

Ineficacia del Estado colombiano en el trámite de adopción.

Inefficiency of the Colombian State in the adoption process.

Yenny Eliabeth Bermúdez Sánchez*
Nicole Andrea Torres Cadavid** Jhon Freddy Giraldo Mosquera***
Andrés Felipe Alzate Martínez****

* Estudiante 7° semestre de Derecho en la Universidad La Gran Colombia, Tecnóloga en Administración Judicial de la Universidad de Caldas.

** Estudiante de 7° semestre de la Universidad La Gran Colombia

***Estudiante 7 semestre de Derecho Universidad La Gran Colombia Armenia , Administrador Financiero de la Universidad del Quindío

****Estudiante de 7° semestre de la Universidad La Gran Colombia

Correspondencia de autor:

*bermudezsanyenny@miugca.edu.co



© 2018 Universidad La Gran Colombia. Este es un artículo de acceso abierto, distribuido bajo los términos de la licencia Creative Commons Attribution License, que permite el uso ilimitado, distribución y reproducción en cualquier medio, siempre que el autor original y la fuente se acrediten.

Cómo citar:

Torres Cadavid, N. A., Bermúdez Sánchez, Y. E., Giraldo Mosquera, J. F., & Alzate Martínez, A. F. (2023). Ineficacia del Estado colombiano en el trámite de adopción. UGCiencia, 28(1). <https://doi.org/10.18634/ugcj.28v.1i.1304>

La familia es considerada como el núcleo esencial de toda sociedad, por esa razón se encuentra protegida, amparada y garantizada por un marco normativo en cada Estado, buscando dar un cumplimiento a lo que se encuentra consagrado en tales normas, como por ejemplo en Colombia, donde se establece en su Carta Magna, para ser más precisos, en el artículo 42 lo siguiente:

La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.

El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable.

Con lo anterior, resulta indiscutiblemente necesario garantizar los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes, como lo son su bienestar, el que tengan una familia, la educación, la salud, el buen nombre, entre otros. Sin embargo, este tema se va tornando más complejo cuando se trata de menores de edad que han sido puestos o dados en condición de adopción, siendo aquellos a los que se les han vulnerado múltiples derechos y han quedado en manos de entidades o entes gubernamentales, donde estos deben de suplirlos y restablecerlos prioritariamente, con el fin de evitar transgredir el futuro de la sociedad.

Es por lo referido, que se busca con la medida de adopción, el reintegro de estos seres a su primera fuente de interacción, aprendizaje y crecimiento; la familia, pero, ¿qué es el proceso de adopción en Colombia, cuál es su importancia y su trámite respectivo? Pues bien, este procedimiento se halla regulado en el artículo 60 de la Ley 1098 de 2006, en el cual se establece que:

Cuando un niño, una niña o un adolescente sea víctima de cualquier acto que vulnere sus derechos de protección, de su integridad personal, o sea víctima de un delito, o cuando se trate de una adolescente o mujer mayor de 18 años embarazada, deberán vincularse a un programa de atención especializada que asegure el restablecimiento de sus derechos.

Dentro de las medidas para el reintegro de derechos sobre la situación de tales jóvenes, se encuentra la adopción, proceso que, definido de manera concreta es una “medida de protección a través de la cual, bajo la suprema vigilancia del Estado, se establece de manera irrevocable, la relación paterno-filial entre personas que no la tienen por naturaleza” (Artículo 61, Ley 1098 de 2006); a su vez involucra a menores que tienen sus derechos amenazados, inobservados o vulnerados, donde sus familias nucleares y extensas no son aptas o conocidas para quedarse con ellos.

De ahí la importancia que cobra la medida de protección, objeto de estudio del presente trabajo argumentativo, pues es la conformación, por parte del Estado, de una familia “usual” que llega a cumplir con todos los requisitos necesarios para llevar a cabo el rol fundamental de núcleo de la sociedad.

El procedimiento, en principio, responde a dos grandes interrogantes: ¿Quiénes pueden ser adoptados? Y ¿Quiénes pueden adoptar? Inicialmente, pueden ser adoptados niños, niñas y

adolescentes menores de 18 años, declarados en situación de adoptabilidad, los que tengan consentimiento de sus padres y los mayores de 18 años que han convivido con los adoptantes por lo menos desde 2 años antes de cumplir los 18. Respecto al segundo interrogante, pueden adoptar las familias monoparentales, heteroparentales y homoparentales, así como también pueden adoptar las familias que ya tengan hijos; es trascendental mencionar que los colombianos tendrán prelación frente a los extranjeros. (El Tiempo, 2016).

Es oportuno ahora, mentar los actores oficiales interdisciplinarios que intervienen en el proceso de adopción (ICBF, Defensor de Familia, Juez de Familia, Procurador delegado para la Familia), quienes tienen como obligación garantizar el debido proceso, la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes (N.N.A), pues debe primar el interés superior del menor. Es importante aclarar, que el factor económico no es indispensable para declarar la adoptabilidad, así como también conocer que la reserva legal dentro de un proceso de adopción es de 20 años en aras de proteger la intimidad tanto del menor como de los adoptantes.

Es por ello que con gran preocupación encontramos que ese Estado, el mismo que debe actuar de manera garantista y protectora de sus coasociados, especialmente con los menores en condición de adoptabilidad, es quien termina vulnerando los derechos mentados, dado que en muchas ocasiones, el trámite administrativo, la búsqueda de familia extensa, el estudio de idoneidad de los posibles padres adoptantes, etc. Pueden llevar a procesos demasiado dispendiosos en tiempo, haciendo que estos niños permanezcan sin una familia que los acoja, les brinde amor, estabilidad y los acepte en su seno para que continúen con su desarrollo integral.

Tal como nos lo señala la Corte Constitucional, en la sentencia T-844 de 2011, cuando acude al criterio dictado en la providencia T-599 de 2009, que dice:

En este orden de ideas, la sentencia referida señala que la acción estatal a favor de los menores de dieciocho años no puede dirigirse exclusivamente a la implementación de medidas de restablecimiento de derechos como la ubicación de los niños, niñas y adolescentes afectados en centros de emergencia, hogares de paso o disponiendo su adopción, pues, a pesar de tratarse de mecanismos legítimos y necesarios en algunos casos para proteger efectivamente sus derechos frente a peligros o amenazas verdaderamente reales contra sus derechos fundamentales, esas medidas estatales deben **prioritariamente** ser aquellas que “les faciliten a los padres poder cumplir con sus deberes constitucionales y legales en relación con la prole, y al mismo tiempo, suplir las necesidades económicas del núcleo familiar (vr. Programas de madres comunitarias, jardines del ICBF, etc.).

Obsérvese entonces, cómo las normas y la jurisprudencia establecen un trámite que debe llevarse a cabo para hacer efectiva la adopción de un menor de edad en condición de abandono, siendo dicho trámite, una cuestión que puede tardar un lapso temporal exagerado o algo en lo que se requiera el lleno de unos requisitos legales, sin los cuales, no podría entenderse como válido el proceso, generando una situación que desconocería o vulneraría el derecho fundamental de los niños a tener una familia, el cual se encuentra consagrado en el artículo 22 de la Ley 1098 de 2006 y el artículo 44 de la Constitución Política.

Es menester, traer a colación cuál es el proceso o los requisitos básicos que exige el Instituto Colombiano de Bienes Familiar para poder iniciar la adopción de un menor de edad, dicho esto, enunciamos las siguientes disposiciones de tal instituto:

1. Ser plenamente capaz.
2. Tener mínimo 25 años cumplidos.
3. Demostrar la idoneidad física, mental, moral y social suficiente para ofrecerle una familia adecuada y estable a un menor de 18 años.
4. Tener al menos 15 años más que el adoptable. (ICBF, 2018).

A tales exigencias, se les anexa otros documentos como: Formulario único de Adopción Indeterminada, copia de los registros civiles de nacimiento de los solicitantes, fotocopia de la cédula de ciudadanía, formato certificado médico de idoneidad física, certificados laborales y declaración de renta, certificado de antecedentes judiciales y policivos, entre otros. También es importante resaltar que estos documentos pueden aumentar o disminuir, dependiendo del lugar de residencia de la familia que quiere adoptar, dado que puede ser nacional o extranjera.

Con lo que hemos mencionado hasta ahora, aparece aquí el primer problema, en lo que respecta a la edad, pues como nos lo indica el ICBF, se debe ser 15 años mayor al niño, niña o adolescente que se va a adoptar, por lo que se establece un límite máximo para los adoptantes o solicitantes, en el cual se maneja un rango de entre los 25 a 50 años, lo que dificulta la afiliación de los jóvenes a una familia, pues para no generar inconvenientes con el tema de la edad, el instituto recomienda o sugiere la adopción de los menores entre los 0 y 9 años.

Para dar mayor veracidad a lo que exponemos, nos remitimos a cifras, casos, testimonios y jurisprudencia atinente al problema que nos atañe, para así poder ilustrar de una manera más práctica, los inconvenientes que pueden surgir en el prolijamiento de aquellos niños, niñas y adolescentes (N.N.A) puestos en condición de abandono. Dicho esto, nos remitimos a la opinión del abogado Jorge Peralta, quien indicó en una entrevista, lo siguiente:

Desde nuestra experiencia jurídica, podemos afirmar que, aunque en el ICBF afirma que el trámite es rápido y que no se necesita mucho papeleo, el proceso de adopción sí es complejo y demorado. Hemos tenido casos en donde las familias después de un año de estar en el proceso se cansan. (J. Peralta, comunicación personal, 2020).

Al criterio que nos arroja el licenciado, se le suman otros como el de la doctora Olga María Velásquez de Bernal, quien nos indica otros problemas de una forma más directa, entre los cuales destaca: “La morosidad para declarar la adoptabilidad de un menor y proponerlo en adopción, la inseguridad jurídica y la larguísima espera que padecen los adoptantes”. (Velásquez, 2016).

Ahora veamos con algunos casos, también suministrados por la abogada, cómo se materializan unos cuantos de ellos en la cotidianidad, empezando con el de la morosidad para que declaren al menor en circunstancias de adoptabilidad; aludiendo a lo expresado, (Velásquez. 2016), nos indica

que en el año 2010, 2 niños cuyos nombres fueron modificados por seguridad, se encontraban en la calle, en medio de la violencia, la prostitución y el maltrato, algo que llevó al ICBF a rescatarlos de allí; posteriormente, en el año 2012, rescataron a otro niño quien era su hermano; no obstante, nos menciona que los menores fueron reintegrados en 4 ocasiones a sus progenitores o familiares, algo que puso en riesgo su integridad y bienestar.

Tiempo después, en el 2014, fueron declarados en adoptabilidad, habiendo transcurrido un periodo de 4 años para ser puestos en tal condición, luego de ello, en el 2016, 2 fueron asignados a una familia extranjera y uno de ellos, por una condición de discapacidad cognitiva, no pudo ser adoptado. Es evidente entonces, para este caso, cómo tuvo que pasar un lapso de 6 años para que 2 menores pudiesen ser acogidos por personas que estaban dispuestos a asumir su crianza y cuidado, pero dejando a uno de ellos excluido.

La siguiente dificultad, es aquella que tiene que ver con la inseguridad jurídica, ya que esta se presenta en la etapa judicial, específicamente con el juez al momento de proferir o tomar una decisión. Para ejemplificar la problemática expuesta, acudimos a otro caso, en el que dos niñas eran mantenidas por su progenitora en condición de calle; las autoridades al percatarse de esta situación, iniciaron el proceso de protección, donde les consiguieron vivienda, alimentación y asistencia social, 2 años después fueron asignadas para su adopción a una pareja extranjera; todo iba relativamente bien, hasta que el juez, luego de admitir la demanda, por considerarla conforme a derecho, hizo y deshizo todo lo posible, revivió actuaciones procesales que ya estaban concluidas, solicitó la práctica de pruebas, pidió buscar a la madre de las menores para una entrevista, etc. Todas estas acciones, desembocaron en la comparecencia de las partes ante un Tribunal Superior, el cual ratificó la providencia del juez en la que confería el prohijamiento a la pareja del exterior. A los dilemas que hemos expuesto, podemos sumarle las cifras de los niños, niñas y adolescentes que aún no han sido adoptados, los que están en ese limbo y los que ya fueron adoptados, a partir del año 2020 en adelante:

Durante los meses en los que las familias han tenido que permanecer aisladas hay algunas que han recibido a nuevos integrantes gracias a la adopción. Un total de 334 adopciones de niñas y niños se han materializado durante el periodo de aislamiento. (Jules, 2020).

De las cifras citadas, resulta ostensible pensar que el ICBF ha intentado agilizar la adopción de los menores de edad en el país. Empero, con ello aparece de una forma notoria, la situación que hemos planteado con anterioridad, y es aquella que tiene relación con la edad de los niños, niñas y adolescentes para ser prohijados, pues los padres solo hacen peticiones para pequeños de 3 años, como nos lo señala la directora del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Lina Arbeláez:

En el marco de una pandemia nosotros logramos que más de 1.036 niños tuvieran una familia. En lo corrido de 2021 hemos entregado en adopción 467. El instituto tiene más de 4.199 niños, niñas y adolescentes dispuestos a ir a donde una familia, pero 3.983 son mayores de siete años y, desafortunadamente, la mayor parte las solicitudes viene para niños menores de tres, de los cuales solo hay 216. (Arbeláez, 2021).

Con todo lo mencionado hasta ahora, podemos concluir que habrá situaciones en las que las autoridades no pueden dar una garantía efectiva o la protección suficiente para dar cumplimiento al derecho fundamental de los N.N.A¹, a tener una familia, ya sea por toda la tramitología que se requiere para adoptarlos o porque son las mismas autoridades quienes dificultan o hacen imposible el acceso de estos jóvenes a un lugar donde puedan considerar como familiares a aquellas personas que asumen su cuidado y crianza.

Referencias Bibliográficas

Arbeláez, L. (2021). En lo corrido de 2021 hemos entregado 467 menores: Directora del ICBF [podcast]. <https://www.bluradio.com/sociedad/en-lo-corrido-de-2021-hemos-entregado-en-adopcion-467-menores-directora-del-icbf>.

Ariza Prieto. (2019). Menores en condición de abandono y la vulneración de su derecho a tener una familia mediante el procedimiento administrativo de restablecimiento de derechos a través de la declaratoria de adoptabilidad. Recuperado de: <https://hdl.handle.net/10901/18715>.

Gómez Amaya, C. (2018). Problemas institucionales del proceso de adopción en Colombia, límite a la materialización del derecho fundamental de los menores a tener una familia [Trabajo de Grado, Universidad Santo Tomás]. Craiusta - Centro de Recursos para el Aprendizaje y la Investigación. https://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/12450/2018claudia_gomez.pdf?sequence=1&isAllowed=y.

Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. (2018). Requisitos Básicos. Portal ICBF - Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF. <https://www.icbf.gov.co/adopciones/requisitos-basicos>.

Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. (2018) ¿Puedo escoger la edad del niño que quiero adoptar? Portal ICBF - Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF. <https://www.icbf.gov.co/puedo-escoger-la-edad-del-nino-que-quiero-adoptar>.

Jules, J. (2020, 11 de agosto). En la cuarentena 334 niñas y niños han encontrado nuevas familias gracias a la adopción. RCN Radio; RCN Radio. <https://www.rcnradio.com/recomendado-del-editor/en-la-cuarentena-334-ninas-y-ninos-han-encontrado-nuevas-familias-gracias-la>.

Ley 1098 de 2006. (2006, 8 de noviembre). Congreso de la República. Diario oficial No 46.446. http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1098_2006.html.

Molano, N. (2020, 16 enero). El número de procesos de adopción en el país se redujo a la mitad en la última década. Asuntos Legales. <https://www.asuntoslegales.com.co/consumidor/>

1 Abreviatura para referirnos a los niños, niñas y adolescentes.

el-numero-de-procesos-de-adopcion-en-el-pais-se-redujo-a-la-mitad-en-la-ultima-decada-2952004.

Sentencia T-844 /11. (2011, 8 de noviembre). Corte Constitucional (Jorge Ignacio Pretelt Chaljub). https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/t-844-11.htm#_ftnref41.

Velasquez De Bernal, O. (2016, 14 de junio). Las paradojas de la adopción en Colombia. El Tiempo. <https://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-16620416>.