

LA ADOPCIÓN ILEGAL DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES, UNA FORMA DE EXPLOTACIÓN*

ELVA LEONOR CÁRDENAS MIRANDA**

Resumen

El presente artículo aborda la adopción ilegal de niñas, niños y adolescentes, a la luz de la Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos, que la tipifica como la forma de explotación de una persona.

La consecuencia es la nulidad de la adopción, por tratarse de una conducta ilícita, como se desprende del análisis realizado.

Abstract

This article aims to prevent the illegal adoption of girls, boys and teenagers, in the light of the general trafficking Human Law, that defines it as a form of human exploitation.

The consequence is the nullity of the adoption, referring to an unlawful conduct deduced by the completed analysis.

Palabras Clave: Adopción ilegal, Convención Internacional para la Represión de la Trata de Mujeres y Menores, Declaración de Ginebra sobre los Derechos del Niño, Bienestar el niño.

* Fecha de recepción: octubre, 2015. Aceptado para su publicación: noviembre de 2015.

** Doctora en Derecho y Catedrática del Posgrado de la Facultad de Derecho de la Universidad La Salle (México), Catedrática de la División de Estudios de Posgrado de la Facultad de Derecho de la UNAM, Miembro del SNI Nivel I. Correo electrónico: elvaleonor@yahoo.com.mx

Keywords: Illegal adoption, International Convention for the Suppression of the Traffic in Women and Children, Geneva Declaration on the Rights of the Child, Child Welfare.

I. Marco jurídico internacional

La trata de niños, niñas y adolescentes está presente en el mundo entero, tanto en países ricos, como en vías de desarrollo.

Ante este flagelo la comunidad internacional ha hecho esfuerzos legislativos para combatirlo y evitar así que se conviertan en víctimas de prostitución, matrimonios forzosos o de adopción ilegal, entre otras formas de trata.

Desde la Sociedad de las Naciones, en 1921, se adoptó la Convención Internacional para la Represión de la Trata de Mujeres y Menores; no obstante se considera que el primer llamado internacional para la protección de la infancia, se plasma en la Declaración de Ginebra sobre los Derechos del Niño de 1924, reconociendo la obligación de protegerla, ante cualquier forma de explotación.

Aunque se trata de una declaración escueta que se deriva prácticamente de la Primera Guerra Mundial, tiene el mérito de despertar la conciencia en el mundo sobre la protección y necesidades especiales de los niños.¹

Posteriormente, la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, habría de reconocer en su artículo 25.2 que la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales.

En 1959, la Declaración de los Derechos del Niño² retoma la necesidad de protección especial, enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 y desde su preámbulo considera que “La humanidad debe al niño lo mejor que pueda darle”. Así establece en su Principio 9º “El niño debe ser protegido contra toda forma de abandono, crueldad y explotación. No será objeto de ningún tipo de trata...”.

¹ La Declaración de Ginebra de 1924, fue resultado de los trabajos de Eglantine Jebb y de Save the Children International. Los cinco principios rectores de la Declaración de Ginebra son: Dar carácter prioritario al derecho de la infancia de disponer de los medios necesarios para alcanzar el desarrollo material y espiritual; ayudar a los niños y niñas hambrientos, enfermos, discapacitados, huérfanos o en contacto con la ley; prestar asistencia prioritaria en tiempos de peligro; proteger a los niños y niñas contra la explotación, y ofrecerles una educación orientada a la vida en sociedad.

² Resolución 1386 (XIV) de la Asamblea General de la ONU del 20 de noviembre de 1959.

La Declaración consagra como consideración fundamental el interés superior del niño, principio rector que deberá atenderse por quienes tienen la responsabilidad de su educación y orientación, en primer término, sus padres.³

Ante un incremento notable en las adopciones internacionales provocada en gran medida por la caída de la natalidad en países occidentales, en 1986, la Organización de Naciones Unidas, aprueba la Declaración sobre los principios sociales y jurídicos relativos a la protección y bienestar de los niños con particular referencia a la adopción y a la colocación en hogares de guarda en los planos nacional e internacional.⁴

De acuerdo a esta Declaración, el bienestar del niño depende del bienestar de la familia y como primera prioridad, el niño ha de ser cuidado por sus propios padres (Artículos 2 y 3).

Solo en el supuesto de que los propios padres no puedan ocuparse del niño o sus cuidados sean inapropiados, debe considerarse la posibilidad de que el cuidado quede a cargo de otros familiares de los padres del niño, otra familia sustitutiva-adoptiva o de guarda- o en caso necesario, una institución apropiada (Artículo 4).

La Declaración subraya el carácter subsidiario de la adopción internacional y que ésta deberá efectuarse por conducto de los organismos o autoridades competentes y estarán sujetas a las garantías de las adopciones del país de origen del niño y en ningún caso deberá tener como resultado beneficios financieros indebidos para quienes participen en ella.

En su artículo 19, exhorta a los Estados a establecer políticas y promulgar Leyes, cuando fuere necesario que prohíban el secuestro o cualquier otro acto encaminado a la colocación ilícita de niños.

El gran mérito de esta Declaración es haber sentado las bases para los textos de otros instrumentos internacionales, que posteriormente abordaron los derechos de los niños privados de un medio familiar.

1.1. *La Convención sobre los Derechos del Niño*

Dentro de estos instrumentos, especial mención merece la Convención sobre los Derechos del Niño,⁵ que en su artículo 20 reconoce a la adop-

³ Principios 2, 6 y 7 de la Declaración de los Derechos del Niño.

⁴ Resolución 41/85 de la Asamblea General de Naciones Unidas, de 3 de diciembre de 1986.

⁵ Adoptada por la Asamblea General de la ONU el 20 de noviembre de 1989. La Convención sobre los Derechos del Niño, es la declaración más completa de los Derechos del Niño que se ha dado hasta ahora y la primera que brinda a esos derechos fuerza de ley internacional. Actualmente, es el

ción como una de las medidas de protección a que tiene derecho el niño, además de la guarda, la kafala del derecho islámico o la colocación en instituciones adecuadas.

Por otra parte, en el artículo 21, señala que los estados que reconocen o permiten el sistema de adopción cuidarán de que el interés superior del niño sea la consideración primordial y velarán por que la adopción del niño solo sea autorizada por las autoridades competentes, las que determinarán, con arreglo a las leyes y a los procedimientos aplicables y sobre la base de toda la información pertinente y fidedigna, que la adopción es admisible en vista de la situación jurídica del niño en relación con sus padres, parientes y representantes legales. Así también se refiere a la adopción internacional como subsidiaria y enfatiza que los estados adoptarán todas las medidas para garantizar que en el caso de adopción internacional, la colocación no dé lugar a beneficios financieros indebidos para quienes participen en ella.

El artículo 35, indica que los estados partes tomarán 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.

Para asegurar el mejor logro de los propósitos de la Convención sobre los Derechos del Niño y la aplicación de sus disposiciones, especialmente de los artículos 1, 11, 21, 32, 33, 34, 35 y 36, en 2002, la Asamblea General de la ONU, adoptó el Protocolo Facultativo de la Convención Sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de los Niños en la Pornografía.⁶

Desde el Preámbulo de este Protocolo, se reconoce la preocupación por la importante y creciente trata internacional de menores a los fines de la venta de niños, su prostitución y su utilización en la pornografía y en su artículo 1, determina que los estados partes prohibirán la venta de niños, la prostitución infantil y la pornografía infantil, de conformidad con lo dispuesto en el Protocolo.

En su artículo 2 inciso a), expresa que por venta de niños se entiende 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 retribución.

Instrumento Internacional de Derechos Humanos que más ratificaciones ha recibido de los países del mundo, solo faltan de ratificarlo, Estados Unidos y Sudán del Sur; en octubre de 2015, Somalia se convirtió en el país 196 en ratificar la Convención.

⁶ Adoptado por la Asamblea General de la ONU el 25 de mayo de 2000, entrada en vigor internacional 18 de enero de 2002.

En su artículo 3, el Protocolo obliga a los estados partes a adoptar medidas para que como mínimo, se tipifiquen como delitos tanto dentro de sus fronteras, o si se han perpetrado individual o colectivamente:

- a) En relación con la venta de niños, en el sentido del artículo 2: ofrecer, entregar, o aceptar, por cualquier medio, un niño con fines de explotación sexual del niño; transferencia con fines de lucro de órganos del niño; trabajo forzoso del niño; 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 aplicables en materia de adopción.

Aunque el Protocolo hace alusión a la adopción de un niño en violación a los instrumentos jurídicos aplicables en materia de adopción, sólo se refiere a los intermediarios, no a todos los que participan en la adopción ilegal.

1.2. Convención de la Haya sobre la protección de menores y la cooperación en materia de adopción internacional (CLH-1993)

Ante el incremento de adopciones ilegales, sobre todo internacionales, la Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado, impulsó la Convención Sobre la Protección de Menores y la Cooperación en materia de Adopción Internacional (CLH-1993) del 29 de mayo de 1993;⁷ en su artículo 1°, especificó como su objeto:

- a) Establecer las garantías para que las adopciones internacionales tengan lugar en consideración al interés superior del niño y al respeto a los derechos fundamentales que le reconoce el Derecho Internacional;
- b) Instaurar un sistema de cooperación entre los estados contratantes que asegure el respeto de dichas garantías y, en consecuencia, prevenga la sustracción, la venta o el tráfico de niños;
- c) Asegurar el reconocimiento en los estados contratantes.

Este instrumento internacional a la fecha tiene 95 ratificaciones⁸ y ha representado un gran avance en la lucha por evitar la trata de niños y niñas en el mundo; aunque no exenta de críticas, la Convención cumplió en

⁷ CLH-1993. El Decreto Promulgatorio del Ejecutivo Federal se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 24 de octubre de 1994 y entro en vigor en nuestro país, el 1° de mayo de 1995.

⁸ [http://www.hech.next/index_es.php?act=conventions.status &cid=69](http://www.hech.next/index_es.php?act=conventions.status&cid=69) Consultada el 26 de julio de 2014.

2013, veinte años de su adopción y aún enfrenta desafíos para lograr su plena aplicación.

Recientemente, del 8 al 12 de junio de 2015, se celebró la Cuarta Sesión de la Comisión Especial sobre el funcionamiento de la CLH-1993 en la Conferencia de la Haya; esta sesión representó una oportunidad de los países de origen y de acogida de niñas y niños adoptados, para debatir sobre cuestiones relativas a la adopción internacional su descenso, así también para reconocer el impacto que la CLH-1993 ha tenido en la regulación de las adopciones internacionales, que anteriormente se realizaba en múltiples ocasiones contraviniendo los derechos de los niños.⁹

Dentro de la revisión de los objetivos previstos en la Convención, se reconoció que los Estados Parte, han realizado esfuerzos para prevenir la sustracción, la venta o la trata de niños, eliminando los beneficios y abusos relacionados con la adopción internacional. No obstante los responsables de los Estados Partes asistentes, también coincidieron en que es necesario redoblar estos esfuerzos para prevenir prácticas ilícitas.

1.3. *Convenio 182 sobre las peores formas de trabajo infantil (1999)*

En 1999, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) mediante la adopción del Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, decretó la aspiración de la comunidad Internacional de afirmar en términos claros e inequívocos, que determinadas formas de trabajo infantil deben ser eliminadas con carácter de urgencia.

Atendiendo el artículo 3 de este Convenio, las peores formas de trabajo infantil abarca:

- a) Todas las formas de esclavitud a las prácticas análogas a la esclavitud, como la venta y el tráfico de niños, la servidumbre por deudas y la condición de siervo, y el trabajo forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados;
- b) La utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas;
- c) La utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la realización de actividades ilícitas, en particular la producción y el tráfico de estupefacientes, tal como se definen en los tratados internacionales pertinentes; y

⁹ La Comisión Especial sobre el funcionamiento de la CLH-933, ha celebrado cuatro Sesiones, a saber: 2000, 2005, 2010 y 2015.

- d) El trabajo que, por su naturaleza o por las condiciones en que se lleva a cabo es probable que dañe la salud, la seguridad o la moralidad de los niños.

1.4. Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas especialmente mujeres y niños, que complementa la convención de las Naciones Unidas de la delincuencia organizada transnacional (Protocolo de Palermo)

El 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 Transnacional¹⁰ se adoptó el 15 de noviembre de 2000 y entró en vigor internacional, el 25 de diciembre de 2003. México lo ratificó el 4 de marzo de 2003. El Protocolo obedeció a la preocupación de los países, de no contar con un instrumento jurídico que proteja suficientemente a las personas vulnerables a la trata, como son las mujeres y los niños.

En su artículo 2, el Protocolo indica que sus fines son:

- a) Prevenir y combatir la Trata de personas, prestando especial atención a las mujeres y niños;
- b) Proteger y ayudar a las víctimas de dicha Trata, respetando plenamente sus derechos humanos; y
- c) Promover la cooperación entre los Estados Parte para lograr esos fines.

En su artículo 3 apartado a) define a la trata como: la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder 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. Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos.

¹⁰ La Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Internacional y su Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas de la Delincuencia Organizada Transnacional, se adopta por la Asamblea General de la ONU mediante Resolución 55/25, de 15 de noviembre de 2000, dicha Convención y sus Protocolos se suscribieron en diciembre de 2000 en Palermo Italia, ahí que el Protocolo, también recibe la denominación de Protocolo de Palermo.

Igualmente se define que: el consentimiento dado por la víctima de la trata de personas a toda forma de explotación que se tenga la intención de realizar descrita con antelación no se tendrá en cuenta cuando se haya recurrido a cualquier de los medios enunciados. Continúa refiriéndose en su inciso c) que la captación, el transporte, traslado, acogida o la recepción de un niño con fines de explotación se considerará “Trata de Personas” incluso cuando no se recurra a los medios mencionados. Finalmente, refiere que por niño se entenderá toda persona menor de 18 años.

Adicionalmente, es factible mencionar dentro de este marco jurídico internacional la Convención Internacional relativa a la represión de la Trata de Mujeres Mayores de Edad (1933), Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena (1950), Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (1979), Convención Internacional Sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familias (1990) y el Protocolo que Modifica la Convención Internacional para la Represión de la Trata de Mujeres y Menores de (1921).

En el ámbito europeo resulta procedente citar: la Recomendación (81) 3, del Comité de Ministros del Consejo de Europa, relativo a la acogida y educación del niño desde el nacimiento hasta los ocho años, de 23 de enero de 1983, que reconoce al niño como sujeto de derechos en el núcleo familiar; la Recomendación 1286 (1996) de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, sobre una estrategia europea para los niños, que insta a los estados miembros a ratificar todos los convenios relativos a los derechos y la protección del niño.

En la comunidad europea se destaca: la Carta Europea de los Derechos del Niño (1992) y la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2000).

En el ámbito interamericano encontramos: Convención Americana Sobre Derechos Humanos “Pacto San José de Costa Rica” (1969), Convención Interamericana Sobre Conflicto de Leyes en Materia de Adopción de Menores (1984), Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador” (1988) la Convención Interamericana Sobre Restitución Internacional de Menores (1989) y la Convención Interamericana Sobre Tráfico Internacional de Menores (1994).

II. Marco jurídico nacional

II.1. *Ley para prevenir y sancionar la trata de personas (2007)*

En nuestro país la referencia del delito de trata está prevista en el capítulo VI, del Código Penal Federal denominado “Lenocinio Título Octavo, Trata de Personas” específicamente en los artículos 206 y 206 Bis; no obstante, como señalan Erick Gómez Tagle y Miguel Ontiveros Alonso,¹¹ únicamente se hace referencia explícita al lenocinio descuidando lo relativo a la trata de personas.

Es en la Ley para Prevenir y Sancionar la Trata de Personas publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de noviembre de 2007, que encontramos la tipificación del delito de trata de personas.

En su artículo 5, este ordenamiento retomó la definición de trata del 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.

Así establece que: comete el delito de trata quien promueva, solicite, ofrezca, facilite, consiga, traslade, entregue o reciba, para sí o para un tercero, a una persona por medio de violencia física o moral, engaño o abuso de poder para someterla a explotación sexual, trabajos o servicios forzados, esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud, servidumbre o la extirpación de un órgano, tejido o sus componentes.

También señaló que cuando este delito sea cometido en contra de personas menores de dieciocho años de edad, o en contra de quien no tenga capacidad para comprender el significado del hecho o capacidad para resistirlo, no se requerirá acreditación de los medios comisivos.

Además de la tipificación del delito de trata, la Ley de 2007, señaló una regulación relativamente amplia sobre el derecho a la reparación del daño de la víctima; de la política criminal del estado mexicano en materia de prevención y sanción de la trata de personas y la protección y asistencia a las víctimas u ofendidos de este delito.

No obstante, los pocos resultados de la política criminal del Estado mexicano en materia de trata de personas, se promovió la reforma constitucional para facultar al Congreso Federal para legislar en esa materia.

¹¹ Gómez Tagle López, Erick y Ontiveros Alonso, Miguel, *Estudio Jurídico-Penal Relativo a la Explotación Sexual Comercial Infantil*, OIT, México, 2004, p. 48.

Esta reforma se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 14 de julio de 2011, e implicó asimismo, reformas a los artículos 19, 20 y 73 fracción XXI a fin de: establecer la prisión preventiva oficiosamente en los casos de trata; el derecho de la víctima de trata al resguardo de su identidad y datos personales y facultó al congreso para expedir leyes generales en materia de trata de personas que estableciera como mínimo los tipos penales y sus sanciones.

De acuerdo con el artículo Segundo Transitorio del Decreto de estas reformas, el Congreso de la Unión debía expedir la Ley General para Prevenir y Sancionar la Trata de Personas, en un plazo no mayor de 180 días. Como consecuencia, el 14 de junio de 2012, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, la Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos.

II.2. Ley general para prevenir, sancionar y erradicar los delitos en materia de trata de personas y para la protección y asistencia a las víctimas de estos

La primera Ley de Trata de 2007, actualmente abrogada, no hizo referencia específica a la adopción ilegal de persona menor de edad, como si lo contempla la Ley vigente, Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos, que expresamente la contempla en su artículo 10 fracción VIII; remitiendo esta fracción a los, artículos 26 y 27 de este ordenamiento.

Por cuanto al artículo 26, este impone una pena de 20 a 40 años de prisión y de 2 mil a 20 mil días de multa al padre, madre, tutor o persona que tiene autoridad sobre quien se ejerce la conducta que entregue o reciba de forma ilegal, ilícita, irregular o incluso mediante adopción, a una persona menor de dieciocho años con el fin de abusar o explotar de ella sexualmente o cualquiera de las formas de explotación a que se refiere el artículo 10 de la Ley. Agrega este numeral, que en todos los casos en que se acredite esta conducta se declarará nula la adopción.

Por su parte, el artículo 27 hace referencia a una pena de 3 a 10 años de prisión y de 500 a 2 mil días de multa, al que entregue en su carácter de padre o tutor o persona que tiene autoridad sobre quien se ejerce la conducta o reciba a título oneroso, en su carácter de adoptante de forma ilegal, ilícita o irregular, a una persona menor de dieciocho años. Determinado asimismo, la atenuante de que no se procederá en contra de quien de

buena fe haya recibido a una persona en condición irregular, con el fin de integrarla como parte de su núcleo familiar con todas sus consecuencias.

Al igual que en el artículo 26, se indica que en todos los casos en que se acredite esta conducta, se declarará nula la adopción.

De lo anterior se desprende que se tipificará como delito de trata con una pena mayor, una adopción ilegal cuando ésta se realice con fines de explotación y con una pena menor cuando el adoptante de forma ilegal, ilícita o irregular realice la adopción con el fin de integrarlo al núcleo familiar.

En relación a la nulidad el artículo 27 Bis del Código Federal de Procedimientos Penales establece:

Artículo 27 Bis.- Las actuaciones serán nulas cuando carezcan de alguna de las formalidades esenciales que prevenga la ley, de manera que se, cause perjuicio a cualquiera de las partes, así como cuando la ley expresamente determine la nulidad. Esta no podrá ser invocada por quien dio lugar a ella. La nulidad de una actuación se reclamará, por la parte que la promueva, en la actuación subsecuente en que ésta deba intervenir, y se substanciará conforme al procedimiento previsto para los incidentes no especificados. Cuando se resuelva la nulidad del acto, serán igualmente nulas las actuaciones posteriores al acto anulado que se deriven precisamente de éste. Las resoluciones que resuelvan sobre la nulidad invocada, serán apelables con efecto devolutivo.

En este tenor, es importante señalar que el artículo 97 del Código Nacional de Procedimientos Penales señala:¹²

Artículo 97. Principio general

Cualquier acto realizado con violación de derechos humanos será nulo y no podrá ser saneado, ni convalidado y su nulidad deberá ser declarada de oficio por el Órgano jurisdiccional al momento de advertirla o a petición de parte en cualquier momento.

¹² Código Nacional de Procedimientos Penales. TRANSITORIOS:

ARTÍCULO SEGUNDO. Vigencia

Este Código entrará en vigor a nivel federal gradualmente en los términos previstos en la Declaratoria que al efecto emita el Congreso de la Unión previa solicitud conjunta del Poder Judicial de la Federación, la Secretaría de Gobernación y de la Procuraduría General de la República, sin que pueda exceder del 18 de junio de 2016.

En el caso de las Entidades federativas y del Distrito Federal, el presente Código entrará en vigor en cada una de ellas en los términos que establezca la Declaratoria que al efecto emita el órgano legislativo correspondiente, previa solicitud de la autoridad encargada de la implementación del Sistema de Justicia Penal Acusatorio en cada una de ellas.

En todos los casos, entre la Declaratoria a que se hace referencia en los párrafos anteriores y la entrada en vigor del presente Código deberán mediar sesenta días naturales.

II.3. *Código Civil Federal*

Al referirse a la nulidad, el Código Civil Federal en su artículo 8, determina:

Artículo 8. Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario.

Por otra parte en su numeral 2225, señala:

Artículo 2225. La ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto produce su nulidad, ya absoluta, ya relativa, según lo disponga la ley.

El numeral de referencia en su último párrafo, permite considerar la nulidad absoluta y la relativa, para, posteriormente en los artículos 2226 y 2227 brindar sus respectivos conceptos, así, en el artículo 2226 prescribe:

Artículo 2226. La nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el Juez la nulidad. De ella puede prevalecerse todo interesado y no desaparece por la confirmación o la prescripción.

Y, por su parte, el artículo 2227, indica:

Artículo 2227. La nulidad es relativa cuando no reúne todos los caracteres enumerados en el artículo anterior. Siempre permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos.

De lo anterior se advierte con toda claridad que tratándose de la nulidad derivada de las conductas previstas en los artículos 26 y 27 de la Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos, se atenderá el supuesto de la nulidad absoluta que no desaparece por la confirmación o prescripción, por tratarse de un ilícito, como lo prescribe el artículo 1830 del propio Código que expresa:

Artículo 1830. Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres.

Del análisis de las disposiciones jurídicas tanto penales como civiles, es factible desprender que resulta procedente que se declare nula la adopción en los supuestos previstos en los artículos 26 y 27 de la Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos, por tratarse de un acto jurídico que aunque existe, no reúne los elementos de validez y en consecuencia es un acto nulo, pues la nulidad es la existencia imperfecta de los actos jurídicos.

Es importante subrayar que en el Código Civil Federal, no se contempla un concepto sobre adopción, como lo establece el Código Civil para el D.F., que la define como un acto jurídico.¹³

III. Adopción Ilegal

III.1. *Concepto*

De acuerdo con la Guía de Buenas Prácticas, de la Conferencia de la Haya sobre Derecho Internacional Privado, adopción ilegal es aquella que resulta de “abusos”; tales como la sustracción, la venta o el tráfico de niños y otras actividades ilegales o ilícitas respecto a los niños.¹⁴

En el Diagnóstico Nacional sobre la situación de Trata de Personas en México, encontramos, que en su Glosario la adopción ilegal se define como “obtener por medios de documentos falsos la custodia, la patria potestad y/o tutela de una niña, niño, mediante un beneficio económico ya sea para el padre, la madre o tutor para un tercero que se haya apropiado ilegalmente de una niña o niño. La adopción ilegal de menores de edad es un hecho que puede estar asociado a la alteración de la identidad falsificación de documentos secuestros, soborno y corrupción”.¹⁵

De las dos definiciones citadas, desprendemos que en cualquiera de los supuestos, la adopción está relacionada con conductas ilícitas que vulneran los derechos de los niños, tales como: a su identidad, a vivir en familia y atentar con el principio de su interés superior.

Sobre todo en los casos de adopciones internacionales, cuando se realizan contraviniendo las disposiciones legales aplicables, puede propiciarse la sustracción, venta o tráfico de niños; de ahí que la Convención de la Haya sobre Protección de Menores y la Cooperación en medio de adopción internacional busque evitar este tipo de prácticas para proteger a la infancia.

¹³ Código Civil para el Distrito Federal, Capítulo V, de la Adopción Sección Primera. Disposiciones Generales, Artículo 390. La adopción es el acto jurídico por el cual el Juez de lo Familiar constituye de una manera irrevocable una relación de filiación entre el adoptante y el adoptado, al mismo tiempo que establece un parentesco consanguíneo entre el adoptado y la familia del adoptante y entre éste y los descendientes del adoptado.

Es un derecho del menor, de naturaleza restitutiva, que le garantiza vivir, crecer y desarrollarse de manera íntegra, en el seno de una familia.

¹⁴ La puesta en práctica y el funcionamiento del Convenio de la Haya de 1993 sobre adopción internacional Guía No. 1, Glosario, HCCH, Family Law, Reino Unido, 2008, p.15.

¹⁵ Diagnóstico Nacional sobre la Situación de Trata de Personas en México, Oficina de las Naciones Unidas, contra las Drogas y el Delito (UNODC) México, 2014, p. 170.

Con la finalidad de combatir las adopciones irregulares y otro tipo de ilícitos, en nuestro país, se han realizado reformas legales, tendientes a salvaguardar los derechos de la infancia desde su nacimiento.

Bajo esta premisa, en enero de 2014, se adicionaron diversas disposiciones al Reglamento de la Ley General de Salud en materia de Prestación de Servicios de Atención Médica, a fin de que se expida el certificado de nacimiento de todo nacido vivo en territorio nacional, corroborando en términos de las disposiciones jurídicas aplicables, el vínculo madre-hijo, y la identidad de la madre.¹⁶

Mediante acuerdo de la Titular de la Secretaría de Salud, en agosto de 2014, se dieron a conocer los modelos que se utilizan como formato para la expedición del certificado de nacimiento en versión impresa o electrónica.

Posteriormente, se modificó dicho formato, por lo que los formatos actualmente utilizados corresponden al Acuerdo de la Secretaría de Salud, publicados como Anexos 1 y 2 en el *Diario Oficial de la Federación*, el 17 de abril de 2015.

El Certificado de nacimiento deberá ser requisitado durante las primeras veinticuatro horas posteriores al nacimiento una vez corroborado el hecho; este certificado será requerido por las autoridades del Registro Civil a quien pretenda declarar el nacimiento de una persona.¹⁷

Esta es una medida que busca evitar las alteraciones en las actas de nacimiento y con ello la modificación de la filiación.

La filiación es la relación que existe entre los padres y sus hijos, de ahí que como afirma Higuera Guimerá “La relación de filiación surge del nacimiento o de la adopción, por lo que no puede decirse que sea una cuestión puramente biológica, y como relación jurídica forma parte del estado civil...”.¹⁸

De ahí que las alteraciones a la filiación generalmente se contemplen en el Código Penal, en el Capítulo relativo al Estado Civil, ejemplo de ello, lo encontramos en el artículo 203 del Código Penal del Distrito Federal.

¹⁶ Decreto por el que se adicionan diversas disposiciones al Reglamento de la Ley General de salud en materia de Prestación de Servicios de Atención Médica, Diario Oficial de la Federación 24 de enero de 2014.

¹⁷ Ley General de Salud, Capítulo III, Certificado, artículo 388, 389, 389 Bis, 389 Bis 1.

¹⁸ Higuera Guimerá, J.F. “La protección penal del estado civil de las personas”, Estudios jurídicos en memoria del Prof. Dr. D. José Ramón Casabó Ruiz, Tomo I, Valencia, 1997, p. 994, citado por Torres Fernández, María, *El Tráfico de niños para su “adopción” ilegal*, Dykinson, p. 78.

TÍTULO NOVENO
DELITOS CONTRA LA FILIACIÓN Y LA INSTITUCIÓN
DEL MATRIMONIO

CAPÍTULO I
ESTADO CIVIL

Artículo 203. Se impondrá de uno a seis años de prisión y de cien a mil días de multa, al que con el fin de alterar el estado civil recurra en alguna de las condiciones siguientes:

- I. Presente a registrar a una persona, asumiendo la filiación que no le corresponda.
- II. Inscriba o haga registrar el nacimiento de una persona, sin que esto hubiese ocurrido;
- III. Omita presentar para el registro del nacimiento a una persona, teniendo dicha obligación, con el propósito de hacerle perder los derechos derivados de su filiación;
- IV. Declare falsamente el fallecimiento de una persona en el acta respectiva;
- V. Presente a registrar a una persona, atribuyendo a terceros la paternidad que no le corresponda;
- VI. Usurpe el estado civil o la filiación de otro, con el fin de adquirir derechos de familia que no le correspondan;
- VII. Sustituya a un menor por otro o cometa ocultación de aquél para perjudicarlo en sus derechos de familia; o
- VIII. Inscriba o haga registrar un divorcio o nulidad de matrimonio inexistentes o que aún no hubiesen sido declarados por sentencia que haya causado ejecutoria.

El Juez podrá prescindir de la sanción si el agente actúa por motivos nobles o humanitarios, en el caso a que se refiere la fracción I de este artículo...

Por otra parte, se adicionó el artículo 4° constitucional, para establecer que toda persona tiene derecho a la identidad y a ser registrado de manera inmediata a su nacimiento,¹⁹ lo que ha impulsado una importante campaña nacional de registro e nacimientos en todas las entidades federativas y que coadyuvará a dar debido cumplimiento al derecho a la identidad de niñas y niños.

¹⁹ Decreto por el que se adiciona el artículo 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. *Diario Oficial de la Federación*, 17 de junio 2014.

Este derecho también se incorpora en el artículo 19 fracción I de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.²⁰

El ordenamiento asimismo contempla en su artículo 31, que tratándose de adopción internacional, la legislación aplicable deberá disponer lo necesario para garantizar que esta adopción no será realizada para fines de venta, sustracción, retención u ocultación ilícita, trata de personas, explotación, las peores formas de trabajo infantil o cualquier otro ilícito.

V. Conclusiones

A partir de la Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos, la adopción ilegal de persona menor de 18 años, se reconoce como una forma de explotación y, como consecuencia, de trata.

Bajo esta premisa además de la pena privativa de libertad y económica, se declarará la nulidad de la adopción por tratarse de un ilícito que atenta contra los derechos humanos de niñas, niños y adolescentes; derechos que se vulneran en la mayoría de los casos, desde su nacimiento y que implica la privación de la filiación que le corresponde.

En nuestro país se han realizado esfuerzos para prevenir la comisión de estos ilícitos a través de adiciones constitucionales como la correspondiente al artículo 4º, con la finalidad de que toda persona goce de derecho a la identidad y de ser registrado de manera inmediata a su nacimiento, así también se ha promulgado la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, ordenamiento que representa un gran avance en la protección y restitución de sus derechos.

Por otra parte, el Estado Mexicano ha ratificado instrumentos internacionales que tienden a protegerlos y a evitar cualquier forma de explotación.

Ahora, corresponde a todos en su conjunto, sector público, privado y social, hacer realidad toda esta normatividad y sobre todo crear un México apropiado para la infancia.

²⁰ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 4 de diciembre de 2014.

VI. Bibliografía

GÓMEZ TAGLE LÓPEZ, Erick, *La explotación sexual comercial de niñas, niños y adolescentes. Una aproximación sociológica*, México, 2007.

_____, ONTIVEROS ALONSO, Miguel, *Estudio Jurídico-Penal Relativo a la Explotación Sexual Comercial Infantil*, OIT, México, 2004.

GUILLÉN BONIFAZ, Julio Cesar, “Conociendo la Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos”, Cámara de Diputados, México, 2007.

LE GOFF, Hél e y LOTHAR WEIS, Thomas, *La trata de personas en México: Diagnóstico sobre la asistencia a víctimas*, Organización Internacional para las Migraciones, México, 2011.

Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, “Diagnóstico Nacional sobre la Situación de la Trata de Personas en México”, México, 2014.

TORRES FERNÁNDEZ, María Elena, *El tráfico de niños para su “adopción” ilegal*, Dykinson, S.L., Madrid, 2003.

Legislación

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La Convención sobre los Derechos Del Niño.

Convención de La Haya sobre la Protección de Menores y la Cooperación en Materia de Adopción Internacional (CLH-1993).

Convenio 182 sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil (1999).

Protocolo para Prevenir, Reprimir Y Sancionar la Trata de Personas especialmente Mujeres y Niños, que Complementa la Convención de las Naciones Unidas de la Delincuencia Organizada Transnacional (Protocolo de Palermo).

Ley General de Salud (1984).

Ley para Prevenir y Sancionar la Trata de Personas (2007).

Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos (2012).

Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes (2014).

Agenda Civil del D.F., ISEF, México, 2015.

Agenda Penal del D.F., ISEF, México, 2015.