

## Debat

### Dolors Viñas

La meua perspectiva serà concreta, perquè nosaltres, des de l'Audiència Provincial, sempre treballem sobre casos concrets. Per tant, moltes vegades podem perdre la perspectiva general, i trobades com la d'aquest Seminari, amb experts en la matèria, a mi m'ajuda a fer les meves pròpies reflexions.

Enllaço amb el que abans ha dit Jordi Cots sobre l'aplicació de la Convenció, més específicament sobre la utilització de la Convenció en els procediments judicials. El que nosaltres portem són els procediments de ruptures matrimonials o no matrimonials, i la protecció de menors. I crec que es pot dir que els principis dels drets de la Convenció s'apliquen. Són, principalment, l'interès superior de l'infant, que, com tots sabem, és un concepte jurídic indeterminat, i en la seva determinació podem no estar encertats, i l'altre és el dret de l'infant a ser escoltat en els procediments. Pel que fa a la satisfacció d'aquest darrer dret, no és que des de l'àmbit judicial s'hi estigui en contra, o no se satisfaci, o es posin pocs instruments per satisfer-lo. El problema és que tenim dificultats per determinar, en cada cas concret, quina és la capacitat de l'infant; és a dir, quin és el grau de coneixement o discerniment del menor en cada cas. La llei dona unes pautes segons les quals hem d'escoltar els infants majors de dotze anys i els menors de dotze si tenen prou discerniment, però no hi ha instruments processals per determinar quin és el grau de discerniment. Això ens porta a una segona fase: després que s'hagi acordat l'exploració d'un menor dintre d'un procediment judicial, no està regulada —o no hi ha protocol— la manera més adequada de dur a la pràctica aquesta exploració, és a dir, quin és l'espai vital que pot ser més afavoridor. En no tenir coneixement del grau de maduresa del menor, no se sap exactament quina és la informació que sobre el procediment s'ha de donar a l'infant, quasi sempre ado-

lescent, i tampoc no es pot derivar de l'exploració quina és exactament la incidència que en la decisió final pot tenir la seva opinió.

El menor ve molt pressionat. Es tracta de procediments contenciosos en els quals, a més a més, s'està delegant per part dels adults, de la família, la capacitat de decidir sobre el seu futur; s'està transmetent al menor la idea que té dret a decidir, i el dret de decidir anirà lligat a la seva capacitat natural, però no sempre es té prou capacitat, i menys en un ambient com és el context d'un litigi, o de tensió entre els pares, per prendre aquesta decisió. Ens hem trobat amb casos que, quan s'ha dit al menor que realment no decidirà sinó que decidirà el jutge, aleshores es tranquil·litza, i ens hem trobat amb casos que, quan se li deixa entendre aquesta idea, s'enfada, perquè tenia assumit el seu dret a decidir, tal com un dia va decidir que no baixava del cotxet fins que tenia quatre o cinc anys. Aquesta és la percepció que tenim en aquests casos. Per tant, el que diem no és tant que s'hagi de satisfer el dret a ser escoltat, sinó que falten els instruments i la preparació que rebem els professionals de la justícia. Afortunadament, el Tribunal Constitucional, en una sentència recent, ha manifestat que el dret a ser escoltat se satisfà també quan ho han fet tècnics, psicòlegs. Un altre dels riscos que es poden produir és la sobreexploració dels menors dins dels procediments judicials, i em refereixo als procediments civils, en els quals treballa.

Hi ha un altre aspecte de la ponència de Carlos Villagrasa que no sé si he entès prou bé. El legislador no decideix mai amb qui s'ha de relacionar l'adult, però sí que ho fa quan es tracta d'un infant. Potser Villagrasa es referia al règim de visites, seguint la comunicació de permanències que establím en els procediments judicials. Certament, no es decideix mai amb qui s'ha de relacionar l'adult, però s'ha de resoldre amb qui s'ha de relacionar l'infant en un context de separació dels seus pares, perquè, altrament, no hi ha manera de satisfer un altre dret també reconegut a la Convenció, que és el de créixer amb la presència de les dues figures parentals. Quan es produeix una ruptura, els infants són fàcilment manipulables. Moltes vegades, per evitar que hi hagi tensions o discussions, assumeixen la posició del pare o de la mare, i, per tant, es neguen a veure l'altre. S'ha de valorar quines són les raons del nen o nena per negar-se a relacionar-se amb un dels seus progenitors, o si realment no hi ha raons fonamentades. Aleshores, precisament per satisfer aquest altre dret de la Convenció de créixer amb les dues figures parentals, hem de regular un règim de permanències. I el mateix diria pel que fa als psicòlegs: en aquests procediments en els quals hi ha tanta tensió és fonamental que hi hagi informes de psicòlegs amb la valoració de tots els membres de la família per prendre la decisió menys perjudicial. Evidentment, la millor decisió seria que les famílies es tornessin a reunir i que l'infant tingués el món que ha tingut, és a dir, el seu món més proper al que ha tingut des que va néixer.

Finalment, una precisió sobre la Llei de mediació. Tot i que la Llei de mediació només ha previst la intervenció dels menors en els procediments de família, jo

crec fermament en les experiències de mediació que s'estan fent en molts centres de secundària, en els quals s'estan formant nois i noies com a mediadors, encara que siguin menors d'edat. Em sembla una experiència bàsica per resoldre molts dels conflictes que es produeixen a les escoles. No ho tenen reconegut a la llei.

### **Antoni Martínez Roig**

M'han agradat els aspectes de la ponència de Carlos Villagrasa que es refereixen a la participació de l'infant. Ja he esmentat abans que en els desplaçaments familiars compten poc els interessos de l'infant. No se li dóna cap paper en el canvi d'entorn. En els casos de reagrupament familiar dels immigrants, podem trobar-nos amb infants o adolescents que han viscut potser dotze anys amb els avis i un dia es troben amb uns pares als quals no coneixien, en un ambient estrany, desarrelat. Legalment és un benefici per a la família, però qui sap si no ho és per a ell.

Voldria al·ludir, així mateix, a la utilització de l'infant en els processos de separació familiar. Ens preocupa als pediatres la situació de l'infant que passa un cap de setmana amb el pare i l'altre amb la mare. El divendres ve amb l'un i el dilluns amb l'altra. I els notem condicionats. I en això potser han estat induïts pel mateix advocat de la part corresponent. En aquests casos hauríem de tenir molt present l'interès superior de l'infant.

També, de la mateixa manera que es dóna a conèixer l'efecte perjudicial del tabac, s'hauria d'informar que hi ha una edat òptima per a la responsabilitat de la criança. Endarrerir aquesta edat fins al moment que s'ha obtingut una estabilitat econòmica, laboral o s'ha consolidat un projecte en comú no és el millor, sovint, per a l'infant que ha de néixer. Aquest infant haurà nascut sense problemes, però potser es passarà moltes hores en llars d'infants i ajudarà així a pagar la hipoteca.

Altrament, es parla del respecte a la vida, però hi ha situacions com la dels grans prematurs, que afecten la qualitat de vida de l'infant i de la família. Els avenços tècnics han permès salvar vides, però no es parla del que ve després, en sortir de la maternitat.

### **Jordi Bonet**

Jo sóc professor de dret internacional públic, i no voldria presentar una visió negativa de la Convenció. Però cal ser conscients de dues qüestions de les quals no es parla massa, però que ens ajuden a tenir una idea global de la Convenció.

En primer lloc, que estem davant d'un text de consens entre diverses perspectives i diverses visions sobre què entenem per infant; és a dir, sobre quin és el lloc que ocupa l'infant en la societat. Les posicions eren molt diverses i estaven molt

presenta a l'hora dels treballs preparatoris i, després, també. Per tant, trobar un punt d'equilibri entre les obligacions jurídiques dels estats, amb unes característiques tan diferents no era fàcil. La Convenció és un text jurídic ple d'obligacions de comportament: alhora, vol promocionar els drets de l'infant. No és fàcil, tant pel que és jurista com pel que no ho és, categoritzar cada tipus d'obligació jurídica o compromís jurídic que assumeixen els estats. Amb tot, en principi, sembla que això no ens hauria de preocupar en un país com el nostre, ja que tenim la percepció que superem les normes mínimes, els estàndards de la Convenció. Però quan ens trobem davant d'un conflicte en què no superem aquest llinar mínim, ens fa por de reconèixer-ho. En la majoria de les qüestions tenim un ordenament jurídic amb uns estàndards superiors, però hi ha casos en què no, i aleshores, seguint el plantejament de Carlos Villagrasa, crec que la Convenció té un valor programàtic i que cal anar més enllà de la mateixa Convenció. En aquest sentit, i a partir de la meua experiència personal, en casos d'explotació infantil al Tercer Món, per exemple, crec que seria important tenir clares les diferències que, des del punt de vista jurídic, hi ha entre infants menors de dotze anys i adolescents. A més, ens caldrien unes claus, unes directrius legals establertes, que minimitzessin el nivell d'ambigüitat que hi ha en temes com el de la determinació de l'interès superior de l'infant.

El segon comentari es refereix a l'ensenyament de la Convenció, aspecte que ha tocat també Carlos Villagrasa. Personalment, jo tinc una assignatura en què puc plantejar-ho (però no privativament, sinó genèricament), com és la protecció internacional dels drets humans. Una possibilitat seria plantejar una assignatura optativa de grau, que es pot agafar o no. Ara bé, a més d'explicar la Convenció sobre els Drets de l'Infant, ho he de fer des del punt de vista dels drets de l'infant en una societat internacional, en la qual hi ha uns altres paràmetres o uns altres problemes jurídics. A més, i tenint present que algun dels participants presents s'ha referit als problemes de seguretat i de llibertat, en aquests moments he d'abordar, en la meua assignatura, problemes tan greus com la prevenció de la tortura o la lluita contra el terrorisme, la satisfacció dels drets econòmics, socials i culturals, etc. No obstant això, jo em comprometo, en la mesura del possible, a intentar incloure aquesta temàtica en els plans d'estudi. Potser l'única oportunitat de parlar d'aquestes qüestions és la meua assignatura, i el que altres professors puguin introduir en les seves respectives d'una manera voluntària.

### **Joan Bada**

Jo em demano com queda el dret a la intimitat en els processos d'adopció, ja que em sembla que normalment queda molt perjudicat, almenys per l'experiència personal que tinc en aquest camp al llarg de quinze anys.

## Xavier Soley

Com a director d'Atenció a la Infància i l'Adolescència, no tinc davant meu, en aquest moment, cap situació concreta en la qual se m'hagi plantejat aquest tema. Però és, realment, una qüestió a considerar, per evitar-ho, en tot cas, en els nostres processos d'adopció. Creiem que la tònica general, si parlem d'adopcions nacionals, és que la majoria de situacions són d'infants molt menuts, o nadons, i un percentatge important prové de renúncies hospitalàries. Estem parlant d'unes cent seixanta o cent setanta adopcions nacionals anuals. Una seixantena prové de renúncies hospitalàries. En altres circumstàncies, l'Administració, davant d'uns indicadors de desemparament, o de negligències o maltractaments molt greus, acorda una mesura d'acolliment preadoptiu, per instar més endavant tot el procediment judicial d'adopció. Ens referim a una franja d'edat d'infants petits, però amb això no vull dir que els infants petits, de zero fins a tres o quatre anys, que són la majoria, no tinguin garantit el dret a la seva intimitat. També he de dir que no recauen en el meu àmbit de negociació —la Direcció General d'Atenció a la Infància— les atribucions que té l'Institut Català d'Acolliment i Adopció; estic parlant com a director general, i el detall concret del tractament d'aquestes problemàtiques per part de l'Institut Català d'Acolliment i Adopció no el tinc present. En qualsevol cas, no sé en quina situació esteu pensant que hi hagi pogut haver la vulneració d'aquest dret. Per la meua banda, estic d'acord amb el professor Bonet que sembla que ens costi reconèixer que en els nostres estats hi pugui haver vulneracions de la Convenció. Crec que hi ha una certa resistència a acceptar que en la nostra realitat també hi ha vulneracions dels drets de la Convenció. És una reflexió que ens hem de fer com a Administració.

I davant de la insistència de Joan Bada, a nosaltres ens preocupa en especial que aquesta possible vulneració de la intimitat dels infants només sigui per aquests infants que estan en una situació d'acolliment preadoptiu, o que són adoptables. A mi em preocupa respecte a tots els infants que, en un moment o altre, entren en el sistema de protecció. La preocupació, doncs, la referiria a tots aquells nens i nenes, i adolescents, 7.841 segons dades d'avui, novembre de 2009, que es troben sota la tutela de la Generalitat amb diverses mesures de protecció, i als 2.653 que estan en centres d'acollida o centres residencials d'acció educativa. Em preocupa mantenir la intimitat de tots ells, perquè en alguns casos el fet d'estar sota la tutela de l'Administració, o el fet de viure en un centre, ja és una estigmatització que els marca de per vida. Sembla que la valoració que s'ha fet, en un moment donat, d'un entorn familiar, o d'unes circumstàncies personals, ja sigui inalterable, i ens costa reconèixer la possibilitat d'un canvi de circumstàncies reals, o la possibilitat del retorn d'un nen o nena amb la seva família. Els infants o joves que viuen sota la tutela de l'Administració pateixen sovint una situació de no-normalitat, que

afecta la seva escolarització, per exemple. Això es deriva d'un estudi realitzat per l'Institut de Qualitat de Vida de la Universitat de Girona —del qual Ferran Casas és un dels redactors. Això és el que realment ens ha de preocupar.

### **Angelina Martínez**

Yo soy, en la actualidad, delegada de Salud y Bienestar Social en Albacete, del Gobierno de Castilla-La Mancha. Y éste es un tema que me preocupa mucho. En mi Comunidad y en mi provincia esto se protege mal. Si ahora trabajo en el Gobierno de Castilla-La Mancha, antes trabajé en la oficina de la defensora del pueblo y allí conocí la otra vertiente. Allí vi que en muchos casos esta situación se hace regular, en especial cuando los expedientes llegan al juzgado. Es una cadena muy larga, hay muchos intervinientes de todos los equipos, y los juzgados a veces son muy grandes y con mucho personal. El caso se complica cuando la comunidad es pequeña y el niño llega a un pueblo pequeño, en el cual es un desconocido y hay que inscribirlo en el Registro, ya que en los pueblos pequeños los registros son llevados a veces por personal no cualificado o que no da importancia al hecho. Y, por otro lado, creo que en estos casos hay algo que puede ser bueno, y es que cada vez más la adopción es una figura más natural. Antes la adopción se ocultaba, nadie contaba que había adoptado a un niño o una niña, casi parecía una falta personal, y hoy en día la adopción está socialmente aceptada; todo el mundo sabe que cuando una niña china llega, esta niña no es suya, y además la muestra con satisfacción y alegría. Con lo cual, si bien es cierto que la intimidad se vulnera, también es verdad que hoy esta vulneración tiene, creo yo, otras connotaciones. Así, pues, esta situación a la vez preocupa pero también provoca una contradicción.

### **Maria Eulàlia Palau**

Per mi, en parlar del tema de drets, hi ha dues qüestions que connecten amb el que deia el professor Bonet. Per una banda, i ja que ens trobem davant d'un text de mínims, la importància de la prevenció, a més de la intervenció. Quant a la prevenció, crec que hauríem d'invocar els mitjans de comunicació a fi que ens ajudin a socialitzar. Crec que, de trobades com el present Seminari, n'hauria de sortir una crida als mitjans de comunicació i hauríem de trobar patrocinadors, si cal, que ens facilitessin falques en moments importants, en què es poguessin ensenyar formes de bon tracte a la infància i que ajudessin a adquirir una parentalitat adequada. D'altra banda, si és cert que en la formació universitària el tema dels drets de l'infant queda tan en darrer lloc, caldria veure si es podria incloure en cursos de postgrau.

Pel que fa a la protecció, em sembla important tenir en compte, en primer lloc, que a part dels 7.841 infants que, segons Xavier Soley, estan sota l'emparedat de la Generalitat, en tenim molts altres que encara no hi han arribat i que també estan en situació de desemparament. Els que estem treballant a peu de carrer en coneixem molts que abans d'accedir a la situació de protecció fa deu anys que estan desprotegits, ja sigui per males pràctiques, ja sigui per falta de denúncia, o per falta de comunicació. Tenim, doncs, molta infància desprotegida, i maltractada. A més, cal tenir també present el que el mateix Antoni Martínez Roig va definir com a *maltractament institucional*, que afecta molts infants etiquetats com «aquell que és de tal família...» o «germà de...». I, finalment, s'ha de recordar que no és tan sols l'Estat o la Generalitat els que han de protegir, sinó també la ciutadania.

### **Pilar Rivas**

En la meua aportació com a laboralista diré que la Convenció conté diverses referències a drets relacionats amb la seguretat social i el treball. Però si mirem la implantació real de la Convenció en el nostre àmbit, gairebé mai no es té en compte el principi de l'interès superior de l'infant. Així, des del punt de vista de la seguretat social, sempre que parlem de prestacions, ho fem referint-nos a prestacions familiars. En realitat només es presta atenció a la discapacitat. No es considera l'interès superior de l'infant quan és aquest el que ha de rebre les prestacions, per exemple en cas de mort dels pares. Hi ha moltes situacions que la llei no preveu i al final són els jutges els que acaben establint una solució a aquesta forma de desprotecció.

Des del punt de vista del treball també hi ha mancances; no hi ha pràcticament cap regulació sobre el treball infantil. Fins i tot es passa per alt el treball adolescent: tan sols disposem de normes que afecten la capacitat civil. En qüestió de seguretat, de salut o del desenvolupament de l'infant tenim una norma de 1957. És descoratjador.

Hi ha, encara, el tema de la protecció dels pares per a la criança dels fills i el que anomenem «la conciliació de la vida familiar i laboral». Aquí també hauríem d'invocar l'interès superior de l'infant, però normalment es tracta d'un equilibri entre els drets de la dona, concretament la dona treballadora, i l'interès empresarial. Aquest és el punt de vista des del qual s'està regulant la qüestió. Dins d'aquest equilibri no entra l'interès superior de l'infant.

En definitiva, ens trobem en un àmbit en què podria haver-hi un desenvolupament molt més gran i una implantació i atenció més importants que els laboralistes no conferim.