

**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS**

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

**Procesos de adopción en Ecuador y su vulneración al interés
superior del niño**

AUTORES:

Cortez Robledo, Maria Gabriela

Villalta Toledo, Lizbeth Liliana

**Trabajo de titulación previo a la obtención del título de
Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del
Ecuador**

TUTOR:

Vidal Maspons, Maria del Carmen

Guayaquil, Ecuador

28 de agosto del 2019



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación, fue realizado en su totalidad por **Cortez Robledo, Maria Gabriela y Villalta Toledo, Lizbeth Liliana**, como requerimiento para la obtención del Título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**.

TUTOR (A)

f. _____

Vidal Maspons, Maria del Carmen

DIRECTOR DE LA CARRERA

f. _____

Lynch Fernández, María Isabel

Guayaquil, a los 28 días del mes de agosto del año 2019



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Nosotras, **Cortez Robledo, Maria Gabriela y Villalta Toledo,**
Lizbeth Liliana

DECLARAMOS QUE:

El Trabajo de Titulación, **Procesos de adopción en Ecuador y su vulneración al interés superior del niño** previo a la obtención del Título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de nuestra total autoría.

En virtud de esta declaración, nos responsabilizamos del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, a los 28 días del mes de agosto del año 2019

EL AUTOR (A):

EL AUTOR (A):

f. _____

Cortez Robledo, Maria Gabriela

f. _____

Villalta Toledo, Lizbeth Liliana



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO

AUTORIZACIÓN

Nosotras, **Cortez Robledo, Maria Gabriela y Villalta Toledo,**
Lizbeth Liliana

Autorizamos a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, **Procesos de adopción en Ecuador y su vulneración al interés superior del niño**, cuyo contenido, ideas y criterios son de nuestra exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 28 días del mes de agosto del año 2019

EL AUTOR (A):

f. _____

Cortez Robledo, Maria Gabriela

EL AUTOR (A):

f. _____

Villalta Toledo, Lizbeth Liliana

Correos: gabriela.cortez.robledo X D35042932 - TESIS Cortez Maria X Nueva pestaña X +

secure.orkund.com/view/53565502-508270-862717#q1b1KLVayjY1zeZjNVRKs5Mz8tMjOxOzEIOVbYj0DMwMDU2MDY2MbcwNTjYjYyMaoFAA==

★ Probar la nueva interfaz Urkund

URKUND

Documento [TESIS Cortez Maria: Villalta Lizbeth.doc \(D55042932\)](#)

Presentado por maritzareynosodevrignt@gmail.com

Recibido maritza.reynoso.ucsg@analysis.orkund.com

Mensaje Tesis Cortez Maria, Villalta Lizbeth [Mostrar el mensaje completo](#)

1% de estas 15 páginas, se componen de texto presente en 2 fuentes.

Lista de fuentes Bloques

Categoría	Enlace/nombre de archivo
	TESIS ESTEFANIA ESPINDOLA ADOPCION.docx
	S965c109-ed6a-44c6-b6c6-16f2ea77b3a8
Fuentes alternativas	
Fuentes no usadas	

0 Advertencias, Reiniciar, Exportar, Comparar

REPORTE URKUND

f. 

**Vidal Maspons, Maria del Carmen
TUTORA**

f. 

**Cortez Robledo, Maria Gabriela
AUTOR**

f. 

**Villalta Toledo, Lizbeth Liliana
AUTOR**



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS**

CARRERA DE DERECHO

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

JOSÉ MIGUEL, GARCÍA BAQUERIZO
DECANO DE CARRERA

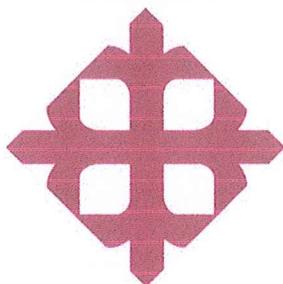
f. _____

FRANCO MENDOZA, LUIS EDUARDO

COORDINADOR DEL ÁREA

f. _____

JOSÉ MIGUEL, GARCÍA AUZ
OPONENTE



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

Facultad: Jurisprudencia

Carrera: Derecho

Periodo: UTE A-2019

Fecha: 26 de agosto de 2019

ACTA DE INFORME FINAL

El abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Titulación denominado “**PROCESOS DE ADOPCION EN ECUADOR Y SU VULNERACION AL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO**” elaborado por las estudiantes **Cortez Robledo, María Gabriela** y **Villalta Toledo, Lizbeth Liliana**, certifica que durante el proceso de acompañamiento dichos estudiantes han obtenido la calificación **DIEZ(10)**, lo cual califica como **APTAS PARA LA SUSTENTACIÓN**.

TUTORA

f. 

Dra. Vidal Maspons, María del Carmen

ÍNDICE GENERAL

RESUMEN	VIII
Palabras claves:	VIII
ABSTRACT	IX
Keywords:	IX
CAPÍTULO I	2
Antecedentes Históricos	2
Naturaleza Jurídica	5
Características	7
Tipos de Adopción	9
Elementos	10
CAPITULO II	12
Problema jurídico	12
Fase Administrativa	14
Fase Judicial	16
Vulneración del Principio de Interés Superior del Niño	18
CONCLUSIONES	20
RECOMENDACIONES	21

RESUMEN

El presente trabajo de titulación abarca el análisis de la falta de celeridad existente en las fases de los procesos de adopción en el Ecuador y como esta situación vulnera el interés superior del niño. Contempla las falencias que se presentan en la fase administrativa del procedimiento de la adopción y la influencia que tiene la falta de información a la ciudadanía. La investigación realizada en el Ministerio de Inclusión Económica y Social fue un parámetro que sirvió para comprender las debilidades que existen en los procesos de la fase administrativa de la adopción. En el primer capítulo se detalla la figura de la adopción en nuestro país, desde su inicio incluyendo la transformación que ha tenido en el transcurso de los años y su actualidad. Se analizan las características, los elementos y las definiciones de la adopción demostrando así su naturaleza y la primordial función que tiene dentro de una sociedad. En el segundo capítulo, se desglosa el problema detectado en la fase administrativa y como esto amenaza la falta de celeridad en la fase judicial de la adopción. Y como consecuencia contraviene el interés superior del menor haciendo que este no goce de su derecho a vivir en una familia. Finalmente se enuncian las conclusiones que buscan ser tomadas como propuestas para lograr la celeridad que requiere este tipo de procesos.

Palabras claves:

Menor, adopción, fase administrativa, fase judicial, celeridad, interés superior del niño.

ABSTRACT

This thesis makes an analysis of the lack of celerity that exist in the phases of adoption procedures in Ecuador and how this situation violates the principle of the best interests of the child. This document considers the weaknesses that the administrative phase has during the adoption procedures and also the influence of the lack of public information. The investigation that was done in the Minister of Social and Economic Inclusion showed the deficiencies that the process of the administrative phase of adoption has. The first chapter details this figure in our country, since his beginnings until the transformation that adoption has suffered during the past of the years and now days. The analysis of the characteristics, the elements and the definitions of adoption showing his nature and his function in a society. The second chapter explains the problem that was found during the administrative phase on this type of proceedings and how this impact the celerity of the judicial phase of the adoption. So this issue infringes the principle of the best interests of the child in consequence this kid cannot enjoy his right to live in a family. Finally, the conclusions are presented to be an option to achieve the celerity that this cases required.

Keywords:

Child, Adoption, administrative phase, judicial phase, celerity, principle of the best interests of the child.

CAPÍTULO I

Antecedentes Históricos

Históricamente la adopción ha sido contemplada por la legislación de varios países siendo esta una de las más antiguas instituciones de derechos seguida por los diferentes ordenamientos jurídicos que han alcanzado un nivel de desarrollo en cuanto a derechos fundamentales, en especial en lo que refiere a derecho de familia, menores y la protección y defensa del interés superior del niño.

En el Ecuador anteriormente nuestra legislación adoptaba un concepto de familia muy diferente al actual, y las normas que regulaban los actos de familias no abarcaban todas las figuras del Derecho de familia que tenemos ahora, mucho menos existía una concepción o pronunciamiento sobre la adopción; únicamente había la distinción de quienes eran considerados como parientes de una persona; y, esto separaba a los parientes que pertenecían a familias legítimas y el otro grupo era el de las familias consideradas ilegítimas. (Larrea Holguín, 1984, p. 29) Pero era imposible que permaneciera así siendo el derecho dinámico y consuetudinario, debido al desarrollo que iba dándose en nuestro país, fue necesaria la incorporación de normas que controlaran situaciones del derecho de familia, como las referentes al patrimonio familiar, el ejercicio de actos civiles de menores de 18 años huérfanos de padre, el divorcio de mutuo consentimiento, la venta de bienes por parte de la mujer casada, entre otras diferentes figuras jurídicas que se iban incorporando. Sin embargo, no había regulación amplia sobre muchas de ellas. (Larrea Holguín, 1984, pp. 24-26).

Socialmente las referencias que se tuvieron sobre la adopción, fue una especie de apadrinamiento por parte de familias de estrato social alto quienes ayudaban a menores de escaso recursos proporcionándoles salud, vivienda, educación e impartiendo ciertos deberes religiosos y morales según las costumbres de cada familia acogiente, sin embargo estas familias no tenían ningún vínculo legal con los menores debido a que este tipo de

acogimiento familiar no estaba contemplado en nuestra legislación, por lo tanto, no había regulación respecto de esta materia, únicamente se tenía en la Constitución de 1929 en el artículo 151 numeral 19, quinto inciso que indicaba: *“El Estado, a falta de los padres, cuidará de crear para los hijos ilegítimos condiciones suficientes para el mejor desarrollo físico, intelectual y social;”* esta mención de que el Estado se encargaría de la protección de los derechos de la familia y el menor de edad, era precepto legal que no tenía mayor amplitud en cuanto a su descripción.

Por medio de Decreto Legislativo de 26 de noviembre de 1948 se estableció la adopción de menores. (Larrea Holguín. 1984, p. 32). En la quinta edición del Código Civil de 1950 se incorporaron las reformas mentadas en dicho decreto; y, por primera vez, disposiciones que contemplaba la posibilidad de que un menor formara parte de una familia extraña a la suya; sin embargo, la ley no era precisa en cuanto a determinar la calidad en que los menores se integraban a esa familia ni que derechos y obligaciones adquirirían los nuevos padres, así como tampoco se establecía en qué estado legal y social quedaban los menores frente a sus familias biológicas; por estas imprecisiones se fue modificando y reformando la ley entre los años 1958 a 1970. Es así que, mediante Decreto Legislativo de 15 de septiembre de 1958, se reformó el Código Civil y se corrigieron los defectos que existían en cuanto a la adopción. (Registro Oficial 664, 1958). Pero aun así no se establecía concretamente de qué manera un menor podía ser adoptado por otra familia distinta a la biológica.

En la legislación de aquel entonces solo se consideró que no podían adoptar personas de la misma familia del menor y la única forma de adopción que se permitía era la adopción simple, que es aquella en la que la se mantienen algunos vínculos jurídicos con la familia de sangre, pues, si bien confiere al adoptado la posición del hijo legítimo, no crea vínculo de parentesco entre aquél y la familia de sangre del adoptante, sino efectos expresamente determinados por la ley. (Rivera, 2004, p. 607). Fue en 1969 con la expedición de un nuevo Código de Menores en el que ya se hace referencia sobre la adopción y las regulaciones de los derechos y obligaciones que se generan entre adoptado y adoptante.

A medida que se desarrolló nuestra legislación en esta materia se dejó a la adopción como parte del Derecho de Niñez. En el año 1992 el Congreso Nacional publicó el Código de Menores contemplando cambios trascendentales con respecto a esta materia ya que aun manteniendo el modelo de adopción simple se buscó incorporar la adopción plena que ofrecía muchas más garantías al menor principalmente por el carácter de irrevocable. Se dieron muchos cambios con respecto al reconocimiento y protección de los derechos del niño junto con los principios de la Convención de la ONU en materia de niñez de 1989 y fue ratificada por Ecuador en 1990.

En 2003 el Congreso Nacional del Ecuador dicta el Código de la Niñez y Adolescencia que se encuentra vigente hasta la actualidad en el que la adopción se encuentra contenida en el título VII. Se hicieron reformas en cuanto a los tipos de adopciones, porque fue modificada la figura de la adopción simple y se incorporó la adopción plena; también se consideró la adopción nacional e internacional, pero se estableció que tendría prioridad la adopción nacional; otra regulación que se estableció en este código fueron las fases del procedimiento para adoptar a un menor, estas son las fases administrativa y la judicial; así como los diferentes requisitos y trámites a seguir para adoptar, declarar como idónea a una familia una vez que el menor está en estado de adoptabilidad y a su vez la declaratoria de adoptabilidad por parte de la autoridad en etapa judicial.

Podemos decir que en la actualidad está regulada esta institución, tanto en la legislación nacional, esto es, el Código de la Niñez y Adolescencia y la Constitución de la Republica, así también como en los instrumentos internacionales en materia de niñez que establecen las situaciones que podrían presentarse para que un menor sea considerado por la ley como apto para la adopción; y, así ser integrado en una familia idónea, permanente y definitiva, que vele por su bienestar en observancia al principio de interés superior del niño y demás derechos a los que tienen acceso los menores.

En los casos particulares que la ley no haya contemplado será primordial un correcto desarrollo de las funciones por parte de los administradores de justicia y las instituciones encargadas del control y trámite de estos procedimientos en fase judicial y administrativa, así como la observancia de normas internacionales o convenios con que el Estado haya suscrito acuerdos para resolver de manera eficaz y oportuna los procesos de adopción que en la práctica son muy lentos e impiden que el índice de menores que se encuentran en abandono o en estado de vulnerabilidad sea disminuido, afectando de manera directa este principio de interés superior, que ve al menor como un sujeto que necesita de protección para posibilitar el desarrollo libre de su personalidad y el pleno ejercicio de los derechos fundamentales en general.

Naturaleza Jurídica

Varias son las concepciones que se le ha dado por varios autores que, a lo largo de la historia respecto de la naturaleza de la adopción, siguiendo diversas corrientes que serán abordadas a continuación hay quienes lo denominan un contrato solemne, un acto, una medida de protección o una institución del derecho; sin embargo, todos los autores considerados en esta investigación concuerdan en la idea principal que es la inserción de un menor a una nueva familia que no es la biológica.

Para Monseñor Juan Larrea Holguín esta consiste en:

Dar una familia a quienes no la tienen, o no permanecen en una por situaciones morales o económicas; por lo que se permite que quienes si tengan estos medios los utilicen en amparo, educación y protección de menores desvalidos abandonados o en situaciones peligrosas para su normal desarrollo. (2008, p. 365)

Contrato solemne

La adopción es un contrato solemne, sometido a la aprobación judicial, que crea entre dos personas, relaciones análogas a las que resultarían de la filiación legítima. Sin embargo, el parentesco ficticio

que resulta de la adopción sólo de manera imperfecta imita al verdadero parentesco. (Planiol, Ripert, & Cajica, 2003)

Acto voluntario

Otra postura respecto de lo que adopción significa es la de Henry y León Mazeaud quienes la denominan como: *“un acto voluntario y libre que crea, fuera de los vínculos de la sangre, un vínculo de filiación entre dos personas”.* (1976 p.553). A lo que es pertinente decir que se define también como una medida de protección bajo la característica de irrevocabilidad en la que el Estado se encarga de establecer un vínculo parento-filial entre personas que no lo tienen por naturaleza.

Medida de protección

El Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, en su sitio web define a la adopción como *“una institución jurídica de orden público e interés sociales que permite crear, mediante sentencia rendida al efecto, un vínculo de filiación voluntario entre personas que no lo tienen por naturaleza.”* Acevedo, L., (2007)

Menciona Valencia Zea que: *“es erróneo creer que la paternidad se basa únicamente en el vínculo sanguíneo; la auténtica paternidad se origina en datos de la personalidad moral más que en la sangre”.* (Valencia Zea, 1966, p. 447)

Institución jurídica

Nuestra legislación sigue la teoría de que la adopción es una institución del derecho por lo contenido en nuestro Código Civil en el artículo 314 disposición en la que se define a la adopción como: *“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”.*

Según las diferentes definiciones y teorías mencionadas, podemos definir a la adopción como la institución en la que se le garantiza a un menor por parte del Estado la protección y el derecho a integrarse en una familia

que no es la biológica de manera permanente y definitiva, generando un vínculo de filiación entre los padres y el menor de manera incondicional e irrevocable cuando este se encuentre en calidad social y legal para ser adoptado.

Características

La adopción se caracteriza por ser una institución cuya principal finalidad es velar por el cumplimiento del derecho fundamental que tiene un menor a vivir en un núcleo familia, que por situaciones adversas no ha podido gozar de este derecho con su familia de origen.

Irrevocable e incondicional

Es irrevocable la adopción una vez que ha sido perfeccionada; esto es cuando se ha dado por parte de la autoridad competente la corroboración de idoneidad de los padres adoptantes y a su vez cuando se ha concluido la fase judicial con la obtención de la sentencia que concede la adopción. Sin embargo, en nuestro Código civil según el artículo 329 si es posible que esta sea revocada siempre y cuando sea por causas graves debidamente comprobadas; mismas causas que se encuentran contempladas para el desheredamiento. Es de vital importancia que se le de este nivel de irrevocable a la adopción porque de esta manera se garantiza a el menor adoptado una permanencia y estabilidad dentro de una familia, al no estar al arbitrio de las partes intervinientes hace mucho más eficaz la protección que el Estado debe otorgar a los derechos del menor, así esta institución del derecho está sujeta a normas de orden público. Solo la ley permite que esta sea revocada por razones de nulidad como lo menciona el artículo 330 del Código Civil ecuatoriano.

Así también esta institución es incondicional según lo establece el artículo 154 del Código Orgánico de Niñez y Adolescencia, en el que se determina que: *“Toda condición por parte de quienes deben prestar su consentimiento entenderá como no escrita, sin afectarse por ello la validez de la adopción”*. Esta institución otorga obligaciones y derechos de manera recíprocas tanto para el adoptante y el adoptado.

Protección e integración familiar

Es un mecanismo por el cual el Estado asegura la protección de los derechos de los menores otorgándoles los mismos derechos de hijos sin importar los antecedentes de filiación o adopción. Esta protección abarca una asistencia especial por parte del Estado de manera progresiva debido a que se establecen visitas por parte del equipo técnico, esto es, trabajo social, psicólogo y personal de la unidad técnica de adopciones, para corroborar que los padres a los que se les ha concedido la adopción brinden al menor un ambiente idóneo una vez que es integrado al núcleo familiar; es necesario de un control por parte de la autoridad competente para que esta institución cumpla principalmente con su objetivo de permitir la satisfacción de toda persona de vivir, en una familia cumpla con lo que establece la ley y los instrumentos internacionales. (Kemelmajer de Carlucci, Herrera, & Lloveras, 2014, p. 17).

Es importante el carácter de protección que tiene la adopción; y, en la legislación ecuatoriana, hay varias disposiciones que contemplan medidas para que, los derechos del menor sean garantizados y ejercidos correctamente, por ejemplo, mediante la prohibición del enriquecimiento económico como consecuencia de la adopción, estableciendo sanciones para quienes intervenga de manera directa o indirecta en situaciones de esta naturaleza. En el artículo 152 del Código de Niñez y Adolescencia se establece que: *“Una vez que se concede la adopción el menor pierde todo vínculo parento-filial con su familia biológica”*, además la ley prescribe impedimentos matrimoniales entre el adoptado y cualquiera que tenga vínculo con sus relaciones de parentesco ya extinguidas.

Según el contenido del artículo 156 del Código de Niñez y Adolescencia, solo en casos especiales se podrá conceder la adopción que de como resultado la separación de hermanos niños niñas o adolescentes; y, para esto, deberán adoptarse las medidas necesarias para que la relación personal y la comunicación continúe entre ellos.

Prevalencimiento de adopción nacional

Si bien es cierto nuestro ordenamiento jurídico incorpora la adopción nacional e internacional, pero será prioritaria siempre la adopción nacional y se concederá la adopción internacional únicamente de manera excepcional a efectos de un mejor control y seguimiento del desarrollo del menor adoptado, de su integración a la familia y de que la idoneidad de la familia se mantenga.

Tipos de Adopción

Adopción simple

La doctrina la califica como una adopción imperfecta o una doble filiación ya que, si bien reconoce el valor del parentesco consanguíneo como algo fundamental en la vida y desarrollo del menor, la ley puede establecer una filiación adoptiva pero no se suprime el vínculo de sangre. (Valencia Zea, 1966, p. 489) por lo que fácilmente puede la familia biológica revocar la adopción y reclamar a su hijo en cualquier momento; nuestra legislación no contempla este tipo de adopción desde el año 2003 con la expedición del Código de la Niñez y Adolescencia.

Adopción plena

A diferencia de la adopción simple, la plena consiste en que el adoptado y los adoptantes adquieren todos los derechos y obligaciones propios de la relación parento filial, se rompe totalmente el vínculo del menor con su familia de origen y pasa a tener la misma condición legal que el hijo consanguíneo. Bajo la finalidad de integrar al menor a una familia idónea, permanente y definitiva, nuestra legislación contempla este tipo de adopción como una medida de protección al menor en virtud del interés superior del niño, para que cuando este sea adoptado e integrado a una nueva familia, sus padres biológicos no puedan revocar esta adopción ni reclamar derechos sobre el menor.

Adopción nacional

Es el instrumento jurídico que el Estado ecuatoriano implementa a fin de garantizar y efectivizar el derecho que tienen los menores a vivir en el núcleo familiar. Siempre va a prevalecer este tipo de adopción, puesto que para efectos de control y protección del menor es mucho más viable que se conceda a personas que residen en el Ecuador por más de tres años.

Adopción internacional

Este tipo de adopción es aquella que se concede a las personas que no tienen residencia en nuestro país, pero viven en países que cuentan con convenios suscritos con Ecuador, tales como: Suecia, Estados Unidos, España, Italia y Bélgica; o que sea un extranjero que cuente con una residencia sea mínima de tres años en los países antes mencionados. Debido a esto, la autoridad correspondiente deberá observar el contenido de estos convenios al momento de emitir la sentencia en la que otorga la adopción.

También se considera adopción internacional si las personas que son candidatas a ser adoptantes son extranjeras domiciliadas en el Ecuador por un tiempo inferior a tres años.

Según el artículo 21 de la Constitución, el estado ecuatoriano reconoce la adopción en otros países como otro medio para cuidar del niño, siempre que pueda ser integrado a una familia que viva en Ecuador y tendrán que garantizar las mismas medidas de protección que si la adopción hubiera sido en el país de origen.

Elementos

La adopción tiene dos elementos: El elemento subjetivo y el elemento objetivo. El elemento subjetivo se centra en las partes intervinientes en la adopción; el adoptado y los adoptantes y el elemento objetivo está formado por las instituciones que regulan la figura jurídica de la adopción en nuestro país.

Elemento subjetivo

El adoptado es el menor que se encuentra desprotegido y en una situación de desamparo por parte de su familia biológica, por lo que en atención al derecho que tienen a vivir dentro de una familia y al principio de interés superior del niño, el Estado busca proporcionarle un núcleo familiar para su completo desarrollo. El niño al ser adoptado se asemeja tanto en derechos como en obligaciones a un hijo biológico.

Los adoptantes son aquellas personas que han cumplido con los requisitos exigidos por la ley, los cuales garantizan que los padres se encuentren en la capacidad de proveer de lo necesario para el desarrollo integral del menor adoptado.

Elemento objetivo

Este elemento de la adopción está conformado por las instituciones que se encargan de regular esta figura, a fin de que cumpla con su finalidad y logre garantizar un entorno familiar a los menores. En la fase administrativa de los procesos de adopción, las instituciones que intervienen son las Unidades Técnicas de Adopciones y los Comités de Asignación Familiar, quienes solicitarán informes a la Dinapen y al equipo técnico del Ministerio de Inclusión Económica y Social MIESS; mientras que en la fase judicial la autoridad competente es el juez de familia, mujer, niñez y adolescencia.

CAPITULO II

Problema jurídico

Según el artículo 151 del Código Orgánico de Niñez y Adolescencia: *“La adopción tiene por objeto garantizar una familia idónea, permanente y definitiva al niño, niña o adolescente”* (Código Orgánico de Niñez y Adolescencia, 2003) y en artículos subsiguientes vemos que entre adoptado y adoptantes se establecen todos los derechos, atributos, deberes y responsabilidades propios de la relación parento-filial; es decir, que el adoptado adquiere la calidad de hijo. Nuestro Código civil en el artículo 7 cuarto inciso establece que: *“Quienes hubieren adquirido la condición de hijo conservarán esa condición y gozarán de todas las ventajas, estarán sujetas a todas las obligaciones que les impusiere una ley posterior”*. (Código Civil Ecuatoriano, 2005)

Si bien es cierto, en Ecuador la figura de la adopción se consagra como un mecanismo para garantizar el derecho que tienen los niños y adolescentes a vivir dentro de un ambiente familiar, sin embargo en la práctica este proceso se retrasa, debido a que existe una etapa previa a la fase administrativa y judicial, en la que el juez declara en aptitud legal para ser adoptado a un menor y en esta no se establecen términos ni plazos específicos de duración; en consecuencia la figura de la adopción no logra ser totalmente eficaz.

El artículo 158 de Código Orgánico de Niñez y Adolescencia indica que para que un juez declare a un menor apto legalmente para ser adoptado, este debe encontrarse en cualquiera de las situaciones señaladas en esta disposición:

1. Orfandad de ambos padres.
2. Imposibilidad de determinar quiénes son sus progenitores o, en su caso, sus parientes hasta el tercer grado de consanguinidad.
3. Privación de la patria potestad a ambos padres.

4. Consentimiento del padre, la madre, o de ambos progenitores, según corresponda, que no hubieren sido privados de la patria potestad.

Cabanellas (2007) afirma que la orfandad es el “estado en que quedan los hijos por la muerte de sus padres, o de alguno de ellos” (p. 209). En la actualidad, el Estado cuenta con todas las herramientas tecnológicas necesarias y tiene acceso a plataformas de registro de sus ciudadanos, por lo que, la demora del proceso de búsqueda de la condición de fallecido de los padres no está justificada. Asimismo, el poder encontrar a los progenitores o cualquier otro familiar de un menor no debería representar una complejidad para el órgano competente, es decir, la jefatura provincial de la Dirección Nacional de Policía Especializada para Niños, Niñas y Adolescentes, por lo que se evidencia que hay una falta de diligencia y celeridad por parte de la autoridad en los procesos que permiten el inicio de las fases de la adopción.

Adicionalmente, el último inciso del artículo 158 *ibídem* establece como otra circunstancia que el niño o adolescente carezca de familiares que puedan asumir de manera permanente y establecer su cuidado y protección. Esto nos plantea otra situación que es la de los casos en que se encuentran familiares que no cuentan con los recursos económicos necesarios para brindarle el cuidado y protección que requieren los menores; en este proceso se emplea tiempo innecesario que debería limitarse únicamente a analizar si el familiar posee o no los recursos suficientes, tal como lo estipula el artículo 159 numeral 8 del mismo cuerpo legal, que se determina a este como un requisito de los adoptantes para que puedan garantizar la satisfacción de las necesidades básicas del menor; y no atender a otras razones si ya con la falta de este requisito se imposibilitaría la declaratoria de adoptabilidad del menor.

Es necesario establecer los requisitos que deben reunir los adoptantes, debido a que se procederá con el análisis de las fases de la adopción. Estos se encuentran establecidos en el artículo 159 del Código Orgánico de Niñez y Adolescencia y son los siguientes:

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. (Código Orgánico de Niñez y Adolescencia, 2003)

Fase Administrativa

Los procesos de adopción dan inicio con la fase administrativa, cuyo objeto consiste en realizar un análisis profundo del menor que se va a dar en

adopción, determinar la idoneidad de los posibles adoptantes y la asignación de una familia a un niño o adolescente.

Dentro del análisis que se le hace al menor que va a ser adoptado se contempla un informe sobre varios aspectos en los que se incluyen la condición física, psicológica, legal, familiar y social del niño o adolescente; la elaboración y aprobación de este informe les compete a las unidades técnicas de adopciones del MIES. Asimismo, a estas unidades técnicas le corresponde declarar la idoneidad de los adoptantes y evaluar los informes sobre los cursos de formación que deben hacer los padres adoptantes. (Código Orgánico de Niñez y Adolescencia, 2003, sec. art. 165, art. 168).

Según la información obtenida en la página web del MIES (s.f.) estos se imparten siempre que se reúna un grupo considerable de padres candidatos para la adopción. El tiempo establecido de duración para estas capacitaciones es de 40 horas y se divide en dos sesiones; por ser estos procesos reservados y de carácter personal la convocatoria se les notifica por correo electrónico únicamente a los padres adoptantes.

Esta es otra problemática dentro de la institución jurídica de la Adopción, debido a que, de acuerdo con lo establecido en el numeral 4 del artículo 168 *ibídem*, las Unidades Técnicas de Adopciones deben: “*diseñar y ejecutar el proceso continuo de formación de padres adoptivos*” (Código Orgánico de Niñez y Adolescencia, 2003); sin embargo, los referidos cursos de formación de padres adoptantes, no se dan de manera continua desatendiendo la esencia de la norma jurídica. Asimismo, esto genera que el proceso de adopción se retrase haciendo que muchos candidatos desistan de continuar con el proceso.

Como mencionamos previamente, dentro de la fase administrativa se determina la familia que será asignada al menor. Esta decisión es tomada únicamente por el Comité de Asignación Familiar, que según el artículo 170 del Código Orgánico de Niñez y Adolescencia, está conformado por cinco miembros; dos de ellos designados por el Ministro de Bienestar Social y tres por el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia. Esta asignación se la realizará mediante resolución administrativa y estará a sujeta a que los

adoptantes sean las personas más adecuadas a las necesidades, características y condiciones del menor.

Ahora bien, una vez que se ha notificado y aceptado la asignación tanto por parte del menor y de los adoptantes seleccionados, se realiza el emparentamiento, que consiste en: *“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”* (Código Orgánico de Niñez y Adolescencia, 2003, sec. art. 174).

Es en esta etapa de la fase administrativa que encontramos otra falencia más que hace que los procesos de adopción en el Ecuador vulneren el principio de interés superior del niño, debido a que no se crea un vínculo previo entre padres adoptantes y el menor que va a darse en adopción. No existe ningún tipo de relación entre los menores y los candidatos sino hasta que el comité haya resuelto la asignación y hayan dispuesto el emparentamiento, que a nuestro criterio debería iniciar desde que los padres manifiestan su deseo de adoptar para que así estos no desistan de su decisión, como ha venido ocurriendo en muchos casos en nuestro país.

Fase Judicial

La segunda fase de la adopción es la fase judicial que da inicio cuando se concluye la fase administrativa con la presentación de la demanda incluyendo la declaratoria de idoneidad de los padres, los informes de la Unidad Técnica de Adopciones y el certificado de los cursos de formación de padres.

En el artículo 284 del Código Orgánico de Niñez y Adolescencia se establece el trámite especial que se debe seguir en los procesos de adopción, sin embargo con la entrada en vigencia del Código Orgánico General de Procesos se derogó este trámite debido a que en el artículo 1 de este cuerpo normativo se indica que: *“Este código regula la actividad procesal en todas las materias, excepto la constitucional, electoral y penal, con estricta observancia del debido proceso”* (Código Orgánico General de

Procesos, 2015). Por lo que, de acuerdo a este código los tramites que se adecuan a los procedimientos de adopción son el procedimiento sumario y el voluntario.

Esto genera que el juzgador dude al momento de admitir a trámite una demanda de adopción, puesto que tiene la libertad de decidir si el trámite correspondiente es el sumario o voluntario dependiendo únicamente de su criterio. Lo que obviamente va a producir la falta de celeridad en el desarrollo de la fase judicial debido a que se extienden los tiempos procesales mientras se determina que vía es la adecuada, si la expuesta por el demandante o la que considere el juez de familia, mujer, niñez y adolescencia.

La ignorancia de los jueces ante esta problemática ha generado discusión en materia procesal, por lo que la presidenta de la Corte Nacional de Justicia, María Paulina Aguirre Suarez, en Oficio Circular N° P-CNJ-2018 analizó el procedimiento que más se adecua según las necesidades de los procesos de adopción y determinó que el más adecuado para sustanciar estas causas es el trámite especial contemplado en el Código Orgánico de Niñez y Adolescencia, pero ese trámite especial está derogado por el COGEP. No obstante, este oficio no es de carácter vinculante para los jueces, por lo que bien pueden seguir aplicando su criterio a la hora de definir el trámite a seguir para estos procesos.

En nuestro criterio, el trámite que más satisface las necesidades de los procesos de adopción es el prescrito en el Código Orgánico de Niñez y Adolescencia, que inicia con la presentación de la demanda ante el juez de niñez del domicilio del menor a quien se pretende adoptar adjuntando el expediente que contenga todos los documentos que se generaron en la fase administrativa y que da fe de que se ha cumplido con los requisitos de esta fase. Luego de setenta y dos horas de presentada la demanda, el juez examina si se han cumplido con los requisitos de ley y si se ha adjuntado las actuaciones previas de la Unidad Técnica de Adopciones; estas son: los presupuestos de adoptabilidad del menor, los requisitos para la calificación

de los candidatos a adoptantes y la fase de asignación. El juez calificará la demanda y dispondrá el reconocimiento de firmas de los demandantes.

En caso de que faltare algún requisito de la fase administrativa, el juez dará tres días para completarlos notificando a la unidad técnica de adopciones. La audiencia se dará después de cinco días desde que se la convoca, a la que deberán asistir los candidatos a adoptantes y el menor que esté en condiciones de expresar su opinión. Esta comienza con la manifestación de la voluntad de los candidatos a adoptar y serán interrogados por el juez; luego será escuchado el menor siempre que este tenga la edad suficiente para manifestar su criterio. Finalmente se expedirá la sentencia de adopción que será inscrita en el Registro Civil, se procederá a la cancelación del registro original de nacimiento con la nota al margen de la adopción y se generara un nuevo registro en el que no se mencionaran esta circunstancia.

Ahora bien, debido a que se encuentra vigente el Código Orgánico General de Procesos, los jueces aún pueden escoger entre el procedimiento sumario y el voluntario. Sin embargo, bajo nuestra perspectiva y en estricto derecho, los jueces deberían aplicar el procedimiento sumario, puesto que según el numeral 3 del artículo 332 del mismo cuerpo legal los procesos que deben sustanciarse bajo este procedimiento son: *“la pretensión relacionada con la determinación de la prestación de alimentos y los asuntos previstos en la ley de la materia y sus incidentes”* (Código Orgánico General de Procesos, 2015).

Vulneración del Principio de Interés Superior del Niño

Por todo lo expuesto anteriormente vemos que la falta de eficacia en la fase administrativa de los procesos de adopción y la falta de celeridad que existe tanto en la fase administrativa como en la fase judicial hace que este mecanismo jurídico empleado por el Estado para garantizar el derecho a tener una familia idónea, permanente y definitiva a los menores, vulnere el principio de interés superior del niño. Que de acuerdo al artículo 44 de la Constitución de la República Del Ecuador es un deber del Estado el promover el desarrollo integral y el ejercicio pleno de los derechos de los

niños, niñas y adolescentes en atención a este principio. (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Según la Agencia de la ONU para los Refugiados: *“El término “interés superior” describe ampliamente el bienestar del niño. Dicho bienestar depende de múltiples circunstancias personales, tales como la edad y el grado de madurez, la presencia o ausencia de los padres, el entorno del niño y sus experiencias.”*(2008, p. 14)

Además, en el inciso 1 del artículo 3 de la Convención sobre los derechos del niño se establece que: *“En todas las medidas concernientes a los niños que tomen la instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”*, y en el artículo 21 se indica que: *“Los Estados Partes que reconocen o permiten el sistema de adopción cuidarán de que el interés superior del niño sea la consideración primordial”* (Convención sobre los Derechos del Niño, 1990).

Ante todas las falencias que hemos detectado en el desarrollo de los procesos de adopción en nuestro país es evidente que en todas las fases de estos procedimientos se vulnera el principio de interés superior del niño y se hace caso omiso a velar por el bienestar de los menores tal como establecen la Constitución de la República del Ecuador y los Tratados Internacionales en materia de niñez y adolescencia.

CONCLUSIONES

1. Demora injustificada en la declaratoria de adoptabilidad por falta de eficiencia en las investigaciones que se realizan respecto a los progenitores o parientes hasta el tercer grado de consanguinidad de los niños, niñas y adolescentes.
2. La insuficiencia que existe en la realización de los cursos de formación para los padres adoptivos retrasa la declaratoria de idoneidad, debido a la espera que un grupo considerable de candidatos a adoptantes.
3. El emparentamiento tardío que se da en la fase administrativa dificulta la creación del vínculo que debe existir entre los niños, niñas y adolescentes con los padres adoptivos.
4. La vaguedad en las disposiciones normativas genera la ignorancia de los jueces al momento de determinar el trámite en el que se debe sustanciar los procesos de adopción en consecuencia no cumplen con el principio de celeridad y eficacia en la administración de justicia.
5. Las falencias que se dan en las fases de los procesos de adopción vulnera el principio del interés superior del niño.

RECOMENDACIONES

1. Reformar el numeral 2 del artículo 158 del Código Orgánico de Niñez y Adolescencia y añadir al final del mismo el siguiente texto: <por un período no mayor a seis meses>.
2. Realizar cursos de formación para padres adoptivos cada vez que existan candidatos a adoptantes de tal forma que las Unidades Técnicas de Adopciones realmente realice un proceso continuo de formación.
3. Implementar el emparentamiento temprano mediante programas de acogimiento familiar que permitan desinstitucionalizar a los menores para crear un vínculo con los candidatos a adoptantes siempre que cuenten con los documentos que los acrediten para ofrecer un acogimiento familiar.
4. La Corte Nacional de Justicia o la Asamblea Nacional, presente un proyecto de ley en el que se establezca un único trámite para sustanciar los procesos de adopción, que a nuestro criterio deberá ser el contemplado en el Código Orgánico de Niñez y Adolescencia.
5. Priorice la observancia del principio de interés superior de niño en los procesos de adopción para que estos puedan cumplir con su objetivo de garantizar el derecho que tienen los menores a vivir en una familia idónea, permanente y definitiva.

BIBLIOGRAFÍA

- Acevedo, L. (2007). *La adopción de niños y niñas [artículo].Unicef.*
https://www.unicef.org/republicadominicana/protection_11175.htm
[10/06/2019]
- Código Civil Ecuatoriano., Registro Oficial 2005-010 § (2005).
- Código Orgánico de Niñez y Adolescencia., Registro Oficial 737 § (2003).
- Código Orgánico General de Procesos.*, § Registro Oficial N. 506 (2015).
- Constitución de la República del Ecuador., Registro Oficial No. 449 § (2008).
- Convención sobre los Derechos del Niño., Resolución 44/25 § (1990).
- Directrices del ACNUR para la determinación del interés superior del niño.*
(2008). 100.
- Kemelmajer de Carlucci, A., Herrera, M., & Lloveras, N. (Eds.). (2014).
Tratado de derecho de familia. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores.
- Larrea Holguín, J. (1984). *Derecho Civil del Ecuador: Parte general y Personas (CUARTA).* QUITO: CORPORACION DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES.
- Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador: Derecho de familia.* (2008).
Quito: Quito Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Ossorio, M., & Florit Cabanellas, G. (2007) *Diccionario de Derecho Tomo II. Argentina. Editorial Heliasta.*
- Planiol, M., Ripert, G., & Cajica, J. M. (2003). *Tratado elemental de derecho civil.* México: Cárdenas Velasco.
- Procedimiento. (s.f.). *Adopción Nacional [artículo].* Ministerio de Inclusión Económica y Social. <https://www.inclusion.gob.ec/3-procedimiento/>
[23/07/2019]

Registro Oficial 664., 664 Registro oficial § (1958). -

Valencia Zea, A. (1966). *Derecho civil*. Bogotá: Temis.



DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Nosotras, **Cortez Robledo, María Gabriela** con C.C: 0927192880 y **Villalta Toledo, Lizbeth Liliana**, con C.C: 0919419242 autoras del trabajo de titulación: **Procesos de adopción en Ecuador y su vulneración al Interés superior del niño** previo a la obtención del título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaramos tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizamos a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, **28 de agosto de 2019**

f. _____
Cortez Robledo, María Gabriela
C.C: 0927192880

f. _____
Villalta Toledo, Lizbeth Liliana
C.C: 0919419242



REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

TEMA Y SUBTEMA:	Procesos de adopción en Ecuador y su vulneración al interés superior del niño.		
AUTOR(ES)	María Gabriela, Cortez Robledo y Lizbeth Liliana, Villalta Toledo		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	María del Carmen, Vidal Maspons		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Jurisprudencia		
CARRERA:	Derecho		
TÍTULO OBTENIDO:	Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	28 de agosto de 2019	No. DE PÁGINAS:	31
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho constitucional, Derecho civil, Derecho de familia.		
PALABRAS CLAVES/KEYWORDS:	Menor, adopción, fase administrativa, fase judicial, celeridad, interés superior del niño.		
RESUMEN/ABSTRACT:	<p>El presente trabajo de titulación abarca el análisis de la falta de celeridad existente en las fases de los procesos de adopción en el Ecuador y como esta situación vulnera el interés superior del niño. Contempla las falencias que se presentan en la fase administrativa del procedimiento de la adopción y la influencia que tiene la falta de información a la ciudadanía. La investigación realizada en el Ministerio de Inclusión Económica y Social fue un parámetro que sirvió para comprender las debilidades que existen en los procesos de la fase administrativa de la adopción. En el primer capítulo se detalla la figura de la adopción en nuestro país, desde su inicio incluyendo la transformación que ha tenido en el transcurso de los años y su actualidad. Se analizan las características, los elementos y las definiciones de la adopción demostrando así su naturaleza y la primordial función que tiene dentro de una sociedad. En el segundo capítulo, se desglosa el problema detectado en la fase administrativa y como esto amenaza la falta de celeridad en la fase judicial de la adopción. Y como consecuencia contraviene el interés superior del menor haciendo que este no goce de su derecho a vivir en una familia. Finalmente se enuncian las conclusiones que buscan ser tomadas como propuestas para lograr la celeridad que requiere este tipo de procesos.</p>		
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: 0992528615 - 0993900344	E-mail: magabrielacr@hotmail.com lizbethvillaltat@gmail.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::	Nombre: Franco Mendoza, Luis Eduardo		
	Teléfono: +593- 0994748073		
	E-mail: luis.franco04@cu.ucsg.edu.ec		
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA			
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):			
Nº. DE CLASIFICACIÓN:			
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):			