for Intercountry Adoption”, en Ballard, R L, Goodno, N H, Cochran, R F y Milbrandt, J A (Eds.). *The Intercountry Adoption Debate*. Newcastle Upon Tyne, Reino Unido: Cambridge Scholars Publishing, págs. 245, 266 – 268; disponible en: http://works.bepress.com/david_smolin/.

⁴⁵⁸ *Ibid.*

7.1.4 CUARTO CONTEXTO: PRÁCTICAS ILÍCITAS DE ADOPCIÓN COMO “EL CRIMEN PERFECTO”

Muchas adopciones ilegales constituyen “crímenes perfectos”, en el sentido de que son particularmente difíciles de descubrir y perseguir. Las prácticas ilícitas de adopción frecuentemente tienen éxito en manipular, e incluso condenar, a las víctimas al silencio y la aquiescencia; efectivamente, en ocasiones, las víctimas protegen o abogan activamente por las prácticas ilícitas como una forma de proteger sus propias vidas y relaciones. Las prácticas ilícitas de adopción, con frecuencia, involucran efectivamente a las víctimas en su propia victimización, de tal manera que éstas puedan sentirse en parte responsables de ello. Las prácticas ilícitas en la adopción, en ocasiones, también tienen éxito en reclutar a los funcionarios de gobierno como co-conspiradores; incluso cuando los funcionarios de gobierno no estuvieron involucrados, éstos pueden ser renuentes a investigar cuál ha sido la contribución de sus propias fallas de reglamentación (véase *Capítulo 5: Consideraciones políticas*)⁴⁵⁹.

El lavado de niños y niñas es una forma específica de práctica ilícita de adopción que, con frecuencia, es particularmente efectiva para escapar a la detección y acusación. El lavado de niños y niñas involucra obtener niños y niñas de forma ilícita a través de la fuerza, fraude o dinero, para después proporcionar papeles falsos que identifiquen al niño o niña como un niño o niña que ha sido propiamente abandonado o cedido. El niño o niña “huérfano de papel” es entonces procesado y acogido, a través del sistema oficial de AI, con padres y madres adoptivos que, generalmente, no saben de tales irregularidades. Las personas adoptadas acogidas a una edad muy joven son aptas para aceptar a sus padres y madres adoptivos, ya que carecen del conocimiento e información suficientes sobre la injusta remoción de su familia de origen (véanse Capítulo 3: Consideraciones psicosociales en relación con *Libano*, Capítulo 4: Consideraciones sociales en relación con *Brasil*, y Capítulo 5: Consideraciones políticas en relación con *Nepal*). Por lo tanto, el lavado de niños y niñas frecuentemente involucra a las víctimas para aceptar su propia victimización como legítima, o por lo menos como irremediable, dando así una falsa impresión de que se trata de crímenes sin víctimas. Los esquemas del lavado de niños y niñas generalmente asedian a las familias biológicas, que no tienen poder, ni posibilidades de reparación efectiva dentro de sus propias sociedades, y pueden implicar promesas y pagos fraudulentos que los lleven a participar en su propia victimización. El lavado de niños y niñas permite que injusticias, como el secuestro, la venta de niños y niñas o la trata de personas, adquieran soportes jurídicos y sociales, así como documentación legítima, a modo que, incluso cuando se descubran, las autoridades respondan con base en esos soportes de legitimidad, ignorando al mismo tiempo los delitos subyacentes⁴⁶⁰.

Aquellos niños y niñas que son retirados de forma ilícita de sus familias biológicas para después ser acogidos por familias adoptivas, ya sea a través del lavado de niños y niñas o del abuso de la adopción como un medio de genocidio o represalia política, podrían experimentar reacciones muy variadas o incluso negativas a los esfuerzos de informarles o reconectarlos con sus familias de nacimiento. Por ejemplo, se han observado estas dificultades en relación con los niños y niñas polacos robados por los nazis y acogidos por familias alemanas, y ha habido dificultades similares en los esfuerzos por rectificar las injusticias en Argentina y España (véase *Capítulo 2: Consideraciones jurídicas*). Por lo tanto, las prácticas ilícitas en la adopción pueden, desafortunadamente, ser exitosas para ubicar a las personas adoptadas en vidas, familias e historias aceptadas que no desean cuestionar o minar⁴⁶¹. Por otro lado, algunas personas victimizadas de esta manera desean estar al tanto de dicha información trágica, y algunas personas adoptadas toman la iniciativa de realizar búsquedas sobre su nacimiento y superan obstáculos extremos para encontrar la verdad. Efectivamente, varias de las contribuciones en el *Capítulo 3: Consideraciones psicosociales* y el *Capítulo 4: Consideraciones sociales*, así como en el

⁴⁵⁹ Smolin, D (2006). *Supra* 195; Smolin, D (2005). *Supra* 446.

⁴⁶⁰ *Ibid.*

⁴⁶¹ Véanse, por ejemplo: *Supra* 428, 437 – 441 y texto adjunto; “Children of the Dirty War. Argentina’s stolen orphans”, *The New Yorker*, 19 de marzo de 2012; disponible en: <http://www.newyorker.com/magazine/2012/03/19/children-of-the-dirty-war> (muchos de los niños y niñas posiblemente robados en Argentina se negaron a las pruebas de ADN, permaneciendo así leales a los únicos padres y madres que habían conocido en su vida).

Capítulo 5: Consideraciones políticas en este manual, son autoría de personas adoptadas, las cuales han trabajado activamente en contra de las prácticas ilícitas y a nombre de las personas adoptadas que buscan el acceso a informaciones exactas sobre su origen.

El *Capítulo 3: Consideraciones psicosociales*, basado en la experiencia en España, relata la historia desafortunadamente demasiado familiar de una familia adoptiva que aparentemente se resiste a recibir información que indique que su hijo adoptivo ha sido recibido desde Nepal sin el consentimiento de la madre – un caso de lavado de niños y niñas. A pesar del hecho de que muchas familias adoptivas parecen no estar dispuestas a enfrentar este tipo de información, otros padres y madres adoptivos, que enfrentan este trauma, responden de un modo muy distinto y, en última instancia, se convierten en personas que abogan contra las prácticas ilícitas. De hecho, el *Capítulo 4: Consideraciones sociales*, así como este Capítulo final, son de la autoría de padres y madres adoptivos, los cuales han enfrentado este tipo de revelación. En los EE.UU., PEAR, una organización de padres y madres adoptivos, aboga enérgicamente contra las prácticas ilícitas⁴⁶².

Desafortunadamente, la falta de voces de los padres y madres biológicos es común en muchos eventos relacionados con la adopción, y refleja la impotencia de muchos de estos padres y madres biológicos, el trauma profundo que muchos de ellos han sufrido, y la desafortunada efectividad de los esquemas de adopción ilegal para manipular y silenciar a los padres y madres biológicos. Es igualmente lamentable que a las familias de origen con frecuencia se les hace sentir responsables de su propia victimización, de tal manera que los deshabilita para abogar de forma efectiva en contra de su propia victimización. Aunque, sin duda, existen organizaciones y defensores de las familias biológicas significativos y efectivos, la relativa falta de tales voces en muchos escenarios refleja el pernicioso éxito de los esquemas de adopción ilegal para deshabilitar a tantas víctimas para realizar un auto-cabildeo efectivo.

7.2 CUATRO RECOMENDACIONES PARA RESPUESTAS EFECTIVAS ANTE LAS PRÁCTICAS ILÍCITAS EN MATERIA DE ADOPCIÓN

7.2.1 PRIMERA RECOMENDACIÓN: INVESTIGAR LAS ADOPCIONES INDIVIDUALES Y LOS SISTEMAS DE ADOPCIÓN, DE MANERA INMEDIATA, SIEMPRE QUE HAYA SEÑALES DE PRÁCTICAS ILÍCITAS

No existe un momento adecuado para investigar las sospechas de prácticas ilícitas en la adopción.

Antes de que un niño o niña llegue al Estado de recepción, muchos son renuentes a investigar, por temor a impedir en última instancia una adopción que pudiera presentar algunas irregularidades pero que, desde algunos puntos de vista, pudiera sin embargo estar justificada. Existe también una renuencia generalizada a investigar un programa de adopción existente, por temor a que tal investigación ofenda al personal del gobierno o de una agencia, resultando en que los niños y niñas no sean acogidos o que un programa sea cerrado.

También hay renuencia para investigar, después de que un niño o niña llegue al Estado de recepción, por el temor a que los padres y madres adoptivos se vean forzados a regresar al niño o niña a su familia biológica y país de origen. Se dice también que la decisión de investigar es una parte de la cuestión más amplia de los orígenes, que debe dejarse a elección de la persona adoptada. En ocasiones, se supone que a la persona adoptada no debe siquiera pedírsele que considere tal opción hasta que sea suficientemente madura para evaluar sus

⁴⁶² Parents for Ethical Adoption Reform, Mission, <http://www.pear-reform.org>.

implicaciones. Esto puede llevar al punto de vista de que las investigaciones y búsquedas de orígenes deben ser aplazadas al menos hasta la edad adulta, y entonces ocurrir sólo a iniciativa de la persona adoptada. Se considera que este aplazamiento protege tanto a la persona adoptada como la integridad de la familia adoptiva.

Por supuesto, algunas personas adoptadas deciden no enfrentarse a las cuestiones de sus orígenes hasta el grado de intentar una búsqueda hasta ya bien entradas en sus veintes o incluso décadas después. Esta dificultad podría complicarse por la sensación de que una búsqueda de orígenes constituye, de algún modo, una traición o socavado de la familia adoptiva. Sin embargo, para el momento en el que la persona adoptada llega a la edad adulta, o se encuentra lista para realizar la búsqueda, podrían haber pasado varias décadas desde que el niño o niña abandonó su país de origen, y el camino de la búsqueda de orígenes podría ser muy difícil de seguir. Aquellas personas que estuvieron involucradas en el trámite de adopción podrían haber muerto o por lo menos cambiado de ubicación. Los miembros de la familia biológica también podrían haber muerto o cambiado de ubicación. Para entonces, uno se queda con la idea de que debe simplemente dejar en paz el pasado, en lugar de escarbar en lo que, para entonces, son ya secretos enterrados hace mucho tiempo.

Con todo el respeto que se les debe a estos frecuentemente sinceros y adecuadamente considerados argumentos para aplazar las investigaciones, estos tipos de abordajes malentienden las prácticas ilícitas en la adopción. Las prácticas ilícitas en la adopción, con frecuencia, constituyen crímenes graves, profundas violaciones de los derechos humanos y algunos de los más viles actos conocidos por la humanidad. Las prácticas ilícitas, con frecuencia, implican esquemas premeditados para aprovecharse de la vulnerabilidad de las personas pobres o socialmente marginadas, para quitarles a sus hijos e hijas. Retirar de forma innecesaria y deliberada a un niño o niña de su madre, padre, hermanos, hermanas y familia ampliada, para obtener una ganancia o por desprecio a las personas de un grupo religioso, cultural o étnico distinto o de una clase social más baja, es demasiado común en nuestras historias, y no debe ser tolerado más. Le pediría a aquellas personas que abogan por aplazar las investigaciones que imaginen que sus propios hijos e hijas hayan desaparecido de un internado o campamento de verano, y que se les diga que, debido a que habían “consentido” a que el niño o niña se fuera de casa, no se encuentran en posición de cuestionar la desaparición del niño o niña. Un padre o una madre de clase media de un país desarrollado no estaría de acuerdo en que el “acogimiento” de su niño o niña secuestrado en un hogar adoptivo a medio mundo de distancia signifique que tenga que aceptar décadas de separación y simplemente esperar a que, algún día, su hijo o hija adulto pudiera buscarlo. Un secuestro no deja de ser un secuestro, incluso cuando se “lava” mediante, lo que parece ser, una adopción legítima a través del sistema judicial. Cada día que transcurre es una eternidad de dolor cuando un hijo o hija te ha sido quitado injustamente, y ni siquiera sabes qué ha sido de él o ella.

Desafortunadamente, decenas de miles de niños y niñas han sido adoptados de contextos en donde justificadamente se ha establecido que una proporción significativa de adopciones ha involucrado graves conductas inadmisibles, como el lavado o la venta de niños y niñas (*véase arriba*). Racionalmente, todas las adopciones que caen en estas categorías deben investigarse de inmediato. A raíz de la investigación, probablemente muchas de estas adopciones resultarán ser legítimas, y la investigación eliminará una nube de dudas que puede minar las relaciones adoptivas. Sin embargo, en los casos en los que haya familias biológicas afligidas que buscan y lloran a sus hijos e hijas robados, la investigación no debe esperar hasta que la persona adoptada haya crecido y se sienta cómoda con el inicio de una búsqueda relacionada con su nacimiento.

El desacuerdo en este punto proviene, en parte, de considerar las búsquedas de orígenes básicamente como una forma de asistencia a las personas adoptadas, con un énfasis principal en las necesidades de la persona adoptada en términos del desarrollo de su identidad y procesamiento emocional. Aunque, de hecho, es éste el contexto en el que ocurren muchas búsquedas de orígenes, esto confunde el ímpetu por *investigar* con el de la búsqueda de orígenes. Aunque, de manera lógica, la investigación incluye una búsqueda de orígenes, una

investigación debe perseguir la justicia, así como ayudar a las personas involucradas. Además, una investigación debe considerar tanto las necesidades de los miembros de la familia biológica como víctimas potenciales de un crimen, como las necesidades de las personas adoptadas como víctimas (véanse los testimonios personales de [C. Giraud](#) en el Capítulo 3: Consideraciones psicosociales y de [M. Hofstetter](#) en el Capítulo 5: Consideraciones políticas).

Por supuesto, continúa existiendo la dificultad fundamental de quién realizará todas las investigaciones requeridas de las prácticas ilícitas en la adopción, incluyendo las distintas situaciones históricas que se han abordado anteriormente. En un mundo ideal, los gobiernos serían más activos y, efectivamente, en ocasiones, los gobiernos han sido efectivos para investigar prácticas ilícitas de adopción. Desafortunadamente, sin embargo, con frecuencia los gobiernos se niegan a investigar tales cuestiones, o lo hacen únicamente de forma superficial e inefectiva. En ocasiones, son las pequeñas organizaciones de especialistas dedicadas a cuestiones específicas, como los niños y niñas desaparecidos de Argentina o El Salvador, quienes son las más efectivas en tales investigaciones (véanse [Capítulo 2: Consideraciones jurídicas](#) y [Capítulo 4: Consideraciones sociales](#)). La amplia investigación realizada por la CICIG en Guatemala ofrece otro modelo positivo de investigación (véase [Capítulo 5: Consideraciones políticas](#)). En ocasiones, una organización, como el SSI, puede realizar una investigación muy útil de una situación general, incluso si no se centra en la investigación de adopciones particulares (véase, por ejemplo, el informe del SSI [Adoption from Viet Nam. Findings and recommendations of an assessment](#) mencionado en el Capítulo 5: Consideraciones políticas). Con frecuencia, los medios juegan un papel crítico importante para las investigaciones, así como para estimular a otros a que investiguen, como lo relata el [Schuster Institute for Investigative Journalism](#) en el [Capítulo 4: Consideraciones sociales](#). Por supuesto, con sorprendente frecuencia, la iniciativa de emprender las investigaciones es dejada a los miembros mismos de la triada adoptiva – los padres y madres adoptivos, las personas adoptadas y las familias biológicas – echando mano de cualquier tipo de ayuda que se encuentre disponible (véanse [Capítulo 3: Consideraciones psicosociales](#) y [Capítulo 4: Consideraciones sociales](#)).

7.2.2 SEGUNDA RECOMENDACIÓN: MEDIAR Y EQUILIBRAR LAS NECESIDADES Y LOS DESEOS FRECUENTEMENTE EN CONFLICTO ENTRE LOS MIEMBROS DE LA TRIADA ADOPTIVA, ASÍ COMO LOS INTERESES DE LA JUSTICIA, SIN DESESTIMAR LAS DESIGUALDADES E INJUSTICIAS INVOLUCRADAS EN LAS PRÁCTICAS ILÍCITAS ORIGINALES

Las respuestas efectivas a los casos individuales de prácticas ilícitas de adopción deben mediar y equilibrar las necesidades y los deseos frecuentemente en conflicto de las víctimas, así como el interés público, al momento de responder a las conductas criminales e ilícitas y previniendo la victimización futura (véase [Capítulo 3: Consideraciones psicosociales](#)).

Los conflictos entre los miembros victimizados de la triada adoptiva pueden ser dolorosos y abrumadores. Las personas adoptadas, con frecuencia, se concentran en realizar una odisea de identidad y descubrimiento, al mismo tiempo que buscan resolver afiliaciones personales y lealtades potencialmente en conflicto. Las familias biológicas pueden estar abrumadas por la pérdida y por las esperanzas y expectativas asociadas con el reencuentro. Las familias adoptivas también pueden ser víctimas de las prácticas ilícitas de adopción, dado que podrían no haber tenido conocimiento de las injusticias y, sin saberlo, han basado su vida familiar en información falseada e incluso en crímenes. Los reencuentros en los que no ha habido prácticas ilícitas significativas son suficientemente difíciles de sortear, dado que gran parte de la dinámica de la pérdida, las expectativas y las

necesidades en conflicto, la identidad en evolución y los sentimientos de amenaza, existen tanto en las adopciones legales como ilegales. Sumar una capa de prácticas ilícitas significativas, añade una complicación extrema a la de por sí poderosa confusión, en particular cuando la práctica ilícita ha creado una separación innecesaria e ilegal del niño o niña de su familia de origen (véase [Capítulo 3: Consideraciones psicosociales](#)).

En muchas Als y algunas adopciones nacionales, las diferencias culturales, religiosas y lingüísticas entre la persona adoptada y la familia biológica complican aún más los reencuentros. Para la persona adoptada, puede resultar muy difícil comunicarse de forma efectiva con su familia de origen, incluso cuando se proveen traductores para superar la brecha de comunicación. Dado que las diferencias culturales y religiosas comprenden distintas formas de comprender y practicar la vida familiar, tales diferencias pueden minar los intentos por reintegrar a la persona adoptada a su familia biológica.

Desafortunadamente, en ocasiones, la dinámica del reencuentro puede repetir las desigualdades e incluso la injusticia asociadas con las prácticas ilícitas de la adopción. Las personas adoptadas internacionalmente, que viven en países desarrollados y regresan a sus países de origen, con frecuencia, tienen las ventajas de la riqueza, educación y conexión, en contraste con sus familias de origen. Aunque las personas adoptadas podrían sentirse más impotentes que privilegiadas, podrían ser bastante privilegiadas en comparación con la situación de los miembros de su familia biológica. Además, el proveedor del servicio de reencuentro podría considerar a la persona adoptada como su cliente principal, cuyos deseos y necesidades son los más importantes, surgiendo de nuevo el desequilibrio de poder entre la persona adoptada de un país desarrollado y la familia biológica de un país en desarrollo (véase [Capítulo 3: Consideraciones psicosociales](#)).

En vista de las complejidades involucradas en los reencuentros, con o sin prácticas ilícitas, muchos exhortan a la asistencia y mediación profesional. Ciertamente, podría resultar extremadamente útil contar con asistencia competente. Sin embargo, se requiere discutir aún más la forma en la que aquellos que brindan asistencia en los reencuentros abordan los elementos de justicia involucrados. También se requiere mucha mayor discusión de si aquellos que brindan asistencia consideran a la persona adoptada como su cliente, pero no de forma igualitaria a la familia biológica, dejando de nuevo a la familia de origen en desventaja. Además, en términos prácticos, frecuentemente, no hay una persona o personas disponibles para dar asistencia que posean las competencias relevantes, incluyendo suficientes capacidades culturales y lingüísticas. Además, existe el problema de quién paga los costos de tal asistencia, lo cual no siempre ha sido resuelto de un modo que haga que tal asistencia sea verdaderamente práctica. Por lo tanto, la asistencia debe estar disponible tanto como sea posible, pero no debe ser un prerrequisito, pues de otro modo creará otra barrera más para la investigación y el reencuentro.

Un punto igualmente delicado es la deuda con la justicia, particularmente en casos de prácticas ilícitas. Con frecuencia, aquellas personas involucradas en los reencuentros evitan informar o involucrar a las autoridades, lo cual es particularmente comprensible cuando en la adopción ha habido corrupción oficial. En sociedades en donde los criminales se encuentran bien conectados con el gobierno o son particularmente poderosos, puede existir un temor legítimo de represalia en contra de miembros de la familia vulnerable si se procura justicia contra los criminales. Podría resultar injusto esperar que individuos traumatizados soporten la frustración y represalias que pueden experimentar los que buscan justicia. Por supuesto, algunos lo harán; de hecho, algunos se convertirán en los activistas nombrados en la siguiente sección, cuyo trabajo se encuentra bien representado a lo largo de este manual. Sin embargo, tenemos que esperar que muchos miembros de la triada adoptiva, quienes realizan la desafiante travesía de recuperar la verdad y esperan un reencuentro, buscarán hacerlo de forma privada, sin la mira gubernamental y pública.

7.2.3 TERCERA RECOMENDACIÓN: LEGITIMAR Y FACILITAR EL TRABAJO DE LOS Y LAS ACTIVISTAS

Las respuestas efectivas a las prácticas ilícitas de la adopción, con frecuencia, dependen de la iniciativa de individuos carismáticos y pequeños grupos de activistas, dispuestos a abogar por el reconocimiento de las prácticas de adopción abusivas, la justicia para las víctimas y una reforma sistémica. Estos individuos y grupos frecuentemente provienen de miembros de la triada adoptiva victimizados por prácticas ilícitas. Estos individuos y grupos trabajan para movilizar a víctimas previamente silenciadas o concriptas, crear alianzas para abordar las cuestiones ilícitas y superar la inercia y resistencia frecuentemente presentes en los gobiernos, agencias de adopción, miembros de la triada adoptiva y la sociedad más amplia. Resulta importante difundir, legitimar y facilitar el trabajo de tales individuos y organizaciones, con el fin de combatir de forma efectiva las prácticas ilícitas, pues sin tales individuos y grupos incluso los abusos a gran escala podrían nunca ser abordados.

Una de las fortalezas de este manual es que difunde y ayuda a legitimar a muchos de estos individuos y organizaciones, como se refleja en el *Capítulo 2: Consideraciones jurídicas*, el *Capítulo 3: Consideraciones psicosociales*, el *Capítulo 4: Consideraciones sociales* y el *Capítulo 5: Consideraciones políticas*. Como se indica en estos Capítulos, con frecuencia, el trabajo de estos individuos y grupos se centra en un conjunto específico de prácticas abusivas que han ocurrido en un cierto tiempo y lugar, como la era de los bebés retirados en Australia, las Als de Corea del Sur o el cruel tratamiento histórico de las madres y mujeres solteras embarazadas en Irlanda. Con frecuencia, se requiere de un énfasis singular para lograr un reconocimiento y una respuesta a tales injusticias.

Puede resultar complicado para las principales organizaciones internacionales, las grandes ONGs y los gobiernos, interactuar con estos y estas activistas enfocados en temas específicos. Puede parecer que los y las activistas no están dispuestos a hacer concesiones, que causan divisiones incluso entre ellos mismos, y que son excesivamente críticos. Este enfoque particular en un solo conjunto de injusticias parece llevarlos a hacer sobre-generalizaciones, a considerar todo lo que corresponda a una categoría más amplia (como la adopción, la política o la religión) a través del lente del trauma y la injusticia, contra los cuales están luchando. Sin embargo, es importante recordar que, sin tal enfoque específico, frecuentemente reina la impunidad. Por lo tanto, los y las activistas que confrontan injusticias no abordadas podrían considerar los llamados al “equilibrio” y la “paciencia” como otro impedimento más, como parte de la táctica de “negar hasta la muerte”⁴⁶³.

Existen fuertes diferencias en la efectividad de los y las activistas y, por supuesto, muchos individuos y organizaciones no logran tener un impacto positivo sobre la causa que han decidido defender. La rendición de cuentas por los resultados es importante para los y las activistas, pero se trata normalmente de una rendición innata de resultados positivos. Por lo tanto, el llamado a comprometerse con los y las activistas, en un mundo con recursos limitados, frecuentemente requiere de cierto grado de selectividad, que, se espera, esté basado en la efectividad y la competencia, más que en la flexibilidad. El compromiso efectivo con los y las activistas por parte de los gobiernos, las organizaciones internacionales y las ONGs de mayor tamaño, requiere de un conjunto complejo de habilidades políticas y relacionales, que, a fin de cuentas, es esencial para el proyecto más amplio de responder de manera efectiva a las prácticas ilícitas en la adopción.

⁴⁶³ “Adopted US Woman Condemns Ireland’s Records Cover-Up”, *The Circular*, 7 de marzo de 2014, <http://thecircular.org/un-demand-vatican-release-irelands-secret-adoption-records/>.

7.2.4 CUARTA RECOMENDACIÓN: CREAR UNA SUPERVISIÓN Y RESPUESTAS SUSTENTABLES POR PARTE DE LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES Y LAS ONGS

La institucionalización de las respuestas efectivas a las prácticas ilícitas puede verse facilitada por las organizaciones internacionales y las ONGs de mayor tamaño que cuenten con la reputación y capacidad de proporcionar precisión y legitimidad. Hasta la fecha, tales esfuerzos han sido esporádicos y episódicos, aunque en ocasiones han resultado efectivos. Los ejemplos positivos en este manual incluyen el compromiso de *Terre des hommes* contra el lavado de niños y niñas en Nepal (véase [Capítulo 5: Consideraciones políticas](#)), la participación de UNICEF en la respuesta a las prácticas ilícitas en la adopción en Vietnam (véase [Capítulo 5: Consideraciones políticas](#)) y la CICIG, conformada mediante un acuerdo entre el gobierno de Guatemala y las Naciones Unidas (véase [Capítulo 5: Consideraciones políticas](#)), entre otros. Por supuesto, este manual en sí mismo es una instancia positiva de trabajo de una organización internacional importante, el SSI, como respuesta a las prácticas ilícitas.

A pesar de éstas y otras acciones positivas, generalmente no ha habido un conjunto consistente de respuestas a las prácticas ilícitas en la adopción por parte de las organizaciones internacionales y las principales ONGs. Esto es importante, dado que no existe un mecanismo organizado ni consistente de supervisión para identificar y responder a las prácticas ilícitas en la adopción. Se ha puesto un énfasis apropiado en el papel particular de la HCCH y el Convenio de La Haya de 1993 aunque, por supuesto, estos no crean ningún mecanismo reglamentario internacional. Los representantes y el personal de la Oficina Permanente de la HCCH tienen un talento notable y son profundamente competentes, pero tienen severas limitaciones de capacidad en tres áreas. Primero, el personal de la HCCH dedicado a la AI es, en realidad, mínimo y bastante inadecuado. Segundo, la estructura de la HCCH es la de una organización intergubernamental, lo que significa que es difícil para la misma actuar o hablar de modo que pueda perturbar a los Estados Miembros, dado que la organización tiende a actuar mediante un proceso de consenso entre sus 79 Estados Miembros (y la Unión Europea). Tercero, el Convenio de La Haya de 1993 no proporciona a la HCCH ninguna autoridad regulatoria sobre las adopciones individuales, sino que se ha diseñado para crear un sistema basado en la cooperación entre los Estados de origen y los Estados de recepción. A pesar de estas limitaciones, de forma muy útil, la HCCH ha hecho esfuerzos para ubicar el tema de las prácticas ilícitas en el centro del discurso internacional y, ocasionalmente, ha sido capaz de poner de manifiesto situaciones particulares en las que las prácticas ilícitas se han tornado un problema significativo. No obstante, sería malentender la estructura de la organización y del Convenio de La Haya de 1993 esperar que la HCCH constituya la principal respuesta al conjunto de prácticas ilícitas.

En este contexto, es necesario pensar en cómo desarrollar la capacidad dentro de las organizaciones internacionales y ONGs existentes para crear una respuesta más sistemática y constante a las prácticas ilícitas en la adopción, ya sea a nivel nacional o internacional. Aunque no se encuentre a nivel de un sistema de reglamentación internacional, esto se sumaría a las respuestas jurídicas y políticas existentes (véanse [Capítulo 2: Consideraciones jurídicas](#) y [Capítulo 5: Consideraciones políticas](#)) con un esfuerzo internacional más sistemático para identificar, e incluso investigar y analizar, las formas significativas de prácticas ilícitas en la adopción.

Es probable que haya problemas significativos con el financiamiento de cualquiera de tales esfuerzos ampliados. Con el considerable declive de las cifras de AI⁴⁶⁴, mientras que la gestación subrogada y otras formas de tecnologías de reproducción asistida se encuentran al alza y atrayendo una atención internacional significativa⁴⁶⁵,

⁴⁶⁴ HCCH, Comisión Especial de junio de 2015, "Twenty years of the Hague Convention: a Statistical Review", Presentación por Peter Selman, <https://www.hcch.net/es/publications-and-studies/details4/?pid=6161&dtid=57>; Selman, P (2015). "Global Trends in Intercountry Adoption: 2003 – 2013", en Ballard, R L, Goodno, N H, Cochran, R F, Milbrandt, J A (Eds.). *The Intercountry Adoption Debate*. Newcastle Upon Tyne, Reino Unido: Cambridge Scholars Publishing, págs. 5 – 48.

⁴⁶⁵ Véase, por ejemplo: HCCH, El proyecto sobre filiación y gestación subrogada, The private international law issues surrounding the status of children, including issues arising from international surrogacy arrangements, <https://www.hcch.net/es/projects/legislative-projects/parentage-surrogacy>.

es probable que haya menos interés y financiamiento para el trabajo relacionado con la adopción en años futuros. Además, la adopción nacional de niños y niñas, además de la adopción por parte de la pareja del padre o de la madre, permanece concentrada fundamentalmente en un número relativamente pequeño de países, y continúa siendo sólo una respuesta global modesta a los problemas mucho mayores de los niños y niñas sin cuidados parentales⁴⁶⁶. Aunque el número de personas afectadas por la adopción es significativo, la proporción de niños y niñas con necesidades que son afectados por la adopción es muy modesta. Por lo tanto, más que acercar, es racional alejar los esfuerzos del trabajo relacionado con la adopción.

Sin embargo, como lo indica el *Capítulo 1: Consideraciones introductorias e históricas* de este manual, existen razones significativas para fortalecer los esfuerzos en relación con las prácticas ilícitas en la adopción. Los niños y niñas de los años de auge de la AI están creciendo, y muchos están interesados en sus orígenes; desafortunadamente, un gran número de niños y niñas fueron adoptados a través de sistemas de adopción conocidos por haber estado profundamente comprometidos en prácticas ilícitas. Además, el trabajo de búsqueda y reencuentro es significativo durante muchas décadas después de una era de prácticas abusivas, como ocurrió en la era de los bebés retirados, en el maltrato de madres solteras en Irlanda, así como en relación con los niños y niñas desaparecidos en Argentina y El Salvador, etc. (véase más arriba).

La cuestión es, entonces, cómo incrementar la capacidad en relación con las prácticas ilícitas en la adopción en un momento en el que la adopción misma tiene probabilidad de recibir menos financiamiento y atención. Además de seguir dependiendo de los y las activistas y organizaciones locales, que generalmente requieren un financiamiento relativamente modesto, como se propone en la tercera recomendación de esta Conclusión (véase más arriba), propondría también que las principales organizaciones internacionales y ONGs amplíen su capacidad trabajando en coordinación y en conjunto con las universidades y centros académicos. En el mundo, existe un creciente interés académico en los derechos de los niños y niñas, y los profesores, personal y estudiantes en tales centros frecuentemente pueden, ya sea proveer sus propios recursos de financiamiento, o por lo menos apoyar con un financiamiento comparativamente modesto. Una coordinación más proactiva entre las organizaciones internacionales, las ONGs de mayor tamaño y los centros académicos, podría mejorar considerablemente los esfuerzos actuales para monitorear y responder a las prácticas ilícitas.

7.3 A MANERA DE CONCLUSIÓN

Los y las profesionales, los gobiernos, las ONGs, los miembros de la triada adoptiva, los y las activistas y otros actores tienen ahora, en este manual, un conjunto diverso y útil de perspectivas y modelos para responder a las adopciones ilegales. El mensaje unificador del manual es el costo humano profundo a largo plazo de las adopciones ilegales, que innecesariamente arrancan a los niños y niñas de sus familias, al mismo tiempo que crean vínculos familiares sustitutos sobre una base no sólida de explotación y mentiras. Este manual describe los obstáculos jurídicos, psicosociales, sociales y políticos para una respuesta efectiva, y aún así, muestra modelos de diversas instancias de respuesta activa, e incluso heroica, que trabaja para superar esos obstáculos. Por lo tanto, es inexcusable la simple pasividad frente a la injusticia y la explotación. Por el contrario, dado que este manual permite que tantos hablen no sólo de los problemas, sino también del impacto que pueden tener las iniciativas bien fundamentadas, constituye un claro llamado a trabajar por la justicia y la sanación. El camino hacia delante es claro para aquellos y aquellas que tienen la voluntad, las habilidades y la valentía de enfrentar lo mucho que ha sido heredado de las adopciones ilegales con compasión y pasión por la justicia.

⁴⁶⁶ *Supra* 388.

Incluso a medida que la atención se desvía, en cierta medida, de la adopción a otras formas de formación de familias, como la gestación subrogada, será importante tener en mente que las muchas prácticas ilícitas y no éticas en la adopción han afectado a innumerables familias e individuos en formas que apenas acaban de empezar a abordarse. Por lo tanto, es necesario poner una atención significativa en los impactos de las prácticas ilegales en materia de adopción aparentemente lejanas en el tiempo, que continúan creando grandes sombras en las vidas de sus víctimas después de décadas. Al mismo tiempo, al abordar brevemente las cuestiones emergentes de la gestación subrogada (véase *Capítulo 6: Consideraciones a futuro*), este manual constituye un serio recordatorio de la necesidad de responder apropiadamente a la creciente popularidad de la gestación subrogada y las tecnologías de reproducción asistida, como formas emergentes de formación de familias. Desafortunadamente, existe clara evidencia de que los movimientos de gestación subrogada y de tecnologías de reproducción asistida no están logrando aprender las lecciones apropiadas de la historia de la adopción y, en sus prácticas actuales, están reproduciendo profundos errores cometidos en relación con la adopción. Efectivamente, el movimiento de la gestación subrogada, en particular, está creando una industria en torno a la demanda de niños y niñas sanos, convirtiendo a los bebés en productos, y ubicando la ganancia económica y los contratos por encima de los derechos de los niños y niñas y de las denominadas “mujeres gestantes”. Irónicamente, esta industria está teniendo éxito en persuadir a algunas jurisdicciones de legalizar prácticas comerciales en relación con la gestación subrogada que, en el contexto de la adopción, serían claramente crímenes.

A menos que reaccionemos de forma efectiva y urgente a las iniciativas de esta industria emergente, nuestros y nuestras descendientes estarán escribiendo manuales sobre cómo responder a las trágicas consecuencias de la gestación subrogada comercial, generaciones más adelante.

David Smolin es Profesor de Derecho Constitucional de Harwell G. Davis y Director del *Center for Children, Law, and Ethics* de la Facultad de Derecho de Cumberland en la Universidad de Samford. Funge como experto independiente de la HCCH en materia de AI, y ha realizado presentaciones plenarias sobre prácticas ilícitas de adopción en las Comisiones Especiales de 2010 y 2015 sobre el funcionamiento práctico del Convenio de La Haya de 1993. También funge como experto externo para el SSI/CIR en relación con cuestiones de adopción y gestación subrogada. La mayoría de sus artículos sobre adopción y gestación subrogada se encuentran disponibles en: http://works.bepress.com/david_smolin/

Publicado por:

Servicio Social Internacional
32 Quai du Seujet
1201 Ginebra, Suiza
Tel: + 41 22 906 77 00; Fax: + 41 22 906 77 01
www.iss-ssi.org

ISBN 978-2-9700976-9-3

© 2017. Derechos reservados. Queda prohibido reproducir, copiar o difundir esta publicación sin el consentimiento de la editorial.