



INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR

CONCEPTO 145 DE 2017

(Noviembre 23)

Bogotá D.C

MEMORANDO

Para: Dra. XXX XXXXX XXXXXXX XXXXX
Directora de Protección

Asunto: Solicitud de concepto radicado bajo el No.116344 del 01 de noviembre de 2017.

Atendiendo al asunto de la referencia y de acuerdo con lo previsto en el artículo 26 del Código Civil, Ley 1756 de 2015 y numeral 4 del artículo 6 del Decreto 987 de 2012, se procede a emitir concepto en los siguientes términos:

1. PROBLEMA JURÍDICO

¿Los organismos autorizados para prestar servicios de adopción internacional en Colombia requieren de personería jurídica otorgada por el ICBF para celebrar contratos de aporte para adelantar las estrategias de Vacaciones en el Extranjero, Vacaciones en Colombia y Acogimiento Sociofamiliar?

2. ANÁLISIS DEL PROBLEMA JURÍDICO

Para dar respuesta a los problemas jurídicos planteados, el presente concepto abordará los siguientes temas: 2.1 De la acreditación y de la autorización a los organismos internacionales para prestar servicios de adopción internacional, conforme a las guías de las buenas prácticas del Convenio de la Haya de 1993. 2,2 La autorización a los organismos acreditados para prestar servicios de adopción internacional expedida por el ICBF.

2.1. De la acreditación y de la autorización a los organismos Internacionales para prestar servicios de adopción internacional, conforme a las guías de las buenas prácticas del Convenio de la Haya de 1993.

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, establece que todas las solicitudes de adopción internacional se presenten a través de una Autoridad Central o un organismo acreditado, con el propósito de mejorar los estándares de adopción internacional en general, y prohibir las adopciones privadas e independientes.

El reconocimiento de la persona jurídica sin ánimo de lucro en los Estados de Recepción, se realiza por las autoridades competentes acorde con sus normas internas, de tal manera que previa la acreditación para la adopción internacional que determina el Convenio de la Haya de 1993 en esta materia, las personas jurídicas ya se encuentran constituidas y reconocidas en sus Estados, dicha constitución y reconocimiento se establece en la ley, decretos especiales, actos administrativos o en registros públicos, según sea su naturaleza pública o privada.

La guía de las buenas prácticas de los Convenios de la Haya, constituyen actualmente una herramienta necesaria para la cooperación internacional que procuran facilitar la ejecución o el desarrollo efectivo de los convenios y de la cooperación internacional para este propósito.^[1]

En particular sobre la acreditación, la Guía No. 1 de buenas prácticas 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,^[2] establece que un Organismo acreditado es una agencia de adopción que ha pasado el proceso de acreditación de conformidad con el Convenio, cumple cualquier criterio adicional para la acreditación impuesto por el país que emite la acreditación, y ejerce ciertas funciones del Convenio en lugar de, o conjuntamente con la Autoridad Central. En este sentido, deben cumplir los siguientes requisitos mínimos:

--Demostrar su aptitud para cumplir correctamente las funciones que pudieran confiárseles (artículo 10);

--Perseguir únicamente fines no lucrativos (literal a) del artículo 11);

--Ser dirigidos y administrados por personas cualificadas por su integridad moral y por su formación o experiencia de trabajo en el ámbito de la adopción internacional (literal b) del artículo 11);

--Estar sometidos al control de las autoridades competentes en cuanto a su composición, funcionamiento y situación financiera (literal c) del artículo 11); y

--Sus directores, administradores y empleados no deben recibir remuneraciones desproporcionadas en relación con los servicios prestados (artículo 32-3).

En virtud de lo previsto en los artículos 10 y 11 del Convenio de La Haya de 29 de mayo de 1993, la Guía No.2 ^[3] de buenas prácticas, señala que la acreditación constituye un proceso formal en el que la autoridad central o aquella que haga sus veces en un Estado, autoriza a un

organismo de adopción de ese Estado para que desarrolle determinados procedimientos relacionados con adopciones. Establece un sistema de procedimientos para la acreditación, autorización y supervisión como salvaguarda del Convenio y su finalidad, que contiene entre otras exigencias, los principios generales, los estándares para los organismos acreditados, principios de acreditación, relación entre la acreditación y la autorización, estructura, funciones y personal de los organismos acreditados.

En materia de la autorización, la Guía No.1 de buenas prácticas del Convenio, indica que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 12 del mismo, para ejercer funciones en materia de adopción en un país de origen, el organismo acreditado de un país de recepción debe estar específicamente autorizado por las autoridades competentes del país de recepción y del país de origen para actuar en este último. En este sentido, el país de origen además de las exigencias del Convenio puede establecer sus propias condiciones o criterios adicionales que deben cumplirse para emitir la autorización.

Al respecto la Guía No. 2, de las buenas prácticas del Convenio, puntualiza que el rol principal de los organismos acreditados es actuar como intermediarios en el procedimiento de adopción: son el nexo concreto entre los futuros padres adoptivos, las Autoridades Centrales y otras autoridades en el Estado de recepción y el Estado de origen. Al desempeñar su función primordial, el organismo acreditado debe mantenerse concentrado en el principal objetivo de todos los actores involucrados en la adopción internacional: defender los derechos del niño, promover sus intereses y mejorar sus condiciones de vida, así mismo debe ser consciente del carácter subsidiario de la adopción internacional, tal como lo establecen los considerandos iniciales del Convenio.

Tal como lo prevén los artículos 10 y 11 del Convenio de La Haya de 29 de mayo de 1993, la Guía No.2 de buenas prácticas establece que la autorización, constituye el proceso en el que un organismo de adopción ya acreditado en su Estado contratante solicita permiso para trabajar en otro, obtiene el permiso o autorización de las autoridades competentes de su propio Estado y el permiso o la autorización del otro Estado para actuar en este último, cumpliendo en todo caso las condiciones o requisitos previstos por el Estado de Origen.

2.2. La autorización a los organismos acreditados para prestar servicios de adopción internacional expedida por el ICBF

El artículo 50 de la Ley 75 de 1968 creó el ICBF como un establecimiento público dotado de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, cuyo objeto es propender y fortalecer la integración y el desarrollo armónico de la familia, proteger a los niños, niñas y los adolescentes y garantizarles sus derechos.

El Código de la Infancia y la Adolescencia - Ley 1098 de 2006-, establece en el artículo 72, que el ICBF como autoridad central en materia de Adopción y teniendo en cuenta la necesidad del servicio, autorizará a los organismos acreditados internacionales, previo el cumplimiento de los requisitos señalados en la ley y los convenios internacionales ratificados por Colombia, autorización que puede ser renovada cada dos años.

Con fundamento en las normas anteriores, el ICBF establece en la resolución No. 3899 de 2010 y sus modificaciones un régimen especial para actualizar, unificar y sistematizar en un solo acto administrativo los requisitos y procedimientos entre otros, para autorizar a los organismos acreditados internacionalmente para prestar servicios de adopción internacional.

El artículo 28 de la Resolución 3899 de 2010, modificado por el artículo 2 de la Resolución 2488 de 2017, establece que para soportar la representación legal del Organismo o Agencia Internacional acreditado en Colombia deberá entregarse copia entre otros del certificado vigente expedido por la Cámara de Comercio del domicilio del Organismo, en el que deberá constar las facultades para realizar las respectivas actuaciones, entre otras la facultad de actuar en nombre del Organismo o Agencia Internacional para solicitar nueva autorización o renovación de aquella, entregar documentos solicitados durante estos trámites, y la suscripción de contratos y/o convenios.

De otro lado y de acuerdo con el numeral 16 del artículo 41 del Decreto 987 de 2012, por el cual se modifica la estructura del ICBF y se determinan las funciones de sus dependencias, la Subdirección de Adopciones ejerce las funciones de Autoridad Central en materia de adopción (Convenio de la Haya de 1993) y en ese sentido, faculta a esa dependencia en el numeral 14, para que adelante las acciones tendientes a la búsqueda de alternativas para los niños, niñas y adolescentes con declaratoria de adoptabilidad, a quienes por características especiales se les dificulte restituir su derecho a pertenecer a una familia a través de la adopción y en este sentido, diseñar proyectos de vida para los mismos.

Así el Lineamiento Técnico Administrativo del Programa de Adopción aprobado por el ICBF mediante la Resolución 2551 de marzo 2016 y modificado parcialmente mediante la Resolución 13368 de diciembre 2016, incorpora tres estrategias dirigidas a involucrar familias residentes en el extranjero: Vacaciones en el Extranjero, Vacaciones en Colombia y Acogimiento Socio familiar, que se encaminan a garantizar el derecho a tener una familia a los niños, niñas y adolescentes adoptables con características y necesidades especiales.

La Resolución 050 de 2013 del ICBF, específicamente aprobó los requisitos para suscribir contratos de aporte con un Organismo acreditado y autorizado por Colombia para prestar servicios de adopción Internacional, con el fin de desarrollar las estrategias en favor de los niños, niñas y adolescentes adoptables con características especiales, exigiendo como requisito legal específico: la Resolución vigente expedida por el ICBF mediante la cual se le Autorizó al Organismo a prestar servicios de Adopción Internacional en Colombia.

3) Conclusión.

La acreditación otorgada por el país de recepción a un organismo de adopción previa su constitución y el reconocimiento como persona Jurídica en dicho país, y la autorización expedida por el ICBF a los organismos internacionales para prestar servicios de adopción internacional en Colombia, son los requisitos requeridos para celebrar contratos de aporte para el desarrollo de las estrategias Vacaciones en el Extranjero, Vacaciones en Colombia y Acogimiento Socio familiar que tienen como propósito garantizar una familia a los niños, niñas y adolescentes adoptables con características y necesidades especiales.

Finalmente, es preciso indicar que el presente concepto no es de obligatorio cumplimiento o ejecución para particulares o agentes externos, de conformidad con lo establecido en la Ley 1755 de 2015. No obstante, lo anterior, tiene carácter vinculante para las dependencias internas del instituto y terceros que colaboren en la prestación del servicio público o en el desarrollo de la función administrativa de competencia del ICBF, en virtud de la función asignada a la Oficina Asesora Jurídica de mantener la unidad doctrinaria e impartir las directrices jurídicas necesarias para el desarrollo de las funciones del Instituto, de conformidad con los numerales 4, 8 y 20 del artículo 6 del Decreto 987 de 2012.

Atentamente,

LUZ KARIME FERNANDEZ CASTILLO

Jefe Oficina Asesora Jurídica

NOTAS AL FINAL:

1. El Convenio de la Haya de 1993, en el artículo 7, establece esta obligación para que los Estados contratantes la tengan en cuenta en su labor de protección de los niños adoptables.

2. Con la Guía No.1 se pretende alcanzados objetivos del Convento, esto es, la protección del niño adoptado internacionalmente, se trata de la primera Guía para el Convenio de 1993 e identifica cuestiones importantes con respecto a la planificación, establecimiento y funcionamiento del marco legal y administrativo para la puesta en práctica del Convenio. Puede ayudar para el establecimiento de buenos estándares realistas que deben alcanzar las Autoridades Centrales tanto nuevas como en desarrollo, teniendo en cuenta que al principio éstas pueden contar con recursos limitados, y que incluso dicha situación podría durar un período indefinido. Enfatiza en la responsabilidad compartida de los Estados de recepción y de origen en el desarrollo y mantenimiento de prácticas áticas de adopción internacional, resalta que el centro de su aplicación se encuentra el interés superior del niño, que debe ser el principio fundamental que sostenga el desarrollo de un sistema nacional de protección y cuidado del niño así como un enfoque de adopción internacional que sea ético y en que el niño sea el principal protagonista.

3. La Guía No.2, tiene como finalidad: i) poner énfasis en que los principios y las obligaciones del Convenio se aplican a todos los actores involucrados en las adopciones Internacionales que se tramitan en virtud del Convenio de La Haya; ii) aclarar las obligaciones y los estándares del Convenio respecto del establecimiento y funcionamiento de los organismos acreditados; iii) promover la aceptación de estándares más elevados que los estándares mínimos del Convenio; iv) identificar las buenas prácticas para implementar estas obligaciones y estos estándares; y v) proponer un conjunto de criterios de acreditación modelo que sirva para asistir a los Estados contratantes en alcanzar mayor consistencia en los estándares y las prácticas profesionales de sus organismos acreditados.

Este documento fue tomado directamente de la página oficial de la entidad que lo emitió.