



UNIVERSIDAD TÉCNICA PARTICULAR DE LOJA
La Universidad Católica de Loja

ÁREA SOCIO- HUMANÍSTICA

TÍTULO DE ABOGADO

**La adopción: sus falencias y debilidades en la legislación
ecuatoriana**

TRABAJO DE FIN DE TITULACIÓN

AUTOR: Silva Lalangui, María Fernanda

DIRECTOR: Maldonado Ordoñez, Jorge Alberto, Mtr.

LOJA - ECUADOR

2015

APROBACIÓN DEL DIRECTOR DEL TRABAJO DE FIN DE TITULACIÓN

Mtr.

Jorge Alberto Maldonado Ordóñez

DOCENTE DE LA TITULACIÓN

De mi consideración:

El presente trabajo de fin de titulación La adopción: sus falencias y debilidades en la legislación ecuatoriana realizado por la estudiante Silva Lalangui María Fernanda, ha sido orientado y revisado durante su ejecución por el suscrito, por lo que he podido constatar que cumple con todos los requisitos de fondo y de forma establecidos por la Escuela de Ciencias Jurídicas de la Universidad Técnica Particular de Loja para esta clase de trabajos, por lo que autorizo su presentación.

Loja, mayo de 2015

f).....

Mtr. Jorge Alberto Maldonado Ordóñez

DOCENTE DE LA TITULACIÓN

DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS

“Yo Silva Lalangui María Fernanda declaro ser autor (a) del presente trabajo de fin titulación: **“La Adopción: Sus Falencias y Debilidades en la Legislación Ecuatoriana”**, de la Titulación de Derecho, siendo Jorge Alberto Maldonado Ordóñez director (a) del presente trabajo; y eximo expresamente a la Universidad Técnica Particular de Loja y a sus representantes legales de posibles reclamos o acciones legales. Además certifico que las ideas, conceptos, procedimientos y resultados vertidos en el presente trabajo investigativo, son de mi exclusiva responsabilidad.

Adicionalmente declaro conocer y aceptar la disposición del Art. 88 del Estatuto Orgánico de la Universidad Técnica Particular de Loja que en su parte pertinente textualmente dice: “Forman parte del patrimonio de la Universidad la propiedad intelectual de investigaciones, trabajos científicos o técnicos y tesis de grado o trabajos de titulación que se realicen con el apoyo financiero, académico o institucional (operativo) de la Universidad”

f).....

Autor: María Fernanda Silva Lalangui

Cédula: 1105075483

DEDICATORIA

Dedico el presente proyecto de tesis primeramente a DIOS, ya que sin él yo no sería nada pues ha sido y siempre será el motor de mi vida, y con todo mi amor mi respeto y gratitud a los seres que más he amado mis PADRES ya que sin su apoyo incondicional en todos los momentos de mi vida no estaría logrando esta meta profesional, el amor de ellos ha sido el pilar fundamental para continuar en cada paso que doy, a ustedes por siempre mi corazón, a mis HERMANOS quienes siempre depositaron en mí toda su confianza y creyeron en todas mis capacidades.

A TI por tener fe en mí porque a pesar de muchas cosas, fuiste en gran parte la motivación, para perseguir ésta meta, de graduarme como Abogada.

AGRADECIMIENTO

Quiero agradecer a ti Mamita quien siempre ha estado ahí en todo momento quien ha sido mi mano derecha, mi amiga fiel y mi fan número uno, tú siempre alentándome para continuar adelante en todo lo que me propongo, A ti que día a día minuto a minuto me ha brindado su apoyo incondicional.

A la prestigiosa Universidad Técnica Particular de Loja y a la Titulación de Derecho que me abrió las puertas de su seno científico para poder formarme profesionalmente en ella, así como también a los diferentes docentes que brindaron sus conocimientos para salir adelante día a día.

Mi agradecimiento también va dirigido por su confianza y dedicación al Mtr. Jorge Alberto Maldonado Ordóñez por haberme brindado la oportunidad de desarrollar la presente tesis, sin su apoyo no hubiese podido desarrollar este trabajo.

A mis amigos que han estado ahí en diferentes etapas de mi paso por la universidad y con sus personalidades tan diferentes lograron hacer la diferencia. Los quiero tanto.

Gracias a todos ustedes que ayudaron a que este gran esfuerzo se volviera realidad.

INDICE

APROBACIÓN DEL DIRECTOR DEL TRABAJO DE FIN DE TITULACIÓN	ii
DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS	iii
DEDICATORIA	iv
AGRADECIMIENTO	v
INDICE.....	vi
RESUMEN	1
ABSTRACT	2
INTRODUCCION	3
CAPITULO I	5
GENERALIDADES Y CONCEPTOS DE ADOPCION	5
1.1. Adopción	6
1.2. Filiación	7
1.3. Familia	8
1.4. Matrimonio	9
1.5. Hijos.....	12
1.5.1. Abandonos de niños.....	15
1.5.2. Problemática social de los niños adoptados.	16
CAPITULO II	18
PROCEDIMIENTO DE ADOPCION EN ECUADOR	18
2.1. Historia de la Adopción	19
2.2. Que entendemos por menor.....	21
2.3. Régimen Jurídico de la Adopción en Ecuador	23
2.4. Principios de la Adopción.	25
2.4.1. Principio de Igualdad y no Discriminación.	28
2.4.2. Principio de Corresponsabilidad del Estado, la Sociedad y la Familia.....	29
2.4.3. Principio de Interés Prevalente.....	30
2.4.4. Principio Fundamental In Dubio Pro Infante.....	31
2.5. Procedimiento de Adopción.....	33

CAPITULO III	36
FALENCIAS Y DEFICIENCIAS DE LA ADOPCIÓN EN ECUADOR.....	36
3.1. Problemática Jurídica de la Adopción en Ecuador.....	37
3.2. Consecuencias Sociales de las falencias de la Adopción.....	47
3.3. Legislación Comparada.....	50
CAPITULO IV	¡Error! Marcador no definido.
CONCLUSIONES, RECOMENDACIONES Y PROPUESTA	54
Conclusiones.....	55
Recomendaciones.....	57
Propuesta.....	59
Introducción.....	59
Reforma de Ley.....	60
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	62

RESUMEN

La adopción es tener hijos no biológicos por un procedimiento administrativo y judicial dado por el Estado. Se constituye por un lazo de filiación que tiene la misma trascendencia que en la reproducción natural y que promueve el restablecimiento de bienestar y seguridad del niño.

Pero en la misma existen falencias que no permiten que cumplan los objetivos de esta figura jurídica.

Estas falencias se encuentran consagradas en los Art. 156, 165, y Art. 179 del Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia respecto al régimen de la adopción, lo que trae como consecuencias demora en los trámites de adopción, separación de hermanos y falta de inserción a la convivencia familiar, lo que determina que existan un alto número de desistimiento de la adopción.

Por lo tanto, es necesario una reforma de ley, el mayor afectado siempre es el niño(a) y adolescente a ser adoptado, ya que por su carencia de madurez, no comprenden el abandono de sus padres biológicos y la reinserción en una nueva familia.

Palabras Claves

- Adopción
- Adoptante
- Adoptado
- Convivencia Familiar.
- Hermanos
- Unidad Técnica de Adopciones.

ABSTRACT

Adoption is to have no biological children for administrative and judicial procedure given by the state. It is constituted by a bond of filiation which has the same significance as in natural reproduction and promotes the restoration of welfare and child safety.

But at the same there are shortcomings that prevent meeting the objectives of this legal concept.

These failures are enshrined in Art. 156, 165, and Art. 179 of the Code of Children and Adolescents in the system for the adoption, which brings consequences delay in the adoption process, separation of siblings and lack insertion to family life, which determination exist a large number of withdrawal of adoption.

Therefore, law reform, the biggest hit is always the child (a) and adolescents to be adopted is necessary because of their lack of maturity, do not understand the abandonment of their biological parents and reintegration into a new family.

Keywords

- Adoption
- Adopter
- Adopted
- Family Harmony.
- Brothers
- Adoption Technical Unit.

INTRODUCCION

La familia es considerada como célula fundamental de la sociedad, por ende la misma es importante para el Estado. Por lo cual para el sostenimiento de la familia esta tener hijos, pero muchos padres Dios no les ha regalo esa alegría, es allí que el Estado ha creído conveniente la Adopción.

La adopción es un contrato por el cual un menor de edad se lo ubica en un hogar definitivo, de dos personas que no tienen vínculos biológicos, en el cual, dicho menor adoptado pasa a tener los mismos derechos y obligaciones que un hijo biológico, y los adoptantes tiene las mismas obligaciones y derechos que un padre.

La presente investigación consiste como principal punto analizar sobre LA ADOPCIÓN SUS FALENCIAS Y DEBILIDADES EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA, lo que me permitió conocer sobre las falencias que presenta este régimen jurídico y las consecuencias sociales que se encuentran.

El estudio de este tema es importante para mi carrera de abogada porque me permitió conocer el Derecho de Familia, en especial, el de menores, lo enriquece al lector en conocimientos sobre este tema.

La adopción como un procedimiento para tener hijos alternativo al natural, es protegido por el Estado, pero el Estado, nacido de la actividad humana es imperfecto por naturaleza, por ende es necesario fortalecer sus instituciones jurídicas, entre ellas, la Adopción.

Me basé en una metodología practica que me permitió conocer sobre la realidad social y entrar en conocimiento sobre el sujeto cognoscente del problema. Por lo cual en el presente trabajo asimilé que la adopción nos permite ver que hay posibilidad de formar una familia que no está formada por vínculos biológicos, constituyéndose en el lazo de filiación y teniendo como fin la reintegración, bienestar y seguridad del niño.

Respecto a la estructuración de mi tesis, la misma está basada en cuatro capítulos, el Primer Capítulo hablo sobre la Generalidades de la Adopción, En el Segundo Capitulo hablo sobre el Procedimiento de la Adopción en el Ecuador, En el tercer Capítulo hablo sobre Falencias y Debilidades de la Adopción en el Ecuador y por último en el Cuarto Capitulo están la Conclusiones, Recomendaciones y Propuesta.

CAPITULO I

GENERALIDADES Y CONCEPTOS DE ADOPCION

1.1. La Adopción.

La Adopción es “recibir como hijo, con los requisitos y solemnidades que establecen las leyes, al que no lo es naturalmente” (Diccionario de la Real Academia de la Lengua, 2009, pág. 97).

La palabra adoptar proviene del latín “Adoptare, que se compone de ad –que significa idea de aproximación o asociación- y optare –elegir” (Coromines, 1998, pág. 291).

La adopción tiene como objetivo darle una familia a un niño que no lo posee, garantizándole una familia idónea permanente y definitiva a un niño sin hogar y que se encuentra en aptitud legal de ser adoptado.

La adopción tiene como base de que todas las niñas y niños tienen derecho a crecer en una familia.

La adopción en si es un “acto jurídico en virtud del cual un adulto toma como propio a un hijo ajeno, con el fin de establecer con él una relación paterno-filial con idénticos o análogos vínculos jurídicos que los que resultan de la procreación” (Morales, 1992, pág.138).

El Código Civil define de la siguiente manera a la Adopción:

Art. 314.- La adopción es una institución en virtud de la cual una persona llamada adoptante, adquiere los derechos y contrae las obligaciones de padre o madre, señalados en este Título, respecto de un menor de edad que se llama adoptado. Sólo para los efectos de la adopción se tendrá como menor de edad al que no cumple 21 años. (Asamblea Nacional, 2013, pág.51)

La adopción de acuerdo a nuestra legislación se la considera un acto jurídico en el cual se establece vínculos de filiación y parentesco.

La adopción tal como está normada en el Código Civil ecuatoriano se la considera una institución jurídica de interés social con características de orden público, en el cual, mediante una sentencia, nace un vínculo de filiación entre un niño desamparado y unos padres que lo acogen en su familia como hijo.

En sí, la adopción es una de las formas de adquirir la filiación, o sea, que un menor de edad pertenezca a una familia, en el cual, tiene una característica especial, el de carácter permanente, o sea, para toda la vida.

La adopción se constituyó jurídicamente para favorecer a un menor de edad, o sea, al interés superior del niño, o sea, la adopción se ha llevado bajo el principio prevalente y fundamental de protección de menores.

En la adopción, una familia recibe a menor como hijo, claro hay que tener en cuenta que dicho hijo no es propio de ellos biológicamente. Este proceso se lo realiza mediante acto jurídico, con los requisitos y solemnidades establecidos en la ley.

Para concluir este tema, la adopción tiene un solo objetivo dotar a una familia de un menor abandonado, que tiene un vínculo jurídico de padre e hijo pero no biológico.

1.2. Filiación.

La Filiación es “la relación jurídica que existe entre padres e hijos como consecuencia del nacimiento de estos últimos. La filiación produce parentesco de primer grado” (Bustos, 2008, pág. 59).

En si se la puede considerar la filiación como una relación de una persona con su padre o madre.

“La filiación de quienes nacen dentro del matrimonio se presume, mientras que, quienes no hayan sido concebidos dentro de matrimonio deberán ser reconocidos o declarados judicialmente hijos de determinados padre o madre, para adquirir la condición de hijos” (Larrea, 2006, pág. 184).

El Código Civil al respecto norma:

Art. 24.- Se establece la filiación y las correspondientes paternidad y maternidad:

- a) Por el hecho de haber sido concebida una persona dentro del matrimonio verdadero o putativo de sus padres;
- b) Por haber sido reconocida voluntariamente por el padre o la madre, o por ambos, en el caso de no existir matrimonio entre ellos;
- c) Por haber sido declarada judicialmente hijo de determinados padre o madre. (Asamblea Nacional, 2013, pág.10)

La filiación ha sufrido notable evolución en el derecho universal y en el ecuatoriano: actualmente en nuestro país no se reconoce diversa calidad de hijos, sino que únicamente se refieren las leyes a los hijos, sin otro calificativo, pero hay que distinguir necesariamente las dos situaciones de los concebidos dentro o fuera de matrimonio, para establecer, de distinto modo la relación de filiación.

Para determinar la filiación de una persona deben tomarse en cuenta distintos aspectos: el momento del nacimiento en relación con la situación de sus padres y, si ha operado, el reconocimiento de uno o ambos padres. Al respecto, la ley determina que la madre no puede desconocer al hijo que acaba de nacer.

Además, el hijo tiene el derecho de llevar el apellido de ambos progenitores, si ambos lo han reconocido, y de que los datos de sus padres figuren en su acta de nacimiento.

Asimismo, tiene derecho a recibir alimentos de sus padres y viceversa y a participar de la sucesión de sus padres en calidad de herederos legítimos, salvo ciertas excepciones, determinadas por ley.

De la filiación nace un vínculo de derecho que hay entre los miembros de una familia (padre, madre e hijos) en el cual nace la maternidad y paternidad. En sí, la filiación es el vínculo jurídico existente entre dos personas donde ya sea por un hecho natural o por un acto jurídico una es descendiente de la otra.

Dentro del marco jurídico de la relación filial puede darse que no toda persona tenga una filiación o estado filial o que la filiación biológica puede perfectamente no coincidir con la filiación jurídica, toda vez que el derecho extrae un efecto de tipo jurídico del primero que no siempre es idéntico; por ejemplo, si alguien siendo padre biológico, pierde el juicio de reclamación por sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada.

1.3. Familia.

La Familia se la entiende como un “grupo de personas unidas entre sí por un lazo de parentesco. Estos lazos de parentesco generan entre los miembros de la familia una serie de derechos y obligaciones que el derecho de familia se encarga de estudiar” (Cabanellas, 2008, pág. 213).

En general, la familia tiene su base fundacional en el matrimonio. Para los sociólogos, es la célula mínima de la sociedad.

El autor (Morales, 1992, pág. 110) al citar al tratadista Manuel Somarriva en su libro “Derecho de Familia” define a la familia de la siguiente manera: “Familia es el conjunto de personas unidas por el vínculo del matrimonio, del parentesco o de la adopción”

En si la Familia es el conjunto de personas que están unidas por el matrimonio y viven bajo un mismo techo, o por la filiación, y también, pero excepcionalmente, por la adopción.

Esta palabra designa también, en un sentido más limitado, a los miembros de la familia que viven bajo el mismo techo, sujetos a la dirección y con los recursos del jefe de la casa. Éste era el sentido de la palabra latina familia, que designaba especialmente la casa y que aún se encuentra en las expresiones francesas vida de familia, hogar de familia.

La Familia por ser el núcleo o célula fundamental de la sociedad, se ha convertido en una institución de derecho natural, reconocida y protegida por el derecho de múltiples maneras, por los tratados internacionales, el Derecho Constitucional, el Civil, el Penal, etc.

La familia se funda y basa en el matrimonio y unión de hecho estable y monogámica, y comprende a los cónyuges, los hijos y otros parientes que dependen social y económicamente del mismo hogar común. Hay, sin embargo, familias irregulares y familias incompletas, que no cumplen con todos esos requisitos y características.

Es bien sabido que las dos grandes instituciones sobre las que se desarrolla el Derecho Civil son la familia y la propiedad. Ambas constituyen la base de la convivencia civilizada es decir, de las relaciones humanas ordenadas en la civitas, o sea, del Derecho Civil. De allí nace el Derecho de Familia.

El Derecho de familia se centra más en las personas que en los bienes; sus normas pertenecen al orden público; es un derecho anterior al Estado y que éste debe respetar y tutelar, sin absorber las funciones propias de la familia; sus reglas pertenecen al derecho natural, a la moral y el Derecho Civil debe confirmadas y precisadas, también el Derecho Penal y el Constitucional cumplen esta función.

1.4. Matrimonio.

El vocablo matrimonio proviene del vocablo latino “matrimonium que proviene de matrem y monium”. De acuerdo a estos términos latinos, matrimonio significa Oficio de Madre, es decir Carga de la Madre, porque es ella quien lleva el peso mayor antes del parto, en el parto y después del parto: así como el Oficio del Padre (patrimonio) es o era el sostenimiento económico de la familia.

El matrimonio “es un contrato por el cual el hombre y la mujer establecen entre sí una unión que la ley sanciona y que no pueden disolver a su gusto” (Cabanellas, 2008, p. 249).

Desde el punto de vista religiosa, el matrimonio es indisoluble, ya que:

La íntima comunidad de vida y amor conyugal, está fundada por el Creador y provista de leyes propias. El mismo Dios es el autor del matrimonio (Gs.48,1). La vocación al matrimonio se inscribe en la naturaleza misma del hombre y de la mujer, según salieron de la mano del Creador. El matrimonio no es una institución puramente humana a pesar de las numerosas variaciones que ha podido sufrir a lo largo de los siglos en las diferentes culturas, estructuras sociales y actitudes espirituales. Estas diversidades no deben hacer olvidar sus rasgos comunes y permanentes. A pesar de que la dignidad de esta institución no se trasluzca siempre con la misma claridad (Gs. 47,2), existe en todas las culturas un cierto sentido de la grandeza de la unión matrimonial. La salvación de la persona y de la sociedad humana y cristiana está estrechamente ligada a la prosperidad de la comunidad conyugal y familiar. (Gs. 47,1)

Es bien importante el matrimonio dentro de la religión católica, ya que el fin primordial del mismo es poder ser “una sola carne” (Gs, 1,22 y 2,24). Todo esto tiene un origen divino, el origen en Dios, que creo el matrimonio para que el hombre, varón y mujer, no estuvieran solos. Una característica del matrimonio, desde el punto de vista religioso, es que es indisoluble; “aunque hoy en día se pueden dar causales de nulidad del matrimonio que están basados en la falta de un consentimiento matrimonial válido” (Código de Derecho Canónico, Derecho Canónico, Familia, Matrimonio, 2008).

Hugo de San Víctor definió en el siglo XII el matrimonio como ‘la sociedad formada por el acuerdo de mutuo consentimiento que vincula a los esposos y recíprocamente les obliga durante su vida común.

El Derecho de Familia determina que la institución del matrimonio, es decir el conjunto de reglas que presiden, en derecho positivo francés, la organización social de la unión de los sexos; y que es el acto jurídico de una naturaleza especial, que expresa la adhesión a la institución del matrimonio, por parte de los futuros cónyuges.

Las principales características del matrimonio, sus fines y las cualidades que de ellos se derivan:

Permiten definir al matrimonio como una institución de Derecho Natural y carácter sagrado, que es sacramento para los católicos, se origina por medio de un contrato solemne, es único e indisoluble, y tiene por objeto la ayuda mutua de los cónyuges, la procreación y educación de la prole. (Larrea, 2006, pág. 200)

El matrimonio ya sea civil o eclesiástico produce efectos jurídicos, pero para el estado, el matrimonio civil, es el único que tiene validez, en especial en sus efectos. Por aquello el Estado determinó una legislación que regula el matrimonio, en nuestro caso, el Código Civil, el cual el matrimonio es un estado civil.

Por Estado Civil, el Código Civil norma:

Art. 331.- El estado civil es la calidad de un individuo, en cuanto le habilita o inhabilita para ejercer ciertos derechos o contraer ciertas obligaciones civiles.

Art. 332.- El estado civil de casado, divorciado, viudo, padre, hijo, se probará con las respectivas copias de las actas de Registro Civil. (Asamblea Nacional, 2013, pág. 62)

Por ende, el matrimonio le da un estado civil a la persona de casado. Pero también es bien importante de distinguir que es matrimonio, al respecto el Código Civil norma:

“Art. 81.- Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente” (Asamblea Nacional, 2013, pág. 18).

Esta definición es bien clara al determinar que el matrimonio es un contrato, por ende por ser un contrato, es una obligación, en el cual contraer derechos y obligaciones. Del nacimiento de estas obligaciones podremos encaminar sobre el nacimiento del matrimonio, es así, el Código Civil norma:

Art. 1453.- Las obligaciones nacen, ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos o convenciones; ya de un hecho voluntario de la persona que se obliga, como en la aceptación de una herencia o legado y en todos los cuasicontratos; ya a consecuencia de un hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona, como en los delitos y cuasidelitos; ya por disposición de la ley, como entre los padres y los hijos de familia. (Asamblea Nacional, 2013, pág. 235)

Como podemos analizar las obligaciones nacen del concurso real de las voluntades, por ende el matrimonio, como un contrato, como una obligación nace de la voluntad de dos personas. El matrimonio, como unión de dos personas, fundada en el libre consentimiento de las personas contrayentes. Algo importante en destacar que el matrimonio, los contrayentes, marido y mujer, se encuentra en igualdad de condiciones, tanto en derechos, obligaciones y capacidad legal.

El matrimonio, el Estado lo ha regularizado, ya que gracias a esta figura jurídica, se protege a la familia, siendo la misma el núcleo de la sociedad, por ende nace el Derecho de Familia, contenido en el Código Civil ecuatoriano, en el cual norma sobre los efectos del matrimonio, como las formas de terminación del matrimonio, sociedad conyugal, capitulaciones matrimoniales, disolución de la sociedad conyugal, unión de hecho, y filiación. Entre la filiación tenemos la adopción, materia de nuestra investigación.

El matrimonio se considera desde dos puntos de vista: como acto jurídico y como estado permanente de la vida de los cónyuges; efecto del acto jurídico de la celebración del matrimonio.

La celebración del matrimonio (acto) produce un efecto primordial: da nacimiento a un conjunto de relaciones jurídicas entre los cónyuges (estado).

El matrimonio como estado civil se compone de un complejo de deberes y facultades, derechos y obligaciones, en vista y para protección de los intereses superiores de la familia, a saber: la protección de los hijos y la mutua colaboración y ayuda de los cónyuges.

El conjunto de deberes y facultades, obligaciones y derechos que constituyen ese complejo de relaciones jurídicas matrimoniales, se presentan convergentes y coordinadas hacia los fines antes dichos, que para ser realizados requieren el esfuerzo de ambos cónyuges.

1.5. Hijos.

Conceptualización Jurídica

Los hijos son la continuación de un ser humano, en la trayectoria de su descendencia, el cual lo puedo definir como aquel que es propio de un hombre, varón y mujer, para continuar con su estirpe.

El Código Civil, respecto a los hijos norma:

“Art. 7.- 4a.- Las personas que bajo el imperio de una ley hubieren adquirido la condición de hijos, conservarán esa condición, gozarán de todas las ventajas, y estarán sujetas a todas las obligaciones que les impusiere una ley posterior” (Asamblea Nacional, 2013, pág. 3).

Como podemos analizar, la potestad de hijo nace de la ley, la cual esta está relacionada con la afinidad, ya que la misma, jurídicamente la determina como tal. Al respecto, el Código Civil, manifiesta:

Art. 23.- Afinidad es el parentesco que existe entre una persona que está o ha estado casada y los consanguíneos de su marido o mujer, o bien, entre uno de los padres de un hijo y los consanguíneos del otro progenitor. (Asamblea Nacional, 2013, pág. 8)

Pero la condición de hijo está dada cuando se encuentra declara como tal legalmente, ósea inscrita en el registro Civil correspondiente. Nuestra legislación determina ante quien se debe inscribir, así:

Art. 28.- Ante quien debe inscribirse.- En el registro de nacimientos se inscribirán: 1o.- Ante el Jefe de Registro Civil, Identificación y Cedulación del lugar de nacimiento, los ocurridos en el territorio de la República; 2o.- Ante el Jefe de Registro Civil, Identificación y Cedulación del lugar del destino final, los ocurridos en viaje dentro de la República, si no hubiere efectuado la inscripción en el lugar de nacimiento; 3o.- Ante el agente diplomático o consular respectivo, el de los hijos de padre o madre ecuatorianos nacidos en el extranjero; y, 4o.- Ante el capitán de la nave o de la aeronave, los ocurridos a bordo de una nave o de una aeronave ecuatorianos fuera del mar territorial o del espacio aéreo nacional. (Asamblea Nacional, 2013, pág. 4)

Como podemos analizar se puede inscribir antes el Registro Civil, institución debidamente legalizada para el efecto de acuerdo a la Ley. La ley del Registro Civil lo determina.

Pero también es necesario conocer que es una inscripción de nacimiento, al respecto podemos definirlos como: "Inscripción de nacimientos.- Registro mediante el cual se consignan en archivos físicos y magnéticos el hecho y actos relacionados con el nacimiento de una persona" (Asamblea Nacional, 2008, pág. 4).

Con estos datos podemos tener presente que la única prueba de una persona es hijo de una persona es el certificado de inscripción en el Registro Civil. Es desde allí que se puede determinar la filiación de una persona, que nace de la Ley específicamente en el art 24 (C.C), norma estudiada anteriormente.

Con estos antecedentes, podemos decir:

1. El certificado del registro civil determina que una persona es hijo de otra persona
2. Que los hijos son producto de un matrimonio o por parte de la adopción.

Pero esto puede nacer ya sea de la voluntad de dos personas o por declaración judicial. Lo último procede cuando existe negación de una parte o reclamo de alguna obligación, como sería el caso de adopción.

Para la inscripción de un hijo, se necesita:

Informe Estadístico de Nacido Vivo (INEC). - Cédulas de ciudadanía o identidad y papeletas de votación actualizadas de los padres. - Presencia de los padres; en caso de no ser casados entre sí, se exigirá la presencia de los mismos para que la filiación del inscrito quede debidamente establecida. - Presentación de la Resolución dictada por el Juez de la Niñez y Adolescencia en el que se declare la paternidad o maternidad conforme lo establece el Art. 131 numeral 2 del Código de la Niñez y Adolescencia. - En caso de desconocer la identidad de ambos progenitores, se inscribirá por Orden Judicial o Administrativa, de acuerdo a lo estipulado en el Art. 36 del Código de la Niñez y Adolescencia.

Correspondiente poder debe estar celebrado ante Autoridad competente o en el formulario preimpreso facilitado por la Institución (Art. 35 LRCIYC) en el que conste facultad para inscribir y reconocer antes o después del nacimiento para lo cual se acompañará al referido poder, el documento de identificación del mandatario o tercero. Adicional a los requisitos establecidos en los párrafos anteriores, se exigirán los siguientes, según sea el caso:

- a.- Ocurrido el hecho en establecimiento o centro de salud público o privado:

Informe Estadístico de Nacido Vivo, firmado por el profesional que atendió el parto; constará el sello y código médico, a excepción de aquellos profesionales que se encuentren realizando la práctica rural.

Si se ha producido en un establecimiento o centro médico, el Informe Estadístico de Nacido Vivo, deberá estar firmado por el profesional que atendió el parto; constará el sello y código médico, a excepción de aquellos profesionales que se encuentren realizando la práctica rural, además el sello respectivo del establecimiento o centro de salud público o privado, no se aceptará con alteraciones ni enmendaduras a excepción de nombres y apellidos del nacido para lo cual se hará constar la salvedad en el casillero de observaciones del formulario estadístico.

b.- Ocurrido el hecho en el domicilio: Cuando el nacimiento haya ocurrido sin la atención profesional el Informe Estadístico o Nacido Vivo, será llenado por el Jefe de Registro Civil, Identificación y Cedulación, o su delegado en base a la declaración juramentada de dos testigos, en los formularios que proporcione la Entidad. No se aceptará con alteraciones ni enmendaduras.

c.- Nacimiento de hijos de personas de los países Miembros de la Comunidad Andina. El documento nacional de identificación con el cual se realizó el ingreso y la Tarjeta Andina de Migración, la cual deberá contener el tiempo de permanencia autorizada, Decisión 503, publicada en el Registro Oficial No. 385 de fecha 7 de agosto del 2001. Para las personas que no pertenecen a la Comunidad Andina, se requerirá el pasaporte o documento identificador.

d.- En caso de que la mujer sea casada y el cónyuge no sea el padre del hijo:

La madre podrá inscribir el nacimiento de su hijo, con sólo su declaración y portando la cédula de identidad o ciudadanía debiendo cumplirse lo establecido en el Art. 80 de la LRCIYC en concordancia con los Arts. 247 y 248 de la Codificación del Código Civil y Arts. 6, 99, 176 del Código de la Niñez y Adolescencia, debiendo hacer constar en el casillero de observaciones el siguiente texto: "La madre se ratifica en los datos constantes en la presente inscripción".

e.- En caso de comparecer una tercera persona:

La tercera persona, de conformidad al Art. 30 de la LRCIYC presentar su cédula de ciudadanía, y para hacer constar la filiación del inscrito deberá presentar las cédulas actualizadas de los progenitores con el estado civil de casados entre sí o partida de matrimonio actualizada (90 días a partir de su expedición).

f.- Para el caso de Unión de Hecho: Cédula de ciudadanía o identidad, que pruebe tal condición. (Asamblea Nacional, 2008, pág. 4)

Los requisitos son bien claros y los mismos están inscritos dentro de la ley, así su procedimiento es el siguiente: 1. Se debe entregar la documentación respectiva, 2. La autoridad competente verifica el cumplimiento de los requisitos, 3. Se registra en el acta correspondiente, 4. Se Legaliza los documentos por la autoridad denominadora, 5. Se entrega una certificación de este acto, 6. Se archiva todos los documentos físicos.

Con referencia a la patria potestad, están sujetos a ella los hijos menores de edad no emancipados. Se ejerce sobre la persona y los bienes de los hijos. La ley determina una serie de personas que deberán ejercer la patria potestad de los hijos cuando los padres no están en condiciones de hacerlo.

Los bienes de los hijos mientras están sujetos a la patria potestad son los que adquieran como producto de su trabajo y los que adquieran por cualquier otro título.

Es necesario definir lo que es Hijo Adoptivo, en el cual, el mismo es “el hijo determinado por la ley, no siendo biológico, para una persona” (Ossorio, 2002, pág. 63). Cuando se da la adopción, el hijo adoptivo adquiere los mismos derechos y obligaciones como de un hijo natural o biológico.

Según la Real Academia Española (2009), por hijo se define como “persona u animal respecto de su madre o de su padre”.

Por lógica se sobreentiende que un hijo es producto de las relaciones entre un hombre y una mujer, y, cuando es dentro del matrimonio esa presunción se convierte en certeza (existe reconocimiento del padre y la madre dentro del matrimonio). Otra certeza es la que ha sido declarado judicialmente hijo de determinados padre o madre. La relación padres hijos se trata de un parentesco de primer grado y es la consecuencia lógica del matrimonio.

Para poder diferenciar del resto de las especies vivas, he mencionado que un hijo es el nace de un ser humano y no de una persona, realizo esta observación porque en ciertas legislaciones internacionales están considerando a ciertos animales como personas como es el caso de los delfines a los que los catalogan como personas no humanas. Aunque en nuestra legislación persona se la considera al ser humano.

Respecto a la relación de parentesco entre padres e hijos, desde el punto de vista jurídico tiene gran relevancia, pues existe una gran cantidad de derechos y obligaciones derivados de este vínculo de parentesco.

Al respecto, se presumen hijos del matrimonio los que hayan nacido después de los 180 días de celebrado el matrimonio y antes de los 300 de su disolución.

La filiación de los hijos nacidos dentro del matrimonio se acredita con el acta de nacimiento del hijo y la de matrimonio de sus padres.

1.5.1. Abandonos de niños.

Respecto al abandono de menores es la acción de dejar desamparado a un ser humano menor de edad. Muchos lo consideran como un delito contra la vida. Generalmente al darse el abandono, a un menor se lo deja libre a su suerte.

Los niños abandonados es un problema social actual que afecta a todos los niveles y estratos sociales, no distingue de razas, religión, sexo, condición monetaria ni política, afectando a la sociedad en sí, ya que de ellos depende el futuro de la misma.

Los niños en situación de abandono es una denuncia que todos los días se ven en los medios de comunicación constituyéndose en uno de los problemas sociales como notorios que existe hoy en día.

El abandono se da por varias razones entre las principales tenemos: niños extraviados de los hogares, hijos de padres en proceso judicial, niños abandonados en hospitales y maternidades, en hogares ajenos y centros asistenciales; y también niños en peligro mortal rescatados por la policía de menores por el peligro que corren en manos de padres alcohólicos, agresivos y abusadores.

El abandono de los menores de edad cada día se agudiza en nuestro país y la misma que se relaciona con la delincuencia. En el siguiente tema analizaremos más a fondo esta problemática.

El abandono de los menores de edad cada día se agudiza en nuestro país y la misma que se relaciona con la delincuencia. En el siguiente tema analizaremos más a fondo esta problemática.

Los malos tratos es otra consecuencia del abandono de niños, esto se da por una persona que es responsable del bienestar del niño

La doctrina no es unánime sobre los requisitos del abandono de personas.

Existen dos posiciones:

1. Sostiene que debe haber separación espacial o alejamiento entre autor y víctima; y,
2. Estima que basta que exista omisión del deber de asistencia, sin que sea necesario la separación espacial, o sea abandono por omisión.

No abandonar no implica solo la obligación de permanecer físicamente cerca de la persona a la que se debe cuidar, sino, además, la obligación de brindar cuidados y atenciones.

El abandono se configura si el autor podría haber dado una ayuda eficaz. (Duran, 2009, pág. 68)

1.5.2. Problemática social de los niños adoptados.

Los niños abandonados es un problema en nuestra sociedad, ya que denuncia la desintegración de la familia, y, por ende la falta de valores en nuestra sociedad.

Cuando un niño entra en estado de abandono, lo primero que realiza es relacionarse con personas de dudosa reputación, los mismos que les ofrecen una falsa seguridad, y, por ende, los utilizan para delinquir.

Esto se debe a la irresponsabilidad de muchos padres al no asumir sus deberes y obligaciones hacia sus hijos, como también a la falta de políticas de protección hacia la familia. Existen muchas leyes pero no se las aplica por falta de voluntad política.

Por la inmadurez e irresponsabilidad de los padres y no darles la atención que requieren les ocasionan desviaciones intelectuales morales y sociales a sus hijos, lo que trae un libertinaje en ellos, con lo que aprenden conductas nocivas para su desarrollo como es promiscuidad sexual, falta de principios morales, una educación adecuada, frustraciones mentales y delincuencia.

La delincuencia se presenta más en los menores de edad que apenas acaban de dejar atrás la pubertad y no cuentan con el apoyo familiar, ni con el debido apoyo del estado, respecto a la orientación que deben ellos seguir, lo que conlleva que se vuelvan callejeros, vagos alcohólicos rateros, en sí, delincuentes.

Y el problema no queda allí, son menores con problemas de conductas y que se encuentran olvidados por las autoridades de nuestro país.

También es bueno recalcar que la mayoría de las madres que abandonan a sus hijos son jóvenes pobres y con poca educación como también adolescentes que niegan su embarazo y tienen un hijo a escondidas. Las madres solteras son personas que la sociedad las margina, las apunta y las consideran que han cometido un hecho que va contra las buenas costumbres, lo que no se dan cuenta que una madre soltera es un don grande que Dios le ha dado.

CAPITULO II

PROCEDIMIENTO DE ADOPCION EN ECUADOR

2.1. Historia de la adopción.

La injusta situación en que se ha colocado, y aún se coloca a los adoptados no es muy antigua. En las primeras culturas, la investigación de la adopción y la concesión de derechos se hacen discriminaciones, concediéndolos menores derechos, de acuerdo con el grado de preferencia que les tenga el padre.

La adopción es tan antigua como la humanidad. Y porque de esta teoría, fácil, lo podemos ver hoy en día, un ejemplo viviente, los chimpancés los más próximos en escala evolutiva al ser humano, en el cual, en su entorno natural adopta la adopción como una forma de proteger a su especie, por ende, el ser humano en sus inicios debió haber actuado de esa manera. Lo cierto es que somos los seres humanos quienes hemos desarrollado en nuestro entorno cultural el concepto de adopción como tal, veamos algunos ejemplos:

La adopción la encontramos en la mitología manifestada en las grandes culturas de la antigüedad. Tenemos como ejemplo la historia Sargón en la cultura mesopotámica, la de Moisés en hebrea, la de Ciro en la persa, la de Perseo y Edipo en la Griega o la de Rómulo y Remo en la romana, la de Hércules en la antigua Grecia.

En el derecho antiguo se tiene conocimiento que en las civilizaciones de Egipto y Sumeria, allá por el año 4000 A.C., existían acciones de represión contra menores y favor de ellos.

En la biblia se puede encontrar el primer relato de Adopción específicamente en el libro del Éxodo, la historia de Moisés, en el cual, los egipcios temerosos que el pueblo de Israel se multiplicara ordeno que todo niño que naciera varón fuera asesinado. Las parteras por temor a Dios dejaron vivir a los niños. De aquellos niños nació Moisés.

Según la biblia la historia es la siguiente:

Al ver que era un niño hermoso, lo escondió durante tres meses, pero comprendió que no lo podía tener escondido por más tiempo, lo tomó, lo puso en un canastillo de junco, le tapó para que no le entrara el agua y luego lo dejó junto a los juncos a las orillas del río Nilo, Pasado un tiempo de haberse deslizado el canastillo por el río, la hija del Faraón al momento de bañarse en el río y mientras su sirvienta se paseaba a la orilla, ésta vio el canastillo. La hija del Faraón, Termala al abrir el canastillo vio que ahí dentro había un niño llorando, sintió compasión por él, lo adoptó, y más tarde aquel niño sería Moisés, cuyo nombre traducido significa para algunos” El salvado de las aguas”. (Éxodo, Cap2.Vers. 1, pág. 90)

Esta es la primera adopción propiamente dicha que se conoce a través de la historia.

A los griegos, consideraban que la patria potestad del menor le pertenecía a la ciudad, y por ende se le debía dar una educación adecuada que sirviera a la comunidad.

La adopción vivió su máximo esplendor fue en Roma, en el cual, los rituales se convirtieron costumbre y ley posteriormente. Cuando un padre quería que su hijo sea adoptado levantaba al hijo en brazos y si lo dejaba en el suelo era señal de que quería que lo adoptasen. En esa época aparecen los precedentes de las instituciones que acogen a niños huérfanos.

Recordemos que en Roma surge la Patria Potestad como derecho del padre hacia sus hijos en derechos sobre la vida y propiedad del mismo. Es allí que en Roma surge propiamente dicha la adopción, los romanos le dieron caracteres definitivos, la sistematizaron y le dieron gran importancia. “La adopción surge de una necesidad religiosa: continuar el culto doméstico a los antepasados, el mismo que debía ser realizado por un varón” (Solari, 1979, pág. 75).

En Roma la adopción llegó a tomar tintes políticos como ejemplos claros tenemos la adopción de Octavio por César y la de Nerón por Claudio. Este tipo de adopciones se debía a que la gente quería subir de categoría social, así, de la calidad de Plebeyo a Patricio o viceversa, prevaleciendo el interés económico. En sí en Roma la vigencia a esa adopción era:

Establecida en beneficio del adoptante y del grupo social al cual pertenecía resultando el adoptado un medio del cual se servía un individuo o familia para darse un sucesor de los bienes, del nombre, de las tradiciones aristocráticas y del culto de los antepasados familiares. (Solari, 1979, pág. 95)

En otro aspecto:

La palabra adopción en Roma se convirtió en una voz genérica, y se distinguieron dos especies: la adrogación, que se aplica a los jefes de familia sui juris, y la adopción propiamente dicha, aplicable a los alieni iuris o hijos de familia. Para la primera, el adoptado pasaba con todos sus bienes y con las personas que de él dependían, a la familia del adoptante. La segunda en cambio, se hizo a través de una forma ficticia, la mancipalía, alienatio, per a est et libran que destruía la patria potestad y la In Jure Cesto, por la que el magistrado declaraba que el hijo le pertenecía como suyo, como familia del adoptante. La segunda en cambio, se hizo a través de una forma ficticia, la mancipalía, alienatio, per a est et libran que destruía la patria potestad y la In Jure Cesto, por la que el magistrado declaraba que el hijo le pertenecía como suyo, como hizo Julio César con respecto a Octavio, pero entonces era precisa la ratificación por un plebiscito, la adopción únicamente otorgaba derechos hereditarios. (Solari, 1979, pág. 119)

La Revolución Francesa modificó sustancialmente la adopción, al establecer la igualdad de derechos de los hijos nacidos dentro o fuera del matrimonio o los adoptados, se temía la multiplicación de los procesos inspirados únicamente en intereses económicos y sin ningún fundamento real.

En tiempos recientes como en el siglo XIX la adopción toma más regularización ya que en la 1era y 2da Guerra Mundial se dejaron muchos huérfanos y por ende se crearon convenios y tratados internacionales sobre la protección de niños huérfanos y por ende se regularizaba la adopción.

En la actualidad todos los países regularizan la adopción y adoptan la normativa jurídica al respecto.

Los procesos de adopción han cambiado a lo largo de la historia pero no su objetivo: perpetuar la estirpe.

2.2. Que entendemos por menor.

Nuestra Legislación en el (C.C.) Art 21.- nos dice: “que menor de edad, o simplemente menor, es la persona que no ha llegado a cumplir dieciocho años de edad” (Asamblea Nacional, 2013, pág. 7).

Para el menor de edad existen una serie de restricciones en el ámbito civil que dan lugar a la tutela, curaduría, patria potestad, etc.

La condición de menor de edad, por otro lado, es amparada por preceptos especiales en el campo penal, laboral, social e incluso familiar, por lo que fue necesaria la expedición de un Código “de la Niñez y Adolescencia” que proteja sus derechos.

Con este antecedente entendemos que menor de edad, es aquel que no ha cumplido los dieciocho (18) años de edad, por lo tanto, éste posee incapacidad de obrar, es decir, que el ordenamiento jurídico toma como referencia la edad para determinar el grado de madurez en una persona y su capacidad civil.

Los niños y adolescentes, menores de edad, deben ser considerados como personas y no como objetos, permitiéndoles opinar y participar en actividades que sean de su interés, eliminando, de esta manera, el concepto de menor tutelado, por lo que son considerados sujetos de plenos derechos con deberes y obligaciones, condicionados de acuerdo a su edad.

Un menor de edad se lo considera por su minoría de edad. “Minoría de edad es la situación en la que se encuentra quien todavía no ha cumplido la edad que la ley considera necesaria para la obtención de la.

El menor de edad tiene una capacidad de obrar limitada, pues aunque hay actos que la ley puede permitirle celebrar por sí sólo, la regla general es que el menor de edad se encuentre bajo la patria potestad de sus padres o, en su defecto, la guarda de un tutor. Unos u otros le representarán para todos los actos que la ley no le permite llevar a cabo por sí mismo.

A pesar de su situación, la ley no ignora que el menor, según su edad y condiciones de madurez, puede realizar actos eficaces en el ámbito jurídico.

Así, puede aceptar donaciones puras (que no impliquen obligaciones por su parte o estén sometidas a condición); ejercitar derechos de la personalidad (firmar una obra literaria o una partitura musical de las que sea autor); adquirir la posesión de los bienes o reconocer hijos.

En no pocos supuestos de crisis matrimonial de sus padres, la situación de persona necesitada de una especial protección da derecho al menor a ser oído en las cuestiones que le puedan afectar.

Varias legislaciones le permiten también otorgar testamento o contraer matrimonio a partir de una determinada edad (o hacerlo si se les dispensa el impedimento de edad por la autoridad competente), ser testigos en un contrato o administrar los bienes que adquieran con su trabajo o industria.

Los actos que lleve a cabo un menor de edad, sin tener capacidad para ello, son impugnables por sus representantes legales o por él mismo cuando alcance la mayoría de edad.

Pero no son radicalmente nulos, pues, mientras no sean impugnados, son considerados válidos por el Derecho.

El menor de edad puede ser emancipado por decisión de quienes ejerzan la patria potestad o por decisión judicial.

En tal caso, será considerado mayor para actuar en la vida, pero seguirá requiriendo la autorización de sus representantes legales para llevar a cabo algunos actos señalados por la ley y que pueden entrañar riesgo (por ejemplo, vender un bien inmueble).

Desde el punto de vista político, en las monarquías, cuando fallece el rey y su sucesor es aún menor, se articula la institución de la Regencia, al tiempo que se provee el sistema de tutela del rey menor de edad.

2.3. Régimen jurídico de la adopción en Ecuador.

El Régimen Jurídico de la Adopción se encuentra basada en el Código de la Niñez y Adolescencia.

Art. 151.- El Código de la Niñez y Adolescencia manifiesta que la finalidad de la adopción es “garantizar una familia idónea, permanente y definitiva al niño, niña o adolescente que se encuentren en aptitud social y legal para ser adoptados” (Asamblea Nacional, 2012, pág. 42).

También tenemos dentro del régimen jurídico las NORMAS DE APLICACIÓN A LOS PROCESOS DE ADOPCIÓN, MEDIDAS SOCIO EDUCATIVAS, CENTROS DE INTERNAMIENTO Y APLICACIÓN DE INSTRUMENTOS JURÍDICOS INTERNACIONALES, PREVISTOS EN EL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, mediante Decreto No. 1187 y suscrito por Lucio Gutiérrez Borbúa Presidente de la República de aquel entonces, en el cual, dicha norma fortaleza el Título VII "De la Adopción" artículo 151 y siguientes estableciendo normas relativas a los procesos de adopción de los niños, niñas y adolescentes que se encuentren en aptitud social y legal para ser adoptados, publicado en el Registro Oficial 737 de 3 de enero de 2003. Dicha normativa regula los procedimientos administrativos aplicables a la adopción de los menores de edad en nuestro país previstos en el Código de la Niñez y Adolescencia.

También la base jurídica de la adopción la encontramos en la Ley de Registro Civil, Identificación y Cedulación.

Conforme la define el ordenamiento jurídico ecuatoriano, la adopción es una institución jurídica de protección de menores, con carácter social y familiar, por la cual una persona llamada adoptante toma por hijo a una persona que no lo es, llamada adoptado. La naturaleza de esta institución consiste en que el menor apto para la adopción tenga una familia permanente.

Respecto a los requisitos su base legal se encuentra en los Arts. 65; 68; 70; 71 de la Ley de Registro Civil; y los Art. 159 al 179 del Código de la Niñez y Adolescencia.

No olvidemos que la adopción no está sujeta a condición, plazo o gravamen alguno.

Los menores aptos para la adopción son aquellos:

- a) Quienes fueren declarados en estado de abandono, con sujeción al Código de la Niñez y adolescencia.
- b) Quienes, con autorización de sus padres, fueren consentidos para la adopción; y,
- c) Quienes fueren huérfanos.

Para adoptar a un menor se requiere:

- a) Que el adoptante, ecuatoriano o extranjero, resida en el Ecuador o en uno de los Estados con los cuales el Ecuador tiene vigentes convenios de adopción;
- b) Que el adoptante sea legalmente capaz;
- c) Que el adoptante tenga como edad mínima 25 años y que respecto al adoptado sea al menos 14 años mayor que éste;
- ch) Que los adoptantes, si fueren pareja, se encuentren legalmente casados o convivan en unión de hecho reconocida legalmente; y,
- d) Que si los adoptantes fueren pareja, vinculados por matrimonio o por unión de hecho legalmente reconocida, la edad de 25 años la tenga el cónyuge o conviviente menor.

Ninguno de los cónyuges o convivientes legalmente reconocidos puede adoptar individualmente a un menor sin el consentimiento del otro.

Los adoptantes célibes, divorciados o viudos podrán adoptar a un menor siempre que éste fuere del mismo sexo que aquéllos. Sin embargo, previo informe favorable de los servicios técnicos, podrán adoptar a un menor de otro sexo, si existiese, al menos, una diferencia de edad de treinta años entre el adoptado y el adoptante, y en tanto que éste goce de buena salud física y mental y pruebe su idoneidad para asumir esa responsabilidad.

La persona con la cual el menor hubiere convivido durante un período no menor a tres años, sea en relación familiar o bajo sus cuidados, podrá solicitar la adopción de dicho menor.

Las principales características de la adopción, tenemos:

- Una de las características es que el hijo adoptivo se asimila al hijo consanguíneo.
- Con la adopción el adoptado llevará los apellidos de los adoptantes.
- No tendrá validez el consentimiento que se otorgue para la adopción del que va a nacer.
- No tendrá validez el consentimiento que se otorgue en relación con los posibles adoptantes, salvo cuando el menor apto para la adopción sea:
 - a) Pariente del adoptante hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad; o,
 - b) Hijo del cónyuge del adoptante.
- Ningún menor que se encuentre en proceso de adopción podrá salir del país hasta que no se dicte la respectiva resolución por parte de las Unidades Judiciales de la Familia.

Respecto a procedimiento de adopción, su base legal se encuentra desde los Arts. 165 al 169 y del Arts. 284 al 289 del Código de la Niñez y Adolescencia.

El proceso de adopción cumple dos fases, una administrativa y la otra judicial, la fase judicial se inicia mediante juicio, una vez que se haya concluido con la fase administrativa, una vez que termine el presente juicio mediante sentencia, la misma deberá inscribirse en el Registro Civil, para que se cancele el registro original de nacimiento, mediante una anotación marginal que dé cuenta de la adopción, lo importante de esta inscripción radica en que debe anularse totalmente la anterior inscripción, esto como una medida de protección al niño o adolescente, por lo que la Ley de Registro Civil al respecto establece que se practique un nuevo registro en el que no se mencionará esta circunstancia.

2.4. Principios de la adopción.

Los principios de la adopción, se encuentran regulados en el Código de la niñez y Adolescencia, en especial en su Art. 153 que norma:

Art. 153. Principios de la adopción.- La adopción se rige por los siguientes principios específicos:

1. Se recurrirá a la adopción cuando se hubieren agotado las medidas de apoyo a la familia y de reinserción familiar;

2. Se priorizará la adopción nacional sobre la internacional. La adopción internacional será excepcional;
3. Se priorizará la adopción por parte de parejas heterosexuales constituidas legalmente, sobre la adopción por parte de personas solas;
4. Se preferirá como adoptantes a los miembros de la familia de origen del niño, niña o adolescente, hasta el cuarto grado de consanguinidad;
5. El niño y la niña siempre que estén en condiciones de hacerlo deben ser escuchados en el proceso de adopción y sus opiniones serán valoradas de acuerdo al desarrollo evolutivo y emocional de cada uno. Es obligatorio el consentimiento del adolescente;
6. Las personas adoptadas tienen derecho a conocer su condición de tal, su origen, su historia personal y a su familia consanguínea, salvo que exista prohibición expresa de esta última;
7. Los candidatos a adoptantes deberán ser personas idóneas;
8. Los niños, niñas, adolescentes y los candidatos a adoptantes deben recibir una preparación adecuada para la adopción; y,
9. En los casos de adopción de niños, niñas y adolescentes pertenecientes a los pueblos y nacionalidades indígenas y afro - ecuatorianas, se preferirá a adoptantes de su propia cultura. (Asamblea Nacional, 2012, pág. 42)

Todo niño tiene derecho a crecer en familia. Por ende el estado adoptara todas las medidas que fueren suficiente para reinsertarlo al menor en un hogar de sus padres caso contrario será adoptado.

La adopción nacional tiene prioridad y la internacional será excepcional, debido a que se debe dar prioridad a la adopción que soliciten los ecuatorianos, ya que un niño adoptado por los de su propio nación, es más fácil que se adopte a su nuevo hogar debido a que comparten la misma cultura en la cual se incluye la lengua.

Se da prioridad a la adopción de parejas del mismo sexo a las personas solas, ya que un hogar lo constituyen un padre y una madre.

Pero si quien desea adoptarlo es familiar, se le dará prioridad, ya que una adopción por miembros de su familia, es más fácil el niño sea acogido y reinsertado.

Se da prioridad al indubio pro niño, “el interés superior del niño”. “El principio in dubio pro niño se encuentra regulado en el Art. 44 de la carta magna” (Constitución de la República del Ecuador, 2012, pag.13).

En el cual se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas. Todas las decisiones del proceso, incluida la asignación de un niño o niña a una familia concreta, deben hacerse siempre pensando en qué es lo mejor para el niño, por eso prevalece el principio de interés superior del niño.

Es más, la persona que desea ser adoptado debe ser una persona idónea, que cumpla los requisitos que establece la ley, ya que la adopción es concebida en todo caso

como un recurso de protección para aquellos niños y niñas que no pueden permanecer en su propia familia, garantizando el estado unos padres capaces de asegurar las atenciones propias del cuidado paternal del niño a ser adoptado.

Estos principios se encuentran dentro de los derechos de la infancia junto a otros quedan recogidos en la Convención de los Derechos del Niño aprobada en la **ONU** el 20 de noviembre de 1989.

Estos principios de la adopción se encuentran dentro de los principios fundamentales del menor de edad que constituyen “el conjunto de concepciones jurídicas, familiares, sociales y psicológicas que sustentan el Derecho de los Menores, cuyo objetivo es el bienestar integral de los mismos” (Albán. 2003, pág. 15).

Los mismos que son fundamentales, consustanciales o intrínsecos de todo niño, niña y adolescente, tales como los de la igualdad y no discriminación, de corresponsabilidad, de interés superior del menor, de prioridad absoluta, de prevalencia de ejercicio progresivo, in dubio pro infante. Precisamente de éstos se derivan principios específicos en virtud de los cuales el Estado reconoce, tutela y aplica los derechos y garantías de niños, niñas y adolescentes.

Entre los principales tenemos los siguientes:

- Principio de Igualdad y no Discriminación.
- Principio de Corresponsabilidad del Estado, la Sociedad y la Familia.
- Principio de Interés Prevalente.
- Principio Fundamental In dubio pro Infante.

Estos principios reflejan el grado de evolución estatal, social y familiar; al mismo tiempo manifiestan el grado de respeto, atención e interés que se otorga, siendo el termómetro del factor cultural de la formación social ecuatoriana.

Al fijar la filosofía y política del Derecho de Menores se consigue la dignidad, bienestar y desarrollo cuyos efectos se traducen en normas y regulaciones que hacen posible aplicar estos postulados o principios jurídicos. Con esto se ve la necesidad de que existan organismos estatales que vigilen que se cumplan los derechos y garantías de los menores de edad, en concordancia con la corresponsabilidad del Estado, la sociedad y la familia.

2.4.1. Principio de igualdad y no discriminación.

El principio de igualdad y no discriminación tiene su sustento en la Constitución de la República del Ecuador, especialmente en cuanto a asegurar la vigencia de los derechos humanos, las libertades fundamentales de mujeres y hombres, y la seguridad social. Hay que citar que:

Todas las personas serán consideradas iguales y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin discriminación en razón de nacimiento, edad, sexo, etnia, color, origen social, idioma; religión, filiación política, posición económica, orientación sexual; estado de salud, discapacidad, o diferencia de cualquier otra índole. (Constitución de la República del Ecuador, 2012, pág. 13)

La Convención Sobre los Derechos del Niño publicado en el Registro Oficial No. 3 1 de 22 de septiembre de 1992, de la cual el Ecuador es signatario, ratificado por el Congreso Nacional y que tiene como antecedentes: La Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño; la Declaración de los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959, y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, particularmente en los artículos 23 y 24; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en particular el artículo 1º; y, los Estatutos e noviembre de 1959, y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, particularmente en los artículos 23 y 24; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en particular el artículo 1º; y, los Estatutos e Instrumentos pertinentes de los Organismos Especializados y de las Organizaciones Internacionales, que se han interesado por el bienestar del niños, en el Art. 2 de la Convención de los Derechos de los Niños, desarrolla el derecho fundamental de igualdad y no discriminación que: 1. Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales. El numeral 2do. del precitado artículo prescribe que:

Los Estados partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares. (Albán, 2010, págs. 16, 17)

Estos postulados están normados en el Art. 6 del Código de la Niñez y Adolescencia que en su parte pertinente reza:

Todos los niños, niñas y adolescentes son iguales ante la ley y no serán discriminados por causa de su nacimiento, nacionalidad, edad, sexo, etnia, color, origen social, idioma, religión, filiación, opinión política, situación económica, orientación sexual, estado de salud, discapacidad o diversidad cultural o cualquier otra condición propia o de sus progenitores, representantes o familiares. El Estado adoptará las medidas necesarias para eliminar toda forma de discriminación. (Asamblea Nacional, 2012, pág. 7)

El Art. 7 dispone que:

La ley reconoce y garantiza el derecho de los niños, niñas y adolescentes de nacionalidades indígenas y afroecuatorianos, a desarrollarse de acuerdo a su cultura y en un marco de interculturalidad, conforme a lo dispuesto en la Constitución de la República, siempre que las prácticas culturales no conculquen sus derechos. Como podemos observar en este artículo se reconoce a los menores de edad de origen indígena y afroecuatoriano en lo referente al principio de igualdad y no discriminación estudiado.

2.4.2. Principio de corresponsabilidad del Estado, la Sociedad y la Familia.

Este principio de halla normado en el Art. 44 de la Carta Magna que ordena que:

El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas. Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales. (Asamblea Nacional, 2012, pág. 37)

Son responsables de los niños el Estado, la sociedad y la familia, quienes deben velar por el bienestar y desarrollo integral de los mismos, de una forma compartida entre ellos, pues cada uno tiene que cumplir en el campo específico que le permite y faculta la Constitución, los Convenios Internacionales y la Ley. Así, el Art. 8 del Código de la Niñez y Adolescencia determina que:

Es deber del Estado, la sociedad y la familia, dentro de sus respectivos ámbitos, adoptar las medidas políticas, administrativas, económicas, legislativas, sociales y jurídicas que sean necesarias para la plena vigencia, ejercicio efectivo, garantía, protección y exigibilidad de la totalidad de los derechos de niños, niñas y adolescentes. “El Estado y la sociedad formularán y aplicarán políticas públicas, sociales y económicas; y destinarán recursos económicos suficientes, en forma estable, permanente y oportuna” (Asamblea Nacional, 2012, pág. 7).

El Art. 9 del Código de la Niñez y Adolescencia ha señalado la función básica de la familia indicando que:

La ley reconoce y protege a la familia como el espacio natural y fundamental para el desarrollo integral del niño, niña y adolescente. Corresponde prioritariamente al padre y a la madre, la responsabilidad compartida del respeto, protección y cuidado de los hijos y la promoción, respeto y exigibilidad de sus derechos. (Asamblea Nacional, 2012, pág. 7)

En la realidad no se cumple esto, ya que quien tiene que cuidar a los menores de edad es la familia, en especial los padres, los cuales deben tener los recursos necesarios para cumplir este objetivo. El Estado ha olvidado completamente el cuidado hacia los menores, generalmente se dedica a crear un Estado Empresario antes que un Estado Social.

El Estado tiene doble responsabilidad, ya que además de garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes, tiene el deber primordial de apoyar a la familia. En efecto, el Art. 10 del Código de la Niñez y Adolescencia prescribe que: “El Estado tiene el deber prioritario de definir y ejecutar políticas, planes y programas que apoyen a la familia para cumplir con las responsabilidades especificadas en el artículo anterior” (Asamblea Nacional, 2012, pág. 8).

Tiene su razón de ser porque la primera escuela de aprendizaje es la familia y el hogar; la fuente natural de su educación es la familia y dentro de ésta desarrolla su personalidad. Esta doble responsabilidad del Estado se justifica entonces plenamente.

2.4.3. Principio de interés prevalente.

Este principio se encuentra normado en la Constitución Política de la República del Ecuador, en la cual en su Art. 44, norma citada anteriormente.

Es una de las motivaciones esenciales del Código de la Niñez y Adolescencia, en la cual, en cualquier circunstancia que fuere, prevalecerá el interés superior del menor de

edad, lo que da a entender que no podrá invocarse otro interés que no sea el bienestar y desarrollo integral y armonioso de aquel.

Este principio se halla regulado en el Art. 11 del Código de la Niñez y Adolescencia que dice:

El interés superior del niño es un principio que está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; e impone a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas, el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento. Para apreciar el interés superior se considerará la necesidad de mantener un justo equilibrio entre los derechos y deberes de niños, niñas y adolescentes, en la forma que mejor convenga a la realización de sus derechos y garantías. Este principio prevalece sobre el principio de diversidad étnica y cultural. El interés superior del niño es un principio de interpretación de la presente ley, nadie podrá invocarlo contra norma expresa y sin escuchar previamente la opinión del niño, niña o adolescente involucrado, que esté en condiciones de expresarla. (Asamblea Nacional, 2012, pág. 8)

Esta norma imperativa tiene que ser observada en el ámbito administrativo y judicial, en el cual tengan a su cargo la responsabilidad de ciertas políticas relacionadas con niños o con casos judiciales en que se involucren menores de edad. A decir del Art. 12 del Código de la Niñez y Adolescencia las políticas públicas de protección a la niñez y adolescencia, tiene una prioridad absoluta al disponer que:

En la formulación y ejecución de las políticas públicas y en la provisión de recursos, debe asignarse prioridad absoluta a la niñez y adolescencia, a las que se asegurará, además, el acceso preferente a los servicios públicos y a cualquier clase de atención que requieran. Se dará prioridad especial a la atención de niños, niñas menores de seis años. En caso de conflicto, los derechos de los niños, niñas y adolescentes prevalecen sobre los derechos de los demás. (Asamblea Nacional, 2012, pág. 8)

Como podemos ver, el legislador ha marcado la prioridad absoluta para menores de seis años, dentro de la preferencia general del niño, lo cual es algo revolucionario en nuestra legislación.

2.4.4. Principio fundamental indubio pro infante.

El principio fundamental in dubio pro infante trasciende más allá de la duda administrativa y judicial conforme al principio de interés prevalente y absoluto fijado por el legislador. En el campo administrativo y judicial las autoridades correspondientes están obligadas a resolver en beneficio del menor de edad.

Las decisiones y soluciones de las autoridades administrativas deben fundamentarse en este principio para garantizar el derecho de los menores de edad. De igual manera, los juzgadores no podrán invocar duda, oscuridad o falta de norma sustantiva o adjetiva para resolver.

Las resoluciones que se dicten por parte de las autoridades siempre serán interpretadas en sentido favorable al menor de edad, en especial las judiciales. Si existe el principio in dubio pro reo, in dubio pro operario, considero que el principio in dubio pro infante es un derecho hacia los menores de edad.

El Art. 14 del Código de la Niñez y Adolescencia, prohíbe que:

Ninguna autoridad judicial o administrativa podrá invocar falta o insuficiencia de norma o procedimiento expreso para justificarla violación o desconocimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Las normas del ordenamiento jurídico, las cláusulas y estipulaciones de los actos y contratos en que intervengan niños, niñas y adolescentes, o que se refieran a ellos, deben interpretarse de acuerdo al principio del interés superior del niño. (Asamblea Nacional, 2012, pág. 8)

Recordemos que el principio in dubio pro infante tiene dos dimensiones:

1. **Dimensión normativa**, esto es la existencia de la norma que impone a las autoridades la obligación de precautelar lo que más favorece al infante.
2. **Dimensión fáctica**, hace referencia al estado individual de duda de los jueces cuando hay una infracción de un menor de edad, es decir que en caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho se aplicará la menos rigurosa, aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción; y, en caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable al menor infractor.

El principio in dubio pro infante, respecto a la sanción de los adolescentes infractores, se dirige al juzgador como norma interpretativa para establecer que en aquellos casos en que se haya revisado una actividad probatoria normal, si las pruebas dejaren dudas en el ánimo del juzgador, de la existencia de la culpabilidad del menor de edad, debería por justicia confirmar la inocencia de aquel, pues en el supuesto de incertidumbre se corre el riesgo de cometer una injusticia; y, en este caso no hay otro camino que el de elegir el mal menor, que es el de absolver a un culpable antes de condenar a un inocente, o sea la duda se resuelve a favor de aquel a quien a existencia del hecho incierto irrogaría perjuicio.

En resumen, el principio del in dubio pro infante, en materia penal, asegura que el estado de duda implica siempre una decisión de no punibilidad pues sólo la certeza de culpabilidad, emanada de las autoridades legítimas para pronunciarlas, puede modificar la situación de inocencia reconocida constitucionalmente en el Art. 76 numeral 2, que manifiesta “Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada

como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada” (Asamblea Nacional, 2012, pág. 41).

2.5. Procedimiento de adopción.

El procedimiento de adopción se basa en que “todas las niñas y niños tienen derecho a crecer en una familia”, slogan que se basa el MIES entidad encargada sobre la adopción en Ecuador.

El niño debe estar en una aptitud social y legal para ser adoptado, la misma que es dada por el MIES garantizando una familia idónea permanente y definitiva al menor de edad.

La adopción será dada a familias o personas solas, capacitadas, idóneas, sensibles, comprometidas, con una visión de derechos para aceptar el rol de madres y padres adoptivos/os, las mismas que están dispuestas a asumir apropiadamente: la crianza, protección, cariño, educación, salud, buen trato, contribuyendo con amor al buen vivir y a la garantía de derechos. En si el estado por medio del MIES selecciona las mejores madres y padres.

La adopción nacional regulada por el Código de la Niñez y Adolescencia y el Decreto No. 1187, menciona que se dará por medio de las fases:

- Fase administrativa.
- Fase Judicial.

En la fase administrativa, los requisitos para la adopción los establecidos en el Código de la Niñez y Adolescencia Art. 159:

1. Estar domiciliados en el Ecuador o en uno de los estados con los cuales el Ecuador haya suscrito convenios de adopción;
2. Ser legalmente capaces;
3. Estar en pleno ejercicio de los derechos políticos;
4. Ser mayores de veinticinco años;
5. Tener una diferencia de edad no menor de catorce ni mayor de cuarenta y cinco años con el adoptado. La diferencia mínima se reducirá a diez años cuando se trate de adoptar al hijo del cónyuge o conviviente, en los casos de unión de hecho que cumpla con los requisitos legales. Estas limitaciones de edad no se aplicarán a los casos de adopciones entre parientes. Tratándose de parejas, los límites de edad se aplicarán al cónyuge, o conviviente más joven;
6. En los casos de pareja de adoptantes, ésta debe ser heterosexual y estar unida por más de tres años, en matrimonio o unión de hecho que cumpla los requisitos legales;
7. Gozar de salud física y mental adecuada para cumplir con las responsabilidades parentales;
8. Disponer de recursos económicos indispensables para garantizar al adoptado la satisfacción de sus necesidades básicas; y,

9. No registrar antecedentes penales por delitos sancionados con penas de reclusión. (Asamblea Nacional, 2012, pág. 45)

A parte debe presentar los siguientes documentos:

- Solicitud de Adopción con foto tamaño carnet en el formato establecido.
- Copia de cédula de ciudadanía o pasaporte de los cónyuges solicitantes (en caso de extranjeros).
- Copias del Certificado de Votación de los cónyuges solicitantes.
- Partidas Integras de Nacimiento de la persona o cónyuges solicitantes.
- Original de la partida de matrimonio si se trata de cónyuges.
- Declaración juramentada notariada de la Unión de Hecho si fuera el caso.
- Sentencia de divorcio inscrita, si el vínculo matrimonial se hubiera disuelto, si fuera el caso.
- Certificados de Trabajo o Ingresos Económicos, o garantía económica notariada de cada solicitante si fuera el caso.
- Certificado de Antecedentes Penales.
- Certificado de gozar de buena salud física, otorgado por un Centro de Salud Pública donde consta el diagnóstico del estado de salud y pronóstico de vida si tiene alguna situación de salud de consideración. (Adjuntar resultados de exámenes: Biometría Hemática, Emo Elemental, Coproparasitario, Radiografía de Tórax (solo el diagnóstico) y otros exámenes que el médico considere de ser el caso.
- Certificado de Aprobación del Círculo de Capacitación de los Solicitantes.
- Fotografías actualizadas de su entorno familiar y social (pareja, familia biológica, domicilio, sala, comedor, dormitorios, exteriores de la casa, mascotas, etc.)
- Declaración juramentada notariada donde consta: que en los cinco días posteriores al emparentamiento positivo y el egreso de la niña, niño o adolescente con la familia presente la demanda judicial de adopción; de no encontrarse inmersos en ningún impedimento legal establecido en el Código de la Niñez y Adolescencia; y, el compromiso de los solicitantes a colaborar con el proceso de seguimiento post-adoptivo durante dos años posteriores a la adopción.

El procedimiento a seguir es el siguiente:

- Acercarse o contactarse con una de las Unidades Técnicas de Adopción Zonales (dependiendo del domicilio), donde se recibe orientación, se registra información básica y se obtiene una cita para una entrevista preliminar.
- Entrevista preliminar con la persona o pareja solicitante de adopción.
- Participación en los círculos de formación de padres adoptivos 2 sesiones de 8 horas para desarrollo de 5 módulos.
- Presentación de la solicitud y los medios de verificación completos.
- Evaluación psico-social individual y de pareja de ser el caso.
- Estudio de hogar.
- Declaración de la idoneidad o no de los solicitantes a adopción.
- Asignación del niño, niña o adolescente.
- Aceptación o no de la familia.
- Proceso de emparentamiento, éste se da una vez que existe la aceptación de la familia, si el proceso de emparentamiento es exitoso, el niño, niña o adolescente pasa a vivir con su familia.
- Seguimientos post-adoptivos durante 2 años. (Ministerio de Inclusión Económica y Social)

Respecto a la fase judicial, la misma se encuentra regulada en el Art. 175 del Código de la Niñez y adolescencia que norma:

“Art. 175. Juicio de adopción.- El juicio de adopción se iniciará una vez concluida la fase administrativa, y se ajustará al procedimiento señalado en el Capítulo IV, del Título X, del Libro III de este Código.” (Asamblea Nacional, 2012, pág. 49).

De acuerdo a lo descrito en el artículo 175 del Código de la Niñez y Adolescencia, el juicio de adopción se iniciará una vez concluida la fase administrativa, en el cual, por sentencia judicial se declara la calidad de hija o hijo y padres adoptivos y se ordena la inscripción en el Registro Civil

Esta fase se presenta ante uno de los jueces de las Unidades Judiciales de la Familia de la jurisdicción del niño.

CAPITULO III

FALENCIAS Y DEFICIENCIAS DE LA ADOPCIÓN EN ECUADOR

3.1. Problemática jurídica de la adopción en Ecuador.

Una de los problemas que se presentan es que la adopción está supeditada a un trámite muy burocrático debido a los obstáculos legales que se presentan.

Es así, que el Código de la Niñez y Adolescencia, dispone dos fases para la adopción en nuestro país, así:

- Fase Administrativa
- Fase Judicial.

En la fase administrativa, es muy clara lo que dispone el Código de la Niñez y Adolescencia, al normar que deben existir los siguientes informes, previo a la fase judicial:

- Estudiar e informar sobre la situación física, psicológica, legal, familiar y social de la persona que va a adoptarse;
- Declarar la idoneidad de los candidatos a adoptantes
- La pre-asignación de una familia a un niño, niña o adolescente, excepto en casos de difícil adopción, ya sea por enfermedad, discapacidad, edad mayor a 4 años u otros debidamente justificados; y,
- El emparentamiento de un niño, niña o adolescente antes de la declaratoria legal de adaptabilidad, de la elaboración, presentación y aprobación del informe sobre su situación física, psicológica, legal, familiar y social y de la declaratoria de idoneidad del adoptante.

Para estudiar la situación física, psicológica, legal, familiar y social de la persona que va a adoptarse, deben presentarse informes de la trabajadora social, de la Dinapen, de la psicóloga, del asesor jurídico.

También debe realizarse informes psicológicos del menor a ser adoptado, ya que dichos informes debe estudiarse, a ver si no afecta la integración a la nueva familia la forma de ser el menor, y, de esta manera ayuda al informe de idoneidad.

A parte de esto debe las Unidades Técnicas de Adopciones presentan otros informes:

Art. 168.- Corresponde a las Unidades Técnicas de Adopciones:

1. Elaborar o solicitar y aprobar, los informes médicos, psicológicos, legales, familiares y sociales, relativos a la persona que va a adoptarse; y requerir las ampliaciones o aclaraciones que sean necesarias;
2. Estudiar las solicitudes de adopción de los candidatos a adoptantes, evaluar los informes sobre la realización de los cursos de formación de padres adoptivos y declarar su idoneidad;
3. Llevar a cabo el proceso de emparentamiento dispuesto por los Comités de Asignación Familiar y presentar los informes respectivos;
4. Diseñar y ejecutar, directamente o a través de entidades autorizadas para el efecto, el proceso continuo de formación de padres adoptivos y servicios de apoyo después de la adopción; y,
5. Regular los procedimientos para garantizar que el niño, niña o adolescente sea adoptado por la persona o personas más adecuadas a sus necesidades, características y condiciones.

Para este efecto, establecerá un sistema nacional integrado de información que cuente con un registro de los candidatos a adoptantes y un registro de los niños, niñas y adolescentes aptos para la adopción.

Todo informe que se requiera en el proceso de adopción debe ser motivado y compromete la responsabilidad solidaria de la Unidad Técnica de Adopciones y de la entidad que lo elaboró.

Estos informes y estudios son reservados y deberán archivarse y conservarse de manera que se asegure este carácter. Podrán acceder a ellos el adoptado que haya cumplido dieciocho años, sus padres adoptivos y las personas legitimadas para la acción de nulidad de la adopción. (Asamblea Nacional, 2008, pág. 48)

Luego de realizados estos informes se da la asignación, en base de los informes presentados por medio del comité de asignaciones. El código de la Niñez y Adolescencia al respecto norma

Art. 172.- La asignación denota lo siguiente.-

La Asignación es la decisión del Comité de Asignación Familiar, expresada mediante resolución administrativa, por la cual se asigna una familia adecuada a determinado niño, niña o adolescente, según sus necesidades, características y condiciones.

La asignación se notificará a los candidatos a adoptantes, a la persona que va a adoptarse y a la Entidad de Atención cuando corresponda.

Las familias adoptantes pueden no aceptar la asignación realizada, de manera motivada, en caso de que ésta no responda a los términos de su solicitud. Si la no aceptación de la asignación se debe a motivos que el Comité considere discriminatorios, dispondrá que la Unidad Técnica de Adopciones elimine a la familia del registro de familias adoptantes. (Asamblea Nacional, 2012, pág. 66)

Luego de realizada la asignación, se realiza el emparentamiento, fase destinada a ver si la convivencia entre el niño adoptado y la nueva familia adoptante es la idónea para el menor. Así lo expresa el Art. 174 del cuerpo normativo citado:

Art. 174.- El Emparentamiento.- Una vez hecha la asignación, el Comité de Asignación Familiar dispondrá el establecimiento de una vinculación inicial entre el niño, niña o adolescente a adoptarse y el o los candidatos a adoptantes, con la finalidad de comprobar, en la práctica de la relación, si la asignación ha sido la más adecuada para el niño, niña o adolescente.

Para que tenga lugar el emparentamiento es preciso que tanto el candidato a la adopción como la futura familia adoptiva hayan recibido una preparación adecuada para asumir la relación que inician.

El emparentamiento no genera derechos ni obligaciones para los candidatos a adoptante respecto de la persona a adoptarse. (Asamblea Nacional, 2008, pág. 50)

Para recibir dicha preparación adecuada, no es una preparación de un día, ni de una semana, sino de meses, a fin de que exista una aceptación en el emparentamiento.

Esta fase de informes conocida como Fase Administrativa, puede durar meses incluso años, lo cual lo convierten en un obstáculo para el desarrollo de la adopción.

Posteriormente se da la Fase Judicial, la misma que se da mediante un proceso judicial ante uno de los jueces de las unidades judiciales de la niñez y adolescencia de las cortes de justicia en el Ecuador, cuya competencia se fijara de acuerdo donde vive el menor a ser adoptado.

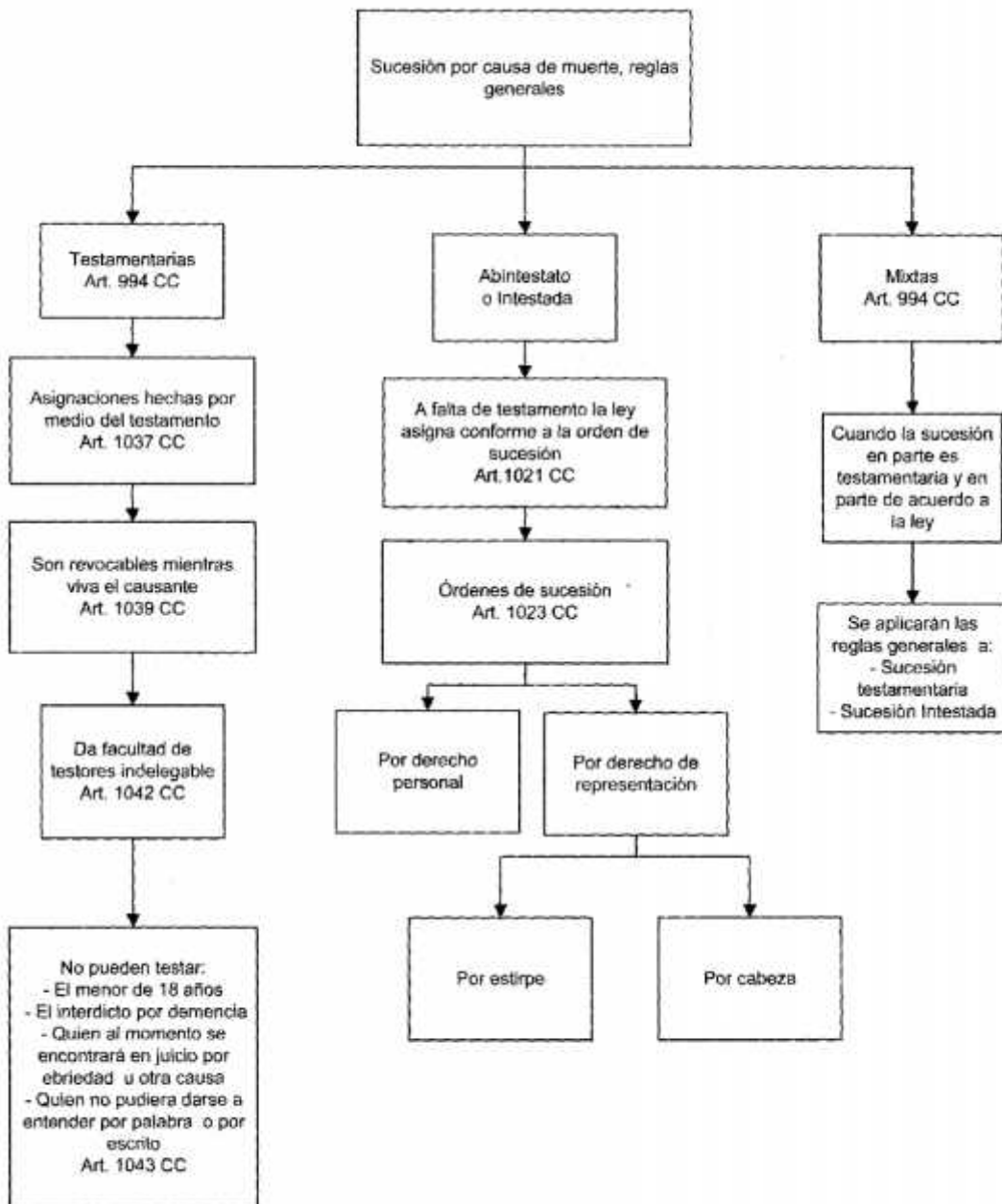
Si en esta fase existe oposición de algún interesado, la causa se puede abrir a prueba, y, dictar sentencia, la misma que puede ser apelable. Todo esto proceso puede devenir en más de un año.

Otro problema que se presenta es el adoptado no puede heredar, norma contemplada en el Código Civil ecuatoriano:

Art. 327.- “La adopción no confiere derechos hereditarios ni al adoptante respecto del adoptado ni de los parientes de éste, ni al adoptado respecto de los parientes del adoptante” (Asamblea Nacional, 2013, pág. 20).

En nuestra legislación civil, los derechos hereditarios se dan cuando los padres fallecen y dejan bienes y obligaciones. En si nace la “Sucesión por Causa de Muerte”. Sobre el procedimiento existen unas reglas generales, las mismas que se encuentran el siguiente cuadro:

Cuadro Nro. 1



Fuente: Manual Práctico Legal Ecuatoriano. Ed. Legales. 2011. 2da. Ed. Pág. 61

La sucesión es un título y modo por el cual se transmiten los bienes, derechos y obligaciones de una persona a otra; es un acto entre vivos y se produce por causa de muerte. De la sucesión por causa de muerte se encuentra normado en el libro III del Código Civil.

Si bien la sucesión es siempre universal, en cambio, los sucesores pueden recibirla a título universal o a título singular. El Sucesor a título universal se llama heredero, el que recibe a título singular será legatario. Si en testamento se dispone solamente de unos cuantos bienes concretos, tendríamos el caso de uno o varios legados y, además de los legatarios, recibirían los bienes sucesorios los herederos; entre unos y otros, asumirán todo el patrimonio como conjunto total de derechos y obligaciones del causante.

La sucesión universal o herencia, transmite la totalidad de los bienes el ciento por ciento del patrimonio del de cuius. Si hay un único heredero, él tendrá la universalidad del patrimonio hereditario. Pero el sentido abstracto de la universalidad no se destruye por el hecho de que existan varios herederos de cuota, es decir, cuando los sucesores son llamados a recibir una alícuota, como la mitad, la tercera parte o el cinco por ciento de la herencia.

La sucesión por causa de muerte es un modo de adquirir, y precisamente uno de los modos derivativos: el que adquiere, recibe de otro, a diferencia de los modos originarios (como la ocupación, la accesión o la prescripción).

En nuestro sistema jurídico, el modo” es la causa inmediata por la que se adquiere, y el título”, la causa remota. La mayor parte de las transacciones entre vivos se verifican mediante el título de compraventa y el modo de la tradición. En el caso de la sucesión por causa de muerte, éste es el modo, pero también se concibe por muchos como título; a la vez, simultáneamente originaría, ya sea mediata e inmediatamente, la transmisión. Sin embargo, otros autores prefieren considerar que el título es o bien el testamento o la ley (en las sucesiones testamentarias y en las intestadas, respectivamente).

Que el testamento sea título, que da derecho a recibir la herencia mediante el modo de la sucesión, parece evidente. El causante dispone de sus bienes mediante ese acto de última voluntad y la transmisión se produce al morir él por el modo llamado sucesión hereditaria.

En cambio, si no hay testamento, los bienes, todo el patrimonio, pasará a los herederos, pero no por acto del causante sino porque la Ley los llama a heredar, la

Ley ocupa el lugar de la disposición personal de los bienes y, en este sentido, se puede decir que es el “título” que permite recibir por el “modo” sucesorio.

Además de ser la sucesión un modo de adquirir, y consiguientemente de transmitir a quien adquiere, se configura en nuestro sistema jurídico como un derecho real: el derecho real de herencia.

Respecto al testamento, la sucesión testamentaria nace como consecuencia de dos hechos:

1. Del apareamiento de la propiedad privada como una reacción del individualismo en contra del grupo social, y
2. De un mayor desarrollo jurídico de los pueblos.

Efectivamente, el concepto de la propiedad privada trae consigo el derecho de disponer de lo que a uno le pertenece, y esa disposición puede surtir efectos aún después de la muerte; para este efecto, surge el testamento.

Nuestro Código Civil distingue los testamentos otorgados extranjero. Los celebrados en el Ecuador se dividen en solemnes y privilegiados.

A propósito de los solemnes, el Código distingue el testamento abierto y el cerrado. Pero esta clasificación es aplicable también a los otorgados en el extranjero y a los privilegiados. Los testamentos privilegiados son dos: el militar y el marítimo.

Se puede todavía establecer algunas clases especiales de testamentos, como subclasificación o variantes de los anteriormente dichos. Así los solemnes y abiertos, pueden otorgarse ante notario y testigos, o ante cinco testigos. También tienen peculiaridades especiales los testamentos de los ciegos, los sordos y de quienes no saben leer y escribir o no pueden hacerlo, por otra causa.

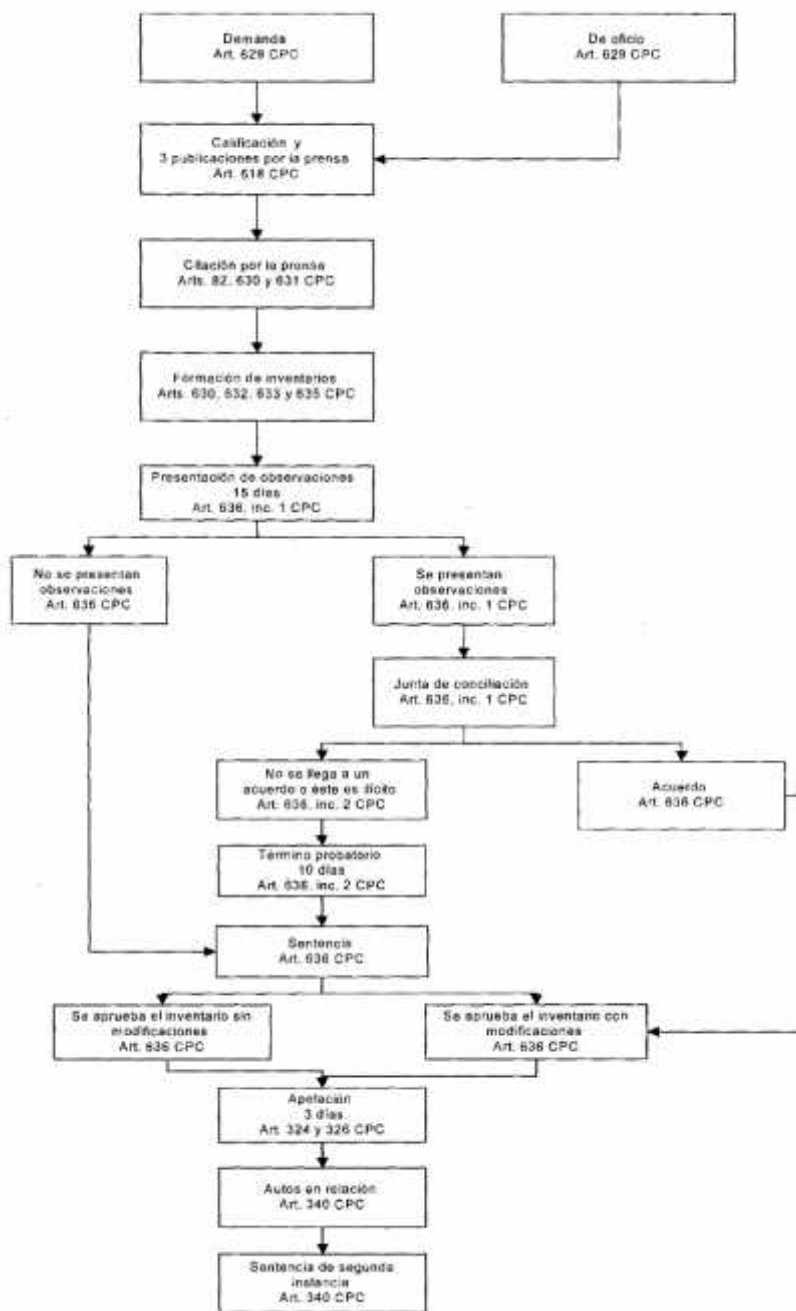
Todos los testamentos aceptados por nuestra legislación son escritos, y no se admiten, como sí lo hacen algunas legislaciones extranjeras, los meramente verbales; éstos fueron suprimidos en 1956.

No olvidemos que en caso de no dar testamento, se deberá seguir el juicio de Inventarios y luego de Partición.

En el juicio de inventarios tiene como objetivo inventariar los bienes y obligaciones que dejó el difunto, y su procedimiento se encuentra descrito en el siguiente gráfico:

Grafico Nro. 2

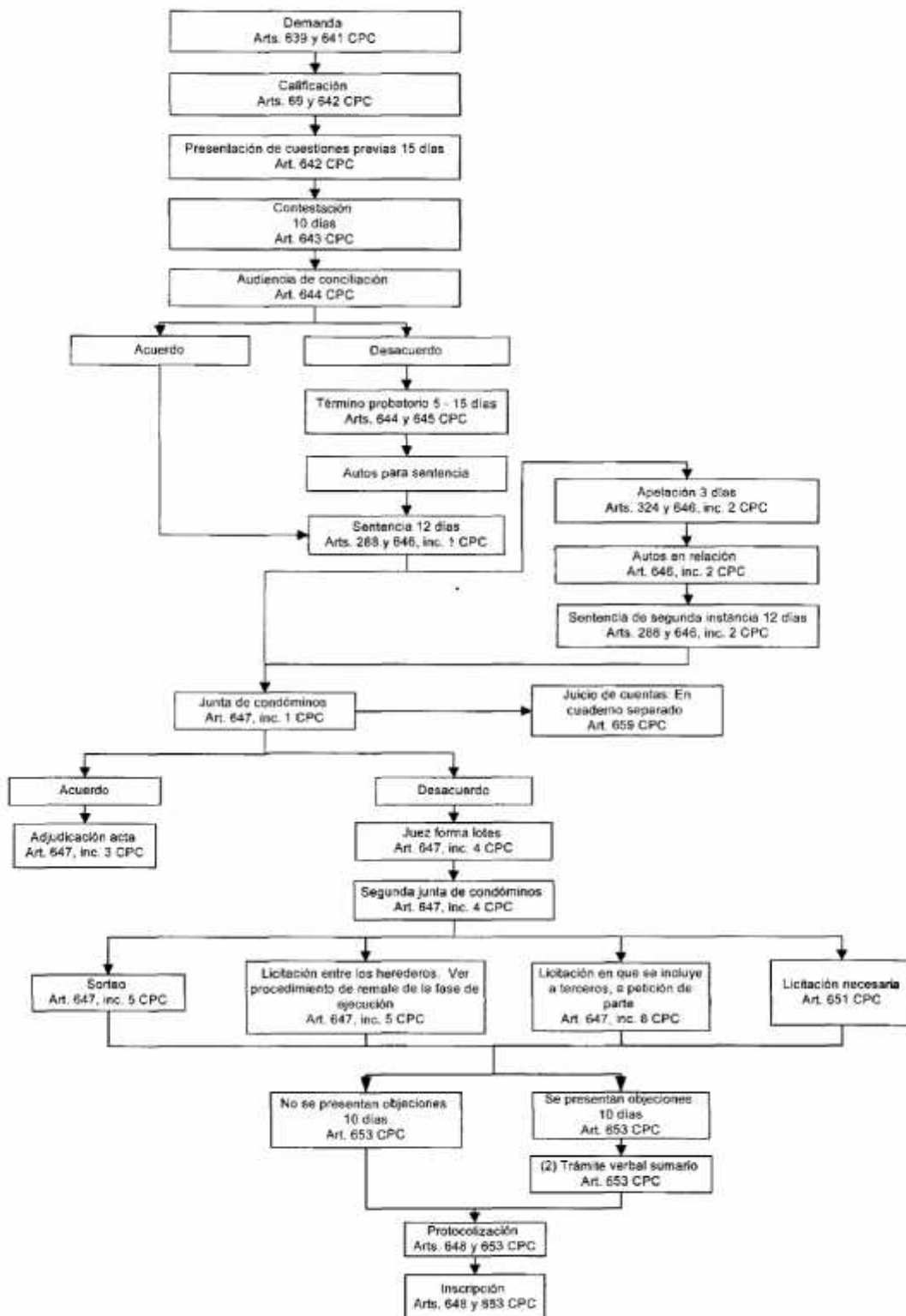
DEL JUICIO DE INVENTARIO



Fuente: Manual Práctico Legal Ecuatoriano. Ed. Legales. 2011. 2da. Ed. Pág. 307

Posterior al Juicio de Inventarios procede el Juicio de Partición. Su procedimiento se encuentra en el siguiente cuadro:

DEL JUICIO DE PARTICIÓN



Fuente: Manual Práctico Legal Ecuatoriano. Ed. Legales. 2011. 2da. Ed. Pág. 310

Pero en caso de que los herederos estén de acuerdo, se puede proceder a una partición extrajudicial en una notaría.

Hemos conocido el procedimiento a seguir en caso de muerte, pero, en el derecho sucesorio se le niega al adoptante a ser beneficiario.

No olvidemos que al momento que se produce la adopción el adoptado contrae derecho y obligaciones hacia sus padres, iguales a la de un hijo biológico.

“Art. 314.- La adopción “es una institución en virtud de la cual una persona, llamada adoptante, adquiere los derechos y contrae las obligaciones de padre o madre, señalados en este Título, respecto de un menor de edad que se llama adoptado” (Asamblea Nacional, 2013, pág. 19).

La adopción es una institución jurídica en el cual un menor de edad carente de familia, el estado le otorga una familia, de un padre y una madre, en el cual, los hijos adoptados tienen los mismos derechos que los hijos naturales, salvo ciertas excepciones propias de la ley como es el matrimonio entre el adoptado y adoptante y herencia.

El art. 74 del Código Sánchez Bustamante le da derechos hereditarios al adoptado al normar:

Se regulan por la ley personal del adoptante sus efectos en cuanto a la sucesión de este, y por la del adopta de lo que se refiere al apellido, a los derechos y deberes que conserve y respecto del adoptante. (Sánchez, 2005, pág. 74)

El Código Sánchez Bustamante, cuerpo legal que nuestros legisladores se basaron para promulgar nuestro Código Civil.

Aparte, la norma que niega la herencia al adoptado viola normas expresas constitucionales, así:

- Viola el principio de igualdad entre las personas:

Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado

menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación.

El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad. (Constitución de la República del Ecuador, 2012, pág. 11)

- Igualdad entre hermanos sin considerar su vínculo sanguíneo:

Art. 69.- Para proteger los derechos de las personas integrantes de la familia:

Numeral 6. “Las hijas e hijos tendrán los mismos derechos sin considerar antecedentes de filiación o adopción.” (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 31).

En sí, el hijo adoptivo tiene los mismos derechos que el hijo consanguíneo, así lo reconoce el propio Código de la Niñez y Adolescencia, al reconocer la adopción plena en nuestra legislación:

Art. 152.- Adopción Plena.- La ley admite solamente la adopción plena, en virtud de la cual se establecen entre el o los adoptantes y el adoptado todos los derechos, atributos, deberes, responsabilidades, prohibiciones, inhabilidades e impedimentos propios de la relación parento filial. En consecuencia, jurídicamente el hijo adoptivo se asimila en todo al hijo consanguíneo. (Asamblea Nacional, 2012, pág. 43)

La problemática sobre el derecho de heredar consagrada en la legislación civil ecuatoriana, denuncia que el Código Civil es anacrónico, que no está supeditada a las avances sobre legislación social, es más, es excluyente, violando normas expresas constitucionales y del código de la niñez y adolescencia.

3.2. Consecuencias sociales de las falencias de la adopción.

“Los niños son el futuro de la patria”, es un slogan que lo utilizan tanto políticos como gobernantes para dar a conocer la importancia de la educación de un niño en una sociedad. Pero esa educación viene del hogar de sus padres.

Si vamos a las familias adoptadas, dicha educación su asimilación depende mucho de la edad del adoptado, edad que es influyente en su personalidad. Según muchos psicólogos, un niño si es reinsertado en un hogar sustituto del sanguíneo, no recordara ningún vínculo materno con su familia consanguínea en meses, por lo cual su inserción al nuevo hogar es factible.

Pero si se adopta un niño que tenga más de cinco años, la reinsertación al nuevo hogar traerá problemas en su comportamiento, que se verá reflejado en su educación. Esto se debe que el niño adoptado no logra todavía borrar de su psiquis, vínculos con sus

padres biológicos, por lo cual, existe un rechazo en su psicología a los nuevos padres, considerándolos culpables de la separación de sus padres biológicos, lo que conlleva a futuro a buscar a sus verdaderos padres biológicos, lo que trae como consecuencia distanciamiento de sus padres adoptivos. Cuando sucede aquellos los padres adoptivos son adultos mayores, de la tercera edad, y por ende, los padres adoptivos son ancianos y sufren por el distanciamiento de sus hijos.

Pero que no suceda esto:

Es vital ayudarlo a comprender las razones de su inserción en la familia y la importancia de su rol en ella y explicarle las dificultades que atravesaban los padres naturales en el momento de darlos en adopción. Por el bien del niño, no se debe negarle jamás ni siquiera en forma implícita, por evitar el tema, el hijo adoptivo tiene una herencia genética diferente de la nuestra, la comunicación que se debe de dar con el niño debe de ser gradual, abierto y sin obstáculos, para así ayudarlo a lograr una armonía total entre su historia genética, su identidad, su herencia étnica y sus nuevos lazos familiares. (Campoverde, 2011, pág. 31)

Pero, en la mayoría de las veces, esta problemática se debe a que los padres adoptivos, deben esperar años para adoptar a un niño. Esto se da debido a los obstáculos burocráticos-administrativos que se presentan en el proceso de adopción, analizados anteriormente.

No debemos pasar por alto que “la constatación del abandono del niño configura una garantía en el proceso de adopción y constituye una etapa previa muy importante donde es necesario conciliar garantía con celeridad” (Calvento, 1979, pág. 219).

Y la celeridad es lo que no existe en el trámite de adopción en el Ecuador, tal como lo denuncia Rodrigo Quintana, al decir: “en los países de la región, la adopción nacional no es utilizada es forma regular y frecuente, fundamentalmente por motivos culturales, a los que se agregan obstáculos burocráticos-administrativos y la falta de información” (Quintana, 1999, boletín. 235).

La falta de información es importante en esta problemática, ya que no existe una política de estado que ayude a la difusión de la adopción de acuerdo a la legislación nacional e informar sobre su procesos y los pasos a seguir. Con la información se pueden suplir las falencias que se presenten.

El mecanismo clave para lograr lo anterior, corresponde a la labor de la autoridad central de los países, en el caso del Ecuador, a la Dirección Nacional de Protección de Menores del Ministerio de Inclusión Económica y Social, Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, cuyas funciones básicas consisten en velar por el cumplimiento de todos los requisitos considerados indispensables para la protección de los niños, niñas y adolescentes afectados por una adopción. (Carrillo, 2007, pag. 30)

Cuando se produce una adopción, también se produce una forma de educación que se la puede asimilar como una educación de costumbres, intereses, debilidades y sentimientos, la misma, en la mayoría de los casos, contrasta con las características individuales del menor adoptado que no podemos cambiar. Por aquello es importante no ocultar origen.

No hay que generar reservas frente al hijo, hija adoptados, a los que se les ocultaba su origen, esto debido a motivos no recomendables como:

El primero evitar al niño adoptado los problemas de integración que puede sufrir un “hijo diferente”, el segundo motivo de que los hijos adoptados en un futuro, pudieran interesarse por su familia biológica o incluso pretender conocerla o irse a vivir con ella. (Carrillo, 2007, pág. 31)

Para evitar esto es necesario decir la verdad al hijo adoptado, ya que la misma, es la mejor forma de integrar al hogar adoptivo al niño adoptado. Con aquello al niño adoptado se le da confianza para que manifieste lo que le pasa en esta transición del hogar consanguíneo al hogar adoptivo, lo que conlleva una mejor forma de integrar al menor a su nueva familia.

Otra problemática consiste que a los hijos adoptados se les ocultaba su origen con el pretexto que si sabía su origen iba a tener problemas de adaptación al hogar ya constituido y el más principal, cuando el adoptivo tenga mayoría de edad, decida irse a vivir con su madre biológica.

No debemos olvidar que nuestros hijos, ya sean adoptados o biológicos, nosotros influimos en ellos, costumbres, intereses, debilidades y sentimientos, pero debemos tener en cuenta que cada ser humano nace con características diferentes, y, esto debemos tener en cuenta, al momento de adoptar.

Por ende, muchas familias que han adoptado, se ven inmersos en una problemática en el sentido de que cuando sus hijos descubren que son adoptados, se sienten engañados, que por lastima los han adoptado, que su vida familiar es una farsa. Generalmente esto sucede cuando son adolescentes.

Por ende, es importante dentro del grupo familiar que los hijos se críen con bases sólidas, que sepan que son queridos por sus padres sin importar como son y de donde provengan, construir seres humanos aptos para su entorno social y familiar. En objetivo es simple: que sean adultos felices.

A un hijo adoptivo es indispensable hacerle conocer y comprender las razones del porque se realizó la adopción y su reinserción en el núcleo familiar que lo adopto, hacerle conocer que él es importante dentro de su familia adoptiva y explicarle que no existe ninguna diferencia entre el hijo adoptado y el biológico. Por aquello es importante la comunicación que se debe dar con el niño y sus padres a fin de fortalecer sus lazos familiares.

Es importante decir la verdad, decirle al niño adoptado su origen, y ayudar a buscar las respuestas que él desea buscar, pero siempre guiándolo y dirigiéndole, existiendo siempre comunicación y fomentando la armonía de toda la familia.

Algo bien importante que acotar es que hay que destruir mitos y prejuicios respecto a la adopción a fin de fortalecer la familia, y, por ende a la sociedad.

Pero afortunadamente, estos prejuicios que anteriormente caracterizaban y frenaban, los procesos de adopción han ido desapareciendo. Ya casi nadie se extraña por ejemplo en las grandes urbes de ver niños negros, asiáticos o sudamericanos con sus hermanos y padres adoptivos de diferentes países del mundo. Dentro de esta tendencia a la normalización de la adopción, figuran las regulaciones legales al respecto, las competencias por parte de las instituciones públicas, y se ha dotado de un nuevo marco jurídico de protección al menor. Siempre se tiene que tener presente que hoy en día en nuestra sociedad el Estado tiene como fin garantizar del bienestar del niño y la familia esto se lo ha venido demostrando en sus normas legislativas ya que lo primordial es la protección de los niños quienes son merecedores de derechos y deberes como todo niño sea hijo natural o adoptivo, puesto que busca establecer una familia rodeada de armonía, comprensión y afecto. (Campoverde, 2011, pág. 31)

3.3. Legislación comparada.

3.3.1. México.

Primero debemos informar que México es un país conformado por federaciones, y por ende existe leyes federales y leyes nacionales. En cada federación se ha legislado de una manera diferente.

En el Código Federal mexicano, solo reconoce la adopción plena, la misma que norma:

Artículo 410 A.- El adoptado bajo la forma de adopción plena se equipara al hijo consanguíneo para todos los efectos legales, incluyendo los impedimentos de matrimonio. El adoptado tiene en la familia del o los adoptantes los mismos derechos, deberes y obligaciones del hijo consanguíneo y debe llevar los apellidos del adoptante o adoptantes.

La adopción plena extingue la filiación preexistente entre el adoptado y sus progenitores y el parentesco con las familias de éstos, salvo para los impedimentos de matrimonio. En el supuesto de que el adoptante esté casado con alguno de los progenitores del adoptado no se extinguirán los derechos, obligaciones y demás consecuencias jurídicas que resultan de la filiación consanguínea.

La adopción plena es irrevocable. (Código Federal Mexicano, 2013, pág. 46)

Como en todos los países de latinoamericana la adopción permite dar a un hogar sustituto a un menor de edad que no tiene familia o que está en situación de abandono. En sí, con la adopción la legislación mexicana permite que un menor de edad se pueda convertir en términos jurídicos en hijo de otros padres distintos a los de los naturales.

Con la adopción se permite la continuación de la línea consanguínea.

Por ende, la adopción es un acto jurídico que crea un vínculo de parentesco civil entre el adoptante y el adoptado, en el cual se deriva la paternidad y la filiación.

Muchas tratadistas mexicanos la consideran como un contrato solemne que se da entre el adoptado y el adoptante, dado por el Estado. Por ser un contrato nace relaciones puramente civiles de maternidad y paternidad, por ende, el hijo adoptado tiene los mismos derechos y obligaciones que el hijo consanguíneo.

No olvidemos que un contrato es un acto solemne, característica propia que también la tiene la adopción, ya que se perfecciona por medio de un proceso civil judicial, señalado en el Código de Procedimientos Civiles de México.

También se lo puede considerar como un acto plurilateral, constitutivo y extintivo de la patria potestad, ya que:

- Acto plurilateral: debe existir un acuerdo de voluntades, ya que el Código federal mexicano exige que el adoptado y adoptante exista esa voluntad. Respecto al adoptado, para entrar a dicha fase, primero debe ser declarado en fase de abandono, por ende el Estado contrae su representación legal, y el mismo es quien da la autorización.
- Acto constitutivo: ya que constituye la patria potestad y la filiación.
- Acto extintivo de la patria potestad: ya que para entrar a la fase de adopción, los padres la pierden al momento que se declara el abandono del menor.

Por aquello, el objetivo de la adopción es la protección del menor de edad, al colocarlo en una fase de abandono a una fase de acogimiento de su nueva familia.

3.3.2. Argentina.

En Argentina se legisla la Ley 24.779 cuyo ámbito de aplicación es de carácter nacional, pero su aplicación cambia, ya que por ser estado federal, cada federación tiene una forma diferente de aplicación.

En este país sudamericano existe el Registro Único de Adoptantes institución que se encuentra al frente de las adopciones. La misma es la encargada de dar los diferentes informes a fin de que se proceda con la Adopción, siendo en si una entidad administrativa con respecto a la Adopción. El registro Único de adoptantes tiene jurisdicción nacional, pero respeta la normativa de cada federación respecto a la forma de adopción.

La Ley 24.779 norma que la forma unánime de adopción en todos sus aspectos debe ser realizada en la órbita del Poder Judicial.

También existe la Dirección Provincial de Minoridad y Familia, la cual actúa en vez del Registro de Adoptantes donde no existe. Esta dirección tiene su propio registro de adopciones, la misma que está en constante actualización.

Dicha ley prohíbe los registros paralelos en cada provincia, o sea, solo debe existir el Registro Único de Adoptantes y en provincias donde no existe, tiene competencia la Dirección Provincial de Minoridad y Familia.

Esta ley aplica el principio de que el infante o menor de edad necesita de otro para vivir, a fin de ser cuidado, que le de amor, lo respete, se encargue de su educación, en fin, lo cuide y lo forme para que sea un ciudadano para bien de la sociedad.

El proceso de adopción es el siguiente:

- El niño ingresa al Registro Único de Adoptantes.
- Los futuros padres deben inscribirse en el Registro Único de Adoptantes.
- El niño debe ser considerado en estado de adaptabilidad.
- Se ingresa a los padres adoptivos y al niño a hacer adoptado al sistema administrativo judicial.

3.3.3. Paraguay.

La adopción en Paraguay se encuentra regulada por la Ley 1136 que norma el Código de la Niñez y Adolescencia y Leyes Complementarias.

Al respecto norma:

Art. 3.- La adopción es plena, indivisible e irrevocable y confiere al adoptado una filiación que sustituye a la de origen y le otorga los mismos derechos y obligaciones de los hijos biológicos.

Con la adopción, cesan los vínculos del adoptado con la familia de origen, salvo los impedimentos dirimentes en el matrimonio provenientes de la consanguinidad. Cuando la adopción tiene lugar respecto. (Asamblea Nacional, 2005, pág. 110)

La legislación antes citada solo reconoce la Adopción Plena, en el cual, da los mismos derechos y obligaciones al hijo adoptado, la del hijo biológico. Aquí se rompe los vínculos existentes con la familia consanguínea del menor adoptado, salvo de una excepción: cuando se pueda producir un matrimonio entre un adoptado y su hermana consanguínea (entiéndase que no es una hermana legal, reconocida ante la Ley, sino que se prohíbe casarse con una persona que ha nacido del misma mujer o tenga el mismo padre), lo cual da como único impedimento, lo que proviene de la consanguineidad.

Los derechos que tiene el hijo biológico los tiene el hijo adoptado, lo cual se debe al considerarse a la adopción como plena. Esto trae consigo que el adoptante tiene los mismos derechos en relación al adoptado.

En Paraguay, su legislación considera a la Adopción como un acto jurídico, ya que para que proceda la misma, debe darse mediante un proceso judicial, en el cual, nacen nuevas relaciones análogas entre el adoptante y el adoptado resultantes de la filiación legítima.

Por aquello adopción es una institución jurídica que crea derechos y obligaciones entre las partes, las mismas que están sujetos a cumplirlas y respetarlas, y, que se encuentra dentro del ámbito civil.

O sea, la adopción tiene el fin de garantizar una familia idónea, permanente y definitiva al niño (a), menor de edad que se encuentra en aptitud legal y social para ser adoptados, el cual, es garantizado por el conjunto de leyes de Paraguay.

CONCLUSIONES, RECOMENDACIONES Y PROPUESTA

CONCLUSIONES

- Dentro de la legislación ecuatoriana existen falencias respecto a la adopción ecuatoriana, en lo que tiene que ver con la limitación de separación de hermanos normado en el Art. 156 del Código de la Niñez y Adolescencia.
- Los plazos y términos establecidos para la adopción son demasiados largos lo que ha influido para el desistimiento de las adopciones.
- El proceso de adopción es un proceso largo debido a la burocratización de las autoridades encargadas y de la falta de plazos y términos en el Código de la Niñez y Adolescencia para las fases Administrativa y Judicial.
- Por la demora en los trámites de adopción influye en la inserción del adoptado a la convivencia familiar de la familia del adoptante.
- Por las falencias que existen en el Código de la Niñez y Adolescencia respecto a la adopción ha influido para que existan un alto número de desistimiento de la adopción.
- Existe un alto número de separación de hermanos en los procesos de adopción.
- No existe un proceso técnico en el seguimiento de las adopciones, lo que influye que existan una mala relación entre adoptado y adoptantes.
- Por cuanto no se cumple lo que establece el Art. 179 del Código de la Niñez y Adolescencia se está violentado los derechos del adoptado.
- Existe un alto número de niños abandonados en casa hogar, debido a los embarazos no deseados de jóvenes, el desconocimiento sobre la maternidad, y de la pobreza que existe en el Ecuador
- Las casa hogares donde existen niños abandonados, existe un alto índice de niños con problemas de personalidad debido a la falta de programas de rehabilitación psicológico.

- Existen muchos niños abandonados que viven en las calles los mismos que se dedican a las drogas, alcohol y delincuencia.

RECOMENDACIONES

- Que existan una Política de Estado en el cual, se dé prioridad a la protección de las adopciones, con el fin de no violar el principio in dubio pro infante.
- Por el alto índice de niños sin hogar es necesario que existan campañas en los diversos medios de comunicación que incentiven a la adopción.
- Que es necesario que el Ministerio de Bienestar Social forme brigadas con el fin de visitar barrios y parroquias a fin de que den charlas en beneficio de la adopción.
- Para evitar que existan niños abandonados se debe crear una política de estado que invite y concientice la planificación familiar o la abstinencia.
- Que es necesario que los centros de educación superior los estudiantes de derecho realicen foros sobre la importancia de la adopción, y como acceder a ella.
- Que es necesario una reforma de Ley, a fin de que no existan falencias en la adopción.
- Existe un alto número de niños abandonados en casa hogar, por lo cual se hace necesario una política de estado destinada a la Adopción Nacional, y, fortalecer los procesos de adopción en Ecuador.
- Es necesario que en las casa hogares cuenten con un psicólogo por cada 10 niños con el objetivo de realizar constantes terapias a los niños abandonados y de esta manera su reincorporación a una nueva familia y tengan los resultados deseados en la adopción.
- Por existir muchos niños abandonados es necesario establecer una régimen de políticas de rehabilitación de niños con problemas sociales con el fin de reincorporales a la sociedad como entes productivos.
- Es indispensable que los niños de las calles sean llevados a casas hogar y sean los primeros candidatos para las adopciones, pasando por una

rehabilitación psicológica que les permita volver a reencontrarse como lo que son niños.

PROPUESTA

Introducción

La sociedad, para mantener su orden, el Estado ha implementado la ley, la misma que vigila que la organización social no entre en caos y se respete el derecho de todos.

El Estado es un ente imperfecto, por el solo hecho de estar dirigiéndole el hombre, y, por ende la ley es imperfecta.

Por aquello, el propio Estado ha implementado que cuando una Ley tiene vacíos o incongruencias jurídicos o se encuentre obsoleta se de la reforma de una Ley.

Y nuestro caso procede ya que los niños adoptados tienen problemas a la reincorporación familiar y social, considerándolos niños problemas, lo cual está en contradicción de lo que dispone el art. 45 de la carta magna que garantiza a llas niñas, niños y adolescentes a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar.

Además en las disposiciones del Código de la Niñez y la Adolescencia respecto a la adopción en sus fases Administrativa y Judicial, no existen tiempos para su cumplimiento, como también no se cumple lo que dispone el Art. 156, ya que ha existido separación de hermanos, como también no existe un proceso técnico del seguimiento de las adopciones debido a las falencias del Art. 179 del Código de la Niñez y la Adolescencia. Por estas consideraciones es conveniente el estudio.

Con estos antecedentes, presento la siguiente:

Reforma de Ley

REPUBLICA DEL ECUADOR

LA ASAMBLEA NACIONAL.

REFORMA DE LEY NRO. 015HCDA-AN-2015.

CONSIDERANDO:

Que existen un sinnúmero de falencias dentro de la legislación ecuatoriana, en especial respecto a la adopción nacional

Que, por ende es obligación legislativa de la Honorable Asamblea Nacional de la República del Ecuador, por medio de sus Asambleístas, brindar al pueblo que los eligió, garantías en los principios e igualdad de derechos, deberes y obligaciones, con una eficaz y adecuada protección que permita una verdadera equidad.

Que, en la actualidad, la adopción nacional tienen falencias por ende no ofrece garantías a los adoptados y adoptantes.

Que, el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, no presenta plazos o términos para la adopción nacional.

Que, es necesario tener un régimen de adopción que ayude al menor en situación de adaptabilidad a conseguir un hogar que le brinde una relación parento-filial.

Que, es deber del Estado ofrecer la protección jurídica adecuada, otorgando normas claras y precisas que protejan los intereses de la sociedad consagrado en la Constitución de la República del Ecuador.

Y, en uso de las atribuciones que le confiere la Constitución de la República.

EXPIDE:

LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

Art. 1.- En el primer párrafo del Art. 156 cámbiese lo siguiente:

En vez de la palabras “Solamente en casos de excepción” sustitúyase por “No”.

Art. 2.- Al final del Art.156 agréguese el siguiente texto:

“Se da prioridad a la adopción de hermanos, para lo cual, el Estado ayudará a los padres adoptivos para su convivencia y manutención”.

Art. 3.- Al final del Art. 165 agréguese el siguiente párrafo:

Respecto al estudio de la situación física, sicológica, legal, familiar y social de la persona que va a adoptarse, tendrá una duración de 30 días plazo. Respecto a la declaratoria de la idoneidad de los candidatos a adoptantes deberá presentarse en un plazo de 10 días.

En lo que tiene que ver sobre la fase administrativa su término máximo será de 60 días. La fase judicial deberá concluir en un plazo de 2 meses.

Art. 4.- Al final del Art. 179 agréguese el siguiente párrafo:

En caso de no cumplir el seguimiento de las adopciones, el funcionario responsable con la destitución de su puesto, y, el pago de daños y perjuicios que serán destinados a terapias al adoptado y el adoptante con el fin de ayudar a la convivencia familiar.

Deberá presentar mensualmente informes sobre los seguimientos realizados el funcionario competente, so pena de causal de destitución.

Art. Final.- La presente ley reformativa entrara en vigencia a partir de su publicación.

Es dado y firmado en la ciudad de Quito a los 15 días del mes de marzo del 2015.

Firman

EL PRESIDENTE

EL SECRETARIO

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

- Alban, E. F. (2003). *Derecho de la Niñez y Adolescencia. Corregida y aumentada* (Vol. Tercera edición). Quito, Ecuador: Ed. Gemagrafic Impresores.
- Asamblea Nacional. (2010). *Código Civil del Ecuador*. Quito-Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Asamblea Nacional. (2012). *Código de la Niñez y Adolescencia*. Quito-Ecuador: Talleres de la Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Asamblea Nacional. (2012). *Constitución de la República del Ecuador*. Quito-Ecuador: Talleres de la Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Asamblea Nacional. (2013). *Ley de Registro Civil, Identificación y Cedulación Ecuador*. Quito-Ecuador. Ed. Legales.
- Bustos, M. (2008). *Diccionarios Jurídicos Temáticos*. Vol.1 Tercera Serie Personas y Familias. Ed. Oxford.
- Cabanellas, G. (2008). *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires- Argentina. Editorial Heliasta. S.R.L.
- Carrillo, M. (2007). *La Realidad Socio Jurídica de la Adopción Internacional en el Ecuador*. Recuperado el 06 de 12 de 2014, de pdf: <http://dspace.udla.edu.ec/handle/33000/1882>
- Calvento, S. (1979). *Hacia un nuevo Derecho de Adopción, en Derecho a tener Derecho*. Bogotá Colombia. UNICEF. Tomo II.
- Campoverde, N. (2011). *La Adopción en la Legislación Ecuatoriana. Tesis previa a la opción de Abogada*. Cuenca- Ecuador.
- Código Federal Mexicano. (2013). *Adopción Plena*. Sección 3era.
- Código Sánchez Bustamante. Ed. Heliasta. México. 2005.
- Coromines, J. (1998). *Diccionario Etimológico de la Lengua Castellana*. Barcelona-España. Ed. Calderón de la Vaca.
- Duran, A. (2009). *El Abandono de Menores*. Quito- Ecuador. Ed. Lex.
- El Vaticano. Catecismo de la Iglesia Católica. *De la Celebración del Ministerio Cristiano*. Segunda Edición. Capítulo Tercero. Art.7 (http://www.vatican.va/archive/catechism_sp/p2s2c3a7_sp.html)
- Génesis. 1, 22 y 2, 24
- Manual de Procesos y Procedimientos en el Registro Civil. (2008). Quito- Ecuador. Ed. Legales.
- Ministerio de Inclusión Económica y Social. (s.f.). Recuperado el 20 de Diciembre de 2014, de <http://www.inclusion.gob.ec/la-adpcion>

- Morales, J. (1992). *Derecho Civil de las Personas*. Universidad del Azuay. Cuenca-Ecuador. Editorial Talleres Gráficos de la Universidad del Azuay
- Diccionario de la Real Academia Española, (DRAE). (2009). Madrid: España, 2014. Preámbulo de la 23ª edición
- Larrea, H. (2006). *Diccionario del Derecho Civil*. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito-Ecuador.
- Alzate, P. (2008). Código de Derecho Canónico, Derecho Canónico, Familia, Matrimonio. Recuperado lunes 22 de Diciembre de 2014. (<http://www.am-abogados.com/blog/las-causales-de-nulidad-del-matrimonio-catolico/707/>)
- Ossorio, M. (2002). Diccionario Jurídico. México. Ed. Omega
- Quintana, R. (1999). *La Adopción Internacional de niños y niñas, un Instrumento Subsidiario que requiere ajustes, en Infancia*. Santiago de Chile. Boletín nro. 235.
- Sánchez, M. (2005). *Diccionario Básico de Derecho*. Quito- Ecuador. Tomo II. Ed. Jurídica del Ecuador.
- Conde, O. (2006). *Diccionario etimológico Lumbardo*. Barcelona- España. Ed. Taurus.
- Ruiz, J. (2007). Diccionario Jurídico de Ciencias Jurídicas y Sociales. Colombia. - Editorial. Rafael Zuccotti.
- Liszt, F. (1826). *Tratado de Derecho Penal*. Madrid- España. Tomo II, Segunda Edición, Editorial Réus S.A.
- Vinyet, M. (2005). *Adopción y vínculo familiar. Crianza escolaridad y adolescencia en la Adopción*. México. Ed. Paidós.