

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO

“NECESIDAD DE REFORMAR EL NUMERAL 7 DEL ART. 159 DEL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, PROTEGIENDO DE ESTA MANERA LOS DERECHOS DEL ADOPTADO”

**TESIS PREVIA A LA
OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE
ABOGADO**

AUTOR: NELSON FABIÁN ROMERO GUANUCHI.

DIRECTOR: DR. Marcelo Costa Cevallos. Mg. Sc.

Loja – Ecuador

2016

CERTIFICACIÓN

Dr. Marcelo Costa Cevallos. Mg. Sc.

DIRECTOR DE TESIS

CERTIFICO:

Haber dirigido y revisado prolijamente el contenido y forma del presente trabajo de investigación jurídica presentado por el postulante: **NELSON FABIÁN ROMERO GUANUCHI**, bajo el título de “**NECESIDAD DE REFORMAR EL NUMERAL 7 DEL ART. 159 DEL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, PROTEGIENDO DE ESTA MANERA LOS DERECHOS DEL ADOPTADO**”, por lo que la presente tesis cumple con las normas de titulación vigentes en la Universidad Nacional de Loja, por lo que autorizo su presentación ante el respectivo Tribunal de Grado.

Loja, Septiembre de 2016



Dr. Marcelo Costa Cevallos. Mg. Sc.
DIRECTOR DE TESIS

AUTORIA

Yo, Nelson Fabián Romero Guanuchi declaro ser autor del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi tesis en el Repositorio Institucional - biblioteca Virtual.

Autor: Nelson Fabián Romero Guanuchi

Firma:



Cedula: 1900511062

Fecha: Loja, Septiembre del 2016

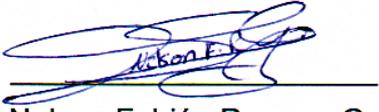
CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO

Yo, Nelson Fabián Romero Guanuchi declaro ser autor de la tesis titulada: **“NECESIDAD DE REFORMAR EL NUMERAL 7 DEL ART. 159 DEL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, PROTEGIENDO DE ESTA MANERA LOS DERECHOS DEL ADOPTADO”** Como requisito para optar el Grado de: Abogado, autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional.

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el RDI, en las redes de información del país y del exterior, con las cuales tenga convenio la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia de la tesis que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 23 días del mes de Septiembre del dos mil dieciséis, firma el Autor:

Firma: 

Autor: Nelson Fabián Romero Guanuchi

Cédula: 1900511062

Dirección: Loja, Barrio San Cayetano Alto Av. Zamora y Paris

Correo electrónico: nfromerog@gmail.com

Teléfono: 3035364 **Celular:** 0979979994

DATOS COMPLEMENTARIOS

DIRECTOR DE TESIS: Dr. Marcelo Costa Cevallos. Mg. Sc.

TRIBUNAL DE GRADO:

Dr. Augusto Astudillo Ontaneda Mg. Sc.

PRESIDENTE

Dr. Galo Blacio Aguirre PhD.

VOCAL

Dr. Darwin Quiroz Castro Mg. Sc.

VOCAL

DEDICATORIA

Dedico el presente trabajo principalmente a Dios, por haberme dado la vida y permitirme el haber llegado hasta este momento tan importante de mi formación profesional.

A mi madre Guadalupe A. Guanuchi Pineda, por haberme apoyado en todo momento, por sus consejos, sus valores, por la motivación constante que me ha permitido ser una persona de bien, pero más que nada, por demostrarme siempre su cariño y apoyo incondicional sin importar nuestras diferencias de opiniones. A mi padre Miguel O. Romero Maldonado, ejemplo de vida y amigo incondicional, quien con sus consejos y principios morales me supo guiar por el buen camino a pesar de nuestra distancia física, siento que estás conmigo siempre y aunque nos faltaron muchas cosas por vivir juntos, sé que este momento hubiera sido tan especial para ti como lo es para mí.

A mi hijo Ariel A. Romero Capelo, por haber sido mi fuente de inspiración en mi deseo de proseguir con mis estudios universitarios. A mis hermanos Walter, Ernan y Loida, que siempre han estado junto a mí y brindándome su apoyo e incentivándome para seguir adelante.

Y en general a todas las personas que de alguna manera supieron darme fuerzas para llegar hasta esta parte culminante de mi carrera.

NELSON FABIAN ROMERO GUANUCHI

AGRADECIMIENTO

Al finalizar mis estudios en la carrera de derecho, existen un grupo de personas a las que no puedo dejar de agradecer debido a que durante todo este tiempo estuvieron presentes de una u otra forma evitando que me perdiera en el proceso y que saliera airoso de esta experiencia.

A Dios.....porque a pesar de que muchas veces puse mis intereses por encima de ti nunca me faltaste. A mi Padre.....tú has sido sin duda uno de los principales precursores de este logro, nunca te desesperaste e hiciste lo imposible para que yo pudiera seguir con mis estudios, creíste que podía y siempre te preocupaste por lo que estaba haciendo, eso me mantuvo firme para seguir adelante. A mi Madre.....tú también te mantuviste ahí, tú creatividad y dedicación me sacaron a camino muchas veces y tú incondicional comprensión siempre se impuso, a pesar de todo siempre me apoyaste; muchas veces no me doy cuenta y paso por alto tus esfuerzos.

Son muchas las personas que han formado parte de mi vida profesional a las que me encantaría agradecerles su amistad, consejos, apoyo, ánimo y compañía en los momentos más difíciles de mi vida. Algunas están aquí conmigo y otras en mis recuerdos, sin importar en donde estén quiero darles las gracias por formar parte de mí, por todo lo que me han brindado y por todas sus bendiciones.

NELSON FABLAN ROMERO GUANUCHI

1. TÍTULO

**“NECESIDAD DE REFORMAR EL NUMERAL 7 DEL ART. 159 DEL
CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, PROTEGIENDO DE ESTA
MANERA LOS DERECHOS DEL ADOPTADO”**

2. RESUMEN

En Ecuador, el legislador, instauró en la Carta Magna en el Art. 3 lo siguiente: “son deberes primordiales entre otros garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales”. Es decir el deber ineludible que tiene el Estado de garantizar a todos los ciudadanos y ciudadanas del Ecuador igualdad de derechos y oportunidades.

Sin embargo en el Código de la Niñez y la Adolescencia falta mayor protección, en lo que respecta a los requisitos que deben cumplir los candidatos a adoptantes de un niño, niña o adolescente; esta falta de tutela que el citado Cuerpo Legal ha hecho que se produzcan situaciones sociales y de acogimiento que no garantizan una efectiva protección para el menor que va a ser adoptado.

Finalmente se debe señalar que la Asamblea Nacional, realizó y viene realizando cambios esenciales y fundamentales para armonizar un ambiente que signifique vivir en ámbitos de dignidad humana, estos cambios iniciaron en todas las personas que viven o transitan por nuestro territorio ecuatoriano a través de la Constitución.

La Carta Magna garantiza los derechos de todos los ciudadanos; es por esa razón que el Código de la Niñez y la Adolescencia, debe estar acorde a la

Norma Suprema, referente a los derechos de los menores, es por ello que me propongo reformar el numeral 7 del art. 159 del Código de la Niñez y Adolescencia, sobre los derechos de los adoptados, en donde se señale que los adoptantes deben gozar de salud física y mental adecuada, no ser toxicómano o ebrio consuetudinario, para de esta manera garantizar los derechos constitucionales que tienen los niños, niñas y adolescentes.

2.1 ABSTRACT.

In Ecuador, the legislator introduced in the Constitution in art. 3 as follows: "They are primary duties among others without any discrimination the effective enjoyment of the rights established in the Constitution and in international instruments." It is the inescapable duty of the State to guarantee all citizens of Ecuador equal rights and opportunities.

However in the Code for Children and Adolescents need for greater protection, with regard to the requirements to be met by prospective adoptive parents of a child or adolescent; this lack of protection that that legislation has made social situations and foster care that do not guarantee effective protection for the child that is adopted to occur.

Finally it should be noted that the National Assembly conducted and has been carrying out essential and fundamental changes to harmonize an environment that means living in areas of human dignity, these changes it began to give all people who live or pass through our Ecuadorian territory through the Constitution, a Constitution that guarantees rights; It is for that reason that the Code of Children and Adolescents, must be consistent with the supreme law concerning the rights of minors, which is why I propose to amend paragraph 7 of art. 159 of the Code of Children and Adolescents, on the rights of adoptees, where it is stated that the adoptive parents should

enjoy adequate physical and mental health, not a drug addict or customary drunk, to thereby ensure the constitutional rights that have adopted.

3. INTRODUCCIÓN.

La presente tesis intitulada: **“NECESIDAD DE REFORMAR EL NUMERAL 7 DEL ART. 159 DEL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, PROTEGIENDO DE ESTA MANERA LOS DERECHOS DEL ADOPTADO”**, se encuentra instituido de la siguiente manera:

Marco Conceptual: En el que se recogen nociones y definiciones referentes al tema tales como: Menor, niño, adolescente, derechos, la familia, adopción, adoptante, adoptado, mismo que han sido utilizados en el desarrollo de la presente Tesis de Grado.

Marco Doctrinario: Durante el proceso de este, se ha recopilado doctrina referente a lo que es Origen del derecho de familia, derecho de familia, antecedentes históricos de la adopción, clasificación de la adopción, principios para la adopción, de libros, revistas, periódicos de renombrados especialistas del derecho.

En lo relacionado con el desarrollo del Marco Jurídico se analizado la Legislación Ecuatoriana, como la Constitución de la República del Ecuador, Declaración del Niño y el Código de la Niñez y la Adolescencia.

Entre los métodos aplicados durante el desarrollo de la investigación se han utilizado: El Método Científico-Bibliográfico, Método Analítico, Método Descriptivo, El Método Inductivo y Deductivo.

En cuanto a las técnicas se ha utilizado la encuesta y la entrevista. Para la aplicación de la encuesta se ha tomado una muestra de una población o universo de 30 Abogados en libre ejercicio profesional.

Dentro de la Verificación de Objetivos: se ha comprobado que los objetivos tanto el general como los específicos se hayan cumplido.

La Hipótesis ha sido contrastada positivamente dentro del Marco Conceptual, Marco Doctrinario y Marco Jurídico conjuntamente con la investigación de campo realizada.

La Fundamentación Jurídica para la propuesta jurídica ha sido realizada en base a fundamentos constitucionales.

La Propuesta de Reforma Jurídica ha sido establecida con el afán de tutelar los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

4. REVISIÓN DE LITERATURA.

4.1. MARCO CONCEPTUAL.

4.1.1. MENOR.

El autor Guillermo Cabanellas, en su Diccionario Jurídico Elemental, al referirse a menor señala: “Más joven, de menos años”.¹

“Menor. Más pequeño/Con menor cantidad/De dimensiones más reducidas/Menor de edad/Más joven, de menos años.”²

Manuel Sánchez Zuraty, al referirse al menor lo señala como: “la persona que no ha llegado a cumplir dieciocho años de edad.”³

El autor Cabanellas Guillermo, señala: “Quien no ha cumplido todavía los años que la ley establece para gozar de la plena capacidad jurídica normal y regir su persona y bienes con total autonomía de padres y tutores. Por analogía, al que no ha alcanzado el límite de edad determinado para realizar algún acto por su iniciativa; como los 18 años para trabajar con total independencia y percibir su salario.”⁴

¹ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DE DERECHO USUAL, TOMO 5 L-O; Editorial Heliasta SRL 1944; Buenos Aires-Argentina; 2008

² CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Edit., Heliasta, Buenos Aires, 2002, p. 254.

³ AGUADO CORREA, El principio de proporcionalidad en derecho penal. Madrid, Edersa, 1999.

⁴ CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Edit., Heliasta, Buenos Aires, 2002, p. 254.

Si consideramos que la palabra menor es un adjetivo cuyo significado es más pequeño o más chico que otro, podemos comprender porque los niños reciben legalmente la denominación de menores de edad; siendo éste uno de los apelativos más comunes que se les atribuye.

4.1.2. NIÑO.

“El ser humano desde el nacimiento hasta los 7 años. Por extensión, el adolescente, hasta alcanzar 12 o 14 años. Inexperto. Poco reflexivo o juicioso. Ingenuo. En Andalucía y algunos países americanos, persona soltera; y más especialmente si es de clase acomodada”.⁵

“Las niñas, niños y adolescentes, son incorporados como grupo de atención prioritaria, debido a que pueden ser vulnerados respecto de sus derechos en el ámbito familiar, escolar y social, además están expuestos a que se conculque sus derechos a la alimentación, salud, protección, integridad personal, educación, convivencia familiar, entre otros”⁶.

Normalmente, se consideran niños a aquellos individuos que se encuentran transcurriendo por la primera instancia de la vida conocida como infancia y que precede a la pubertad.

⁵ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DE DERECHO USUAL, TOMO 5 L-O; Editorial Heliasta SRL 1944; Buenos Aires-Argentina; 2008

⁶ SALVATIERRA, Martha, La Niñez y la Adolescencia, Editorial Oxford, México, D.F., 2003, pág. 27.

El tratadista, Manuel Ossorio, al referirse a niño, señala: “El ser humano durante la niñez.”⁷

Galo Espinosa, nos indica que niñez “Es el periodo de la vida humana que se extiende desde el nacimiento hasta la adolescencia. Principio o primer tiempo de cualquier cosa.”⁸

La Convención Interamericana de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes, define: “niño o niña a toda persona menor de 18 años, a menos que las leyes de un determinado país reconozcan antes la mayoría de edad.”⁹

El tratadista Juan Larrea Holguín expresa que niño es: “Persona que no ha cumplido siete años, se llama también infante. La palabra niño, designa a personas de uno y otro sexo”.¹⁰

De lo anteriormente descrito podemos colegir que, un niño es un ser humano de pocos años de vida quien aún no ha alcanzado la pubertad y dada su falta de madurez, requiere cuidado, amparo y protección.

7 OSSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Edición 2012. Pág. 646

8 ESPINOSA MERINO, Galo: La Práctica Penal, Volumen II, Vocabulario Jurídico, Instituto de Informática Básica, Quito – Ecuador, 1987, p. 497

9 Asamblea General de las Naciones Unidas. (1989). La Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. Noviembre, 20, 1989.

10 LARREA HOLGUÍN, Juan; “Enciclopedia Jurídica Ecuatoriana, Derecho Civil”; Tomo 6 N-Pi; Editorial Fundación latinoamericana Andrés Bello, Ecuador, 2005. Pág. 21

4.1.3. ADOLESCENTE.

La tratadista María Laura Valleta define a la Adolescencia como: “Período que transcurre en una persona desde la pubertad hasta el desarrollo completo del cuerpo”.¹¹

“El que se encuentra en la adolescencia (v.). Por supuesto, aunque parónima la voz es muy distinta de adolecente, participio de adolecer”.¹²

“Adolecente. El que se encuentra en la adolescencia. De acuerdo con la etimología del verbo adolescere, que significa crecer, el periodo de la vida humana en el que se produce el mayor crecimiento y suele completarse la evolución corporal e iniciarse la plenitud del juicio. Se sitúa entre la infancia y la edad adulta, con expresión en años muy variable de acuerdo con las razas y los climas.”¹³

“A más de ser un fenómeno biológico la adolescencia es un producto de la civilización no hay una edad establecida para su inicio, por el contrario, se presenta a diferentes edades, entre los 11 y 14 años debido a la incidencia de factores sexuales , hereditarios y hasta culturales. La adolescencia es

11 VALLETA María Laura; “Diccionario Jurídico”, Quinta edición, editorial Valleta ediciones S.R.L., Buenos Aires-Argentina, 2007, Pág. 48-49.

12 CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DE DERECHO USUAL, TOMO I A-B; Editorial Heliasta SRL 1944; Buenos Aires-Argentina; 2008

13 CABANELLAS Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo I, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires-Argentina, 200, pág. 173

una etapa crítica de la vida caracterizada por profundas transiciones en la conducta emocional, intelectual, sexual, y social de los seres humanos”¹⁴

“En sí, el concepto de adolescente abarca mucho más, ya que hace relación al proceso psicosocial, durante el cual los seres humanos tenemos que armonizar el nuevo funcionamiento del cuerpo con conductas aceptables socialmente, y formar una personalidad integrada en sus tres elementos básicos, biológico, psicológico y social. La adolescencia es considerada como una revolución sexual y afectiva.

A más de ser un fenómeno biológico, la adolescencia es un producto de la civilización, no hay una edad establecida para su inicio, por el contrario, se presenta a diferentes edades (entre los 11 y 14 años) debido a la incidencia de factores sexuales, hereditarios y hasta culturales. De todas formas, la adolescencia es una etapa crítica de la vida caracterizada por profundas transiciones en la conducta emocional, intelectual, sexual y social de los seres humanos. Su tarea principal es la consolidación de la propia identidad, esto es, descubrir el quién soy yo.”¹⁵

“Etimológicamente la palabra adolescente proviene del latín *adolescere*, que significa crecer también se asocia su significado con *adolecer* o *parecer*, pero en sí el concepto de adolescente abarca mucho más, ya que hace relación al proceso psicosocial, durante el cual los seres humanos tenemos

¹⁴ IBIDEM, OB. CIT. PAG. 63.

¹⁵ DICCIONARIO JURÍDICO EDUCATIVO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA, Tomo II, Colección Anbar, Editorial Fondo de Cultura Ecuatoriana, Cuenca-Ecuador, 2010, pág. 63.

que armonizar el nuevo funcionamiento del cuerpo de conductas aceptables socialmente, y formar una personalidad integrada en tres elementos básicos; biológico, psicológico y social”¹⁶

Se puede decir, entonces que la adolescencia es considerada como una revolución sexual y afectiva, su concepto abarca mucho más, ya que hace relación al proceso psicosocial, durante el cual los seres humanos tenemos que armonizar el nuevo funcionamiento del cuerpo con conductas, aceptables socialmente, y formar una personalidad integrada en sus tres elementos básicos biológicos, psicológicos y social.

El tratadista Roberto Salvier, manifiesta: “El término adolescente se usa generalmente para referirse a una persona que se encuentra entre los 13 y 19 años de edad, período típico entre la niñez y la adultez. Este período empieza con cambios fisiológicos de la pubertad, y termina cuando se llega al pleno status sociológico del adulto.

Sin embargo, al igual que sucede con todas las etapas del desarrollo, estos puntos extremos no están muy bien definidos, por ejemplo, la fisiología de la pubertad es un conjunto muy complejo de fenómenos que incluye un rápido crecimiento del cuerpo, o la osificación de los huesos, cambios hormonales, y la aparición repentinamente de las características primarias y secundarias del sexo, al igual que las reacciones psicológicas a estos cambios. No todos

¹⁶ FERNANDO Andrade Barrera. Diccionario Jurídico educativo de los Derechos de la Niñez y Adolescencia, Fondo de la Cultura Ecuatoriana 2008, página 62

estos cambios fisiológicos tienen una elevada correlación, ni las relaciones psicológicas de ellas son idénticas o igualmente intensas en todos los individuos”¹⁷

Galo Espinosa Lara, al respecto señala: “La adolescencia puede considerarse como parte de la niñez al solo efecto de brindar protección adecuada, y si consideramos como niños a aquellos seres humanos que aún no pueden manejarse por sí solos en el mundo adulto, por estar bajo la patria potestad de sus padres en su defecto bajo tutela. La protección de la niñez tiende a su pleno desarrollo psicofísico.”¹⁸

Continúa con el tema, el tratadista Galo Espinosa señala: “Adolescencia es un concepto moderno, fue definida como una fase específica en el ciclo de la vida humana a partir de la segunda mitad del siglo XIX, estando ligado a los cambios económicos, culturales, al desarrollo industrial, educacional y al papel de la mujer también al enfoque de género en correspondencia con la significación que este grupo tiene para el proceso económico-social.”¹⁹

Según todo lo citado se puede enunciar que, con la adolescencia culmina un periodo de desarrollo y evolución de la inteligencia para dar paso a la etapa de las llamadas operaciones formales, donde se desarrollan ciertas estructuras lógicas que permiten la comprensión de conceptos abstractos; al tiempo que en los jóvenes se produce una maduración afectiva con

¹⁷ SALVIERI, Roberto, Manual de Orientación Educativa, ¿Qué es la Adolescencia?, Editorial Kapeluz S.A., Buenos Aires - Argentina, 2008, pág. 83.

¹⁸ VOCABULARIO JURÍDICO, Espinosa Galo, 1987. Quito, Ecuador, pág. 40.

¹⁹ IBÍDEM, Ob. Cit.

importantes cambios en su existencia social debido a la necesidad de autoafirmación, la búsqueda de independencia, la identificación con sus amigos y el alejamiento parcial de sus progenitores.

4.1.4. DERECHO.

La palabra derecho proviene del término “latino *directum*, que significa lo que está conforme a la regla. El derecho se inspira en postulados de justicia y constituye el orden normativo e institucional que regula la conducta humana en sociedad. La base del derecho son las relaciones sociales, las cuales determinan su contenido y carácter. Dicho de otra forma, el derecho es un conjunto de normas que permiten resolver los conflictos en el seno de una sociedad”²⁰.

Galo Espinosa Merino comenta que derecho es “Conjunto de principios, preceptos y reglas a que están sometidas las relaciones humanas y a cuya observancia pueden ser compelidos los individuos aun coercitivamente. Derecho Objetivo: conjunto de normas obligatorias que tienen por objeto conseguir el orden, la seguridad y la justicia. Derecho Subjetivo: poder moral inviolable para exigir, hacer o no hacer una cosa”.²¹

Según lo referido podemos expresar que el derecho es un conjunto de leyes, resoluciones y preceptos; las mismas que pueden poseer un carácter

²⁰<http://definicion.de/derecho/>

²¹ ESPINOSA MERINO, Galo: La Mas Practica Enciclopedia Jurídica, Volumen 1, Vocabulario Jurídico, Editorial Instituto de Informática Legal, Quito – Ecuador, 1986, p.167

permanente y obligatorio acorde a su imposición y que son de estricto obediencia por parte de los habitantes con la finalidad de garantizar una adecuada convivencia.

4.1.5. LA FAMILIA.

Manuel Ossorio en su Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, al referirse a la familia señala que: “es el grupo social integrado por las personas que viven en una casa bajo la autoridad del señor de ella.”²²

La familia “es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado” ²³

De lo citado se puede decir, que la familia es un hecho natural de trascendencia social, por eso la Constitución reconoce la familia en sus diversos tipos, y además el Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines.

“Tradicionalmente se entiende por familia a un grupo de personas organizado con trascendencia humana y social, que bajo la potestad de uno de sus miembros se encuentran unidos por unos vínculos que pueden estar determinados, por el afecto, la sangre o la Ley. Lo normal es que estos

²² OSSORIO Manuel. (1994). Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales. Argentina: Editorial Heliasta. Pág. 421
²³ Art. 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos

vínculos vengán derivados de la sangre, pero, igualmente pueden venir configurados por una relación legal, como ocurre en el matrimonio, la adopción, etc.” 24

“La familia es el grupo de intermediación entre el individuo y la sociedad. Constituye el núcleo más primario del ser humano, en ella el hombre inscribe sus primeros sentimientos, sus primeras vivencias, incorpora las principales pautas de comportamiento, y le da un sentimiento a sus vidas”25.

La familia se puede decir que es el conjunto de personas que se encuentran unidos por lazos permanentes, ya sean éstos vínculos por afinidad y consanguinidad.

Para el autor Guillermo Cabanellas de Torres familia es: “como linaje o sangre, es el conjunto de ascendientes, descendientes y colaterales con un tronco común y los conyugues de los parientes casados, con predominio de lo afectivo o hogareño.”26

Según Díaz de Guijarro define la familia como la “institución social, permanente y natural, compuesta por un grupo de personas ligadas por vínculos jurídicos emergentes de la relación intersexual y de la filiación”27.

24 Julia Ruiz, Ramón Herrera, Luis Moreno (docentes) Guayaquil 1998

25 ARES Muzio Patricia. (2010). Psicología de la familia. La Habana: Universidad de la Habana. Pág. 18

26 CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DE DERECHO USUAL. Buenos aires, Argentina. Edit. Heliasta, Tomo IV, 1944, 2008 Pág. 27

27 OSSORIO Manuel. (1994). Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales. Argentina: Editorial Heliasta. Pág. 422

“un conjunto de personas que conviven bajo el mismo techo, organizadas en roles fijos (padre, madre, hermanos, etc.) con vínculos consanguíneos o no, con un modo de existencia económico y social comunes, con sentimientos afectivos que los unen y aglutinan.” 28

“Una familia está conformada por todas las personas, parientes o no, que habitan en una misma vivienda” 29

Se podría decir entonces, que la familia se elabora y se afirma en último término la vida y el desenvolvimiento de la nación.

El tratadista José Nodarse al referirse a la Familia señala que: “Es, sin duda, la formación básica de la sociedad humana”30.

El tratadista Manuel Ossorio, al respecto del tema señala: “Familia es un sentido amplio de parentesco, es el conjunto de parientes con los cuales existe un vínculo jurídico, en el que cada individuo es el centro de uno de ellos, diferente según la persona a quien se la refiera, y que alcanza a los ascendientes y descendientes sin limitación de grado, a los colaterales por consanguinidad hasta el sexto grado y a los afines hasta el cuarto, y en un sentido más restringido es el núcleo paterno-filial o agrupación formada por

28 Según el Instituto Interamericano del niño , Buenos Aires 2002

29 La Fundación Internacional para el Desafío Económico Global (FIDEG), Santiago- Chile, Edición II 1988

30 NODARSE José J. (1971). Elementos de sociología. New York: Ediciones Minerva Books Ltd. Pag 40

el padre, la madre y los hijos que conviven con ellos o que se encuentran bajo su potestad.”³¹

El término familia describe la organización más general y la más importante del ser humano; la cual está constituida por un conjunto de individuos unidos a partir de un parentesco, lazos afectivos, económicos y sociales.

“La familia es la unidad social constituida por un grupo de personas unidas por vínculos consanguíneos, afectivos y/o cohabitacionales que llenan necesidades diversas en el ser humano para su desarrollo integral.

En la familia el individuo es protegido, alimentado, amado y recibe también una herencia cultural, una ideología específica y finalmente crea las bases para su futura relación con otros grupos.

Es el núcleo primario donde el sujeto inscribe sus sentimientos, sus vivencias, aprende a comportarse en sociedad y le da significado a su vida.

La familia es una estructura social que se encuentra en constante cambio, el cual va acorde con la evolución que sufre la sociedad en la que está inserta y que le sirve de modelo de acción.

³¹ OSORIO, Manuel. DICCIONARIO DE CIENCIAS JURÍDICAS, POLÍTICAS Y SOCIALES. Buenos aires, Argentina. Edit. Heliasta, 2001 Pág. 426

Dentro de las consideraciones generales sobre el derecho de alimentos, es menester conocer ciertos conceptos referentes a este tema, de ahí que el derecho de alimentos nace del derecho de familia, genérico que abarca muchas instituciones, tales como el matrimonio, filiación, patria potestad, etc.

Es de entender que la familia constituye el núcleo fundamental de una sociedad y bajo esa característica, se desarrolla el deber de cuidar a sus componentes integrantes entre ellos, los hijos, hijas, quienes a más de cuidados morales, espirituales y afectivos, requieren de prestaciones económicas que satisfagan sus requerimientos materiales diarios.

Objetivamente el derecho de familia no crea la institución familiar, pues ésta es una creación natural y por ello anterior al estado.

Además por regular situaciones en razón de la persona, hacen de su naturaleza jurídica, un derecho alejado del mero o simple interés individual, donde sus normas son imperativas, son de carácter público, y la autonomía de la voluntad es restringida; situación que difiere del Derecho Civil, que en líneas generales se estructura sobre la base de la individualidad y el patrimonio de las personas”³²

”el grupo de convivencia basado en el parentesco, la filiación y la alianza; sus miembros están ligados por sangre o por afinidad, lo cual crea una serie de relaciones, obligaciones y emociones. Es el espacio para la socialización

³² Bossert Gustavo y Zannoni, Eduardo, Manual de Derecho de Familia, Buenos Aires, Astrea 2003

del individuo, el desarrollo del afecto y la satisfacción de necesidades sexuales, sociales, emocionales y económicas, y el primer agente transmisor de normas, valores, símbolos, ideología e identidad, donde se focalizan las acciones de las demás instituciones” 33

Finalmente, la familia es un grupo social en el que recae todo tipo de responsabilidad entre ellas se hallan las que se refieren directamente, en lo individual, a cada uno de los sujetos unidos por vínculos de sangre producto de la convivencia intersexual y de la filiación o por vínculos jurídicos como ocurre con la unidad familiar en su totalidad.

4.1.6. ADOPCIÓN.

“Etimológicamente la palabra adopción tiene su origen en el latín “Adoptio” omen, adoptare, de ad y optare, desear que significa “profijamiento.

El “Profijamiento” es una forma mediante la cual unas personas pueden ser “fijos” de otras, de conformidad con la ley y con la naturaleza. Adoptio es la acción de adoptar, recibir como hijo al que biológicamente, no lo es, cumpliendo con los requisitos establecidos por la ley.”³⁴

33 Quintero María (docente), Quito Ecuador 2003

34 DURAN PONCE, Augusto, Legislación de Menores, Editorial Universitaria, Pág. 224

“Adopción, es el acto por el cual se recibe como hijo propio, con autoridad judicial o política, a quien no lo es por naturaleza, sin excluir el resquicio que esto consiente para legalizar ciertas ilegitimidades”.³⁵

El Diccionario Enciclopédico Encarta, señala a la adopción como: “el procedimiento legal que permite a un niño o niña convertirse en términos legales en el hijo o hija de otros padres, adoptivos, distintos de los naturales”³⁶

“En Atenas la Adopción servía para otorgar derechos sucesorios a personas adoptadas, que así se sumaban a los parientes, legítimos en la sucesión del causante.”³⁷

Analizando lo anterior diremos que adopción se refiere al acto jurídico a través del cual se establecerá un vínculo de parentesco entre dos personas sin necesidad de que conlleven un lazo sanguíneo, acorde al cumplimiento de diversos requisitos y obligaciones que establece la ley.

4.1.7. ADOPTANTE.

“En la adopción, es el que asume legalmente el carácter de padre del adoptado (v.). La ley impone cierta edad y diferencia considerable de años

³⁵ CABANELLAS Guillermo “Diccionario Jurídico1997” pág. 29

³⁶ ENCARTA, “Diccionario Enciclopédico”, Edición 2008, Microsoft Corporation.

³⁷ BOSSERT, Gustavo, Manual del Derecho de la Familia, Pág. 481

con el adoptado, a fin de imitar más aun a la naturaleza en cuanto a esta paternidad por analogía.”³⁸

“Adoptante es la persona que de acuerdo a la Ley y las reglas adopta a otro”³⁹

De acuerdo a lo referido, se deduce que el adoptante es el individuo que acoge a un niño para asumir la responsabilidad legal de cumplir los deberes que le corresponden a un padre o madre biológicos.

4.1.8. ADOPTADO.

“Es el que siendo por naturaleza hijo de una persona es prohijado o recibido como tal por otra, mediante autorización judicial”⁴⁰.

Para el Diccionario Jurídico Ruy Díaz, adoptado, significa: “Recogido, adoptivo prohijado, o acogido.”⁴¹

“Es el que siendo por naturaleza hijo de una persona es prohijado o recibido como tal por otra, mediante autorización judicial”⁴².

El diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, al referirse al Adoptado, dice: “Que adopta.”⁴³

³⁸ <http://www.definicion-de.es/adoptante>

³⁹ CABANELLAS Guillermo “Diccionario Jurídico1997” tomo II, pág. 46

⁴⁰ CABANELLAS Guillermo “Diccionario Jurídico” Edición 1997, pág. 27

⁴¹ DIAZ, Ruy, Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales. Ediciones Ruy Díaz, Versión CD. 2000

⁴² CABANELLAS Guillermo “Diccionario Jurídico” Edición 1997, pág. 27

Del análisis de lo anteriormente citado, diremos que un hijo adoptado es aquel individuo, que es aceptado por un padre o madre, o ambos, a efectos de crear un vínculo paterno filial, similar al de la naturaleza, aunque no hubiera sido esa persona nacida biológicamente de ellos.

4.2. MARCO DOCTRINARIO.

4.2.1. INICIO DEL DERECHO DE FAMILIA.

“Rasgos de la familia romana.- A este tipo de familia pertenece la que en Roma vive bajo el régimen de las Doce Tablas. Allí se distinguen dos círculos domésticos; uno muy amplio, la *gens*, compuesto al parecer por todas las ramas que han ido desgajándose de una familia e independizándose jerárquicamente de ella, y la familia en sentido estricto. En ésta, el *pater* tiene todos los poderes familiares, y todos ellos absolutos; *manus* sobre la mujer, *patria potestas* sobre los hijos, *potestas*, simplemente, sobre los esclavos, y *mancipium* sobre los ciudadanos romanos reducidos a condición servil. El vínculo que une los parientes, llamado parentesco de agnación, es la sumisión a una misma autoridad. El ingreso en la familia agnaticia se verifica por nacimiento, adopción y abrogación, y por matrimonio. El divorcio, libre, sólo es aprobado por las *mores* en pocos casos. En la evolución posterior de la familia, los vínculos de la patria potestad y la agnación se relajan, aumentando la importancia del parentesco de sangre, llamado de cognación”.⁴⁴

“Rasgos de la familia germana.- También entre los pueblos germanos cabe distinguir, como en Roma, un círculo cuasifamiliar muy extenso, la *Sippe*, y la familia propiamente dicha, *la Haus*, (*casa*). La *Sippe* es un círculo natural de

⁴⁴ LACRUZ BERDEJO José Luis; “Derecho de Familia, El matrimonio y su economía”, Editorial Aranzadi, S.A., España, 2011, Pág. 11-12.

parientes, regido por los varones que pueden valerse por sí y tomar las armas, y que lleva consigo la obligación de todos de vengar la muerte de cada uno; la participación de todos en las indemnizaciones por homicidio; el juramento colectivo; la obligación mutua de defensa y protección; y el formar una unidad para la guerra. En la esfera interna la *Sippe* es el protector de los débiles, el árbitro de las cuestiones entre sus miembros, y eventualmente, el órgano del reparto periódico de las tierras.

Desde que se supera la primitiva costumbre del reparto periódico de tierras, los inmuebles de la familia pertenecen en común al padre y los hijos: en cuanto a los muebles ya tempranamente se separan de los inmuebles para pertenecer exclusivamente al padre, o bien a la comunidad matrimonial”.⁴⁵

“Influencia del cristianismo.- influye profundamente el cristianismo sobre la constitución de la familia y sobre el derecho de familia romano. El parentesco concebido con arreglo a la doctrina cristiana; la formación de una nueva familia en cada matrimonio, según se desprende de los evangelios y de las epístolas de San Pablo; la unidad e indisolubilidad de aquél, y su concepción con asociación para toda la vida que funda deberes y derechos recíprocos entre los cónyuges y une al hombre y a la mujer cualquiera que sea su condición social; el ejercicio limitado de la autoridad paterna en nombre de Dios y para bien de los hijos , y la atribución al padre de deberes con respecto a éstos, son normas cristianas que chocan vivamente contra la

⁴⁵ LACRUZ BERDEJO José Luis; “Derecho de Familia, El matrimonio y su economía”, Editorial Aranzadi, S.A., España, 2011, Pág. 12-13.

concepción romana de la vida y de las relaciones entre marido y mujer y de padre e hijos. Estas normas inspiran preceptos concretos del derecho romano (y así tienen origen cristiano los que combaten y dificultan el divorcio y la repudiación, los que facilitan el matrimonio a personas de distinta clase social, los que borran la distinción entre matrimonio y concubinato, castigan la exposición de los hijos y su abandono, etc.), pero influyen mucho más en las costumbres, y esta influencia que sólo trasciende al campo del derecho después de las invasiones y que no deja su huella en el *Corpus iuris*, tiene, sin embargo, verdadera importancia”.⁴⁶

“Producto de la influencia canónica sobre el primitivo fondo germánico o autóctono y el derecho romano más o menos recibido, la familia medieval aparece a la vez como un organismo de ética muy elevada y como uno de los núcleos sociales más fuertemente constituidos. En ella continua la unidad de mando, si bien la inicial potestad unitaria romana se ha diversificado y transformado. Así, la autoridad sobre la mujer es ahora una especie de poder de tutela, que proporciona al marido una situación eminente, especialmente en los aspectos patrimoniales, pero sin anular la personalidad de la esposa, que no solo sigue siendo la dueña de la casa, si no que manifiesta esta condición en el tráfico mediante lo que en el derecho germánico se llamó “potestad de las llaves”. Pero es en el siglo XVIII cuando el movimiento filosófico de la ilustración va a iniciar, primero en Francia, un cambio radical de puntos de vista. Su moral natural y sus principios

⁴⁶ LACRUZ BERDEJO José Luis; “Derecho de Familia, El matrimonio y su economía”, Editorial Aranzadi, S.A., España, 2011, Pág. 13.

antitradicionales, que inspiran tan intensamente la efímera legislación revolucionaria francesa, calan definitivamente en el Código de Napoleón, el cual, aun dejando a un lado muchas de las exageraciones revolucionarias, no puede ya retornar a la situación anterior, la concepción familiar de este Código a de influir decisivamente en las ulteriores codificaciones de los países europeos”.⁴⁷

Existen tendencias a creer que La Familia no es una institución jurídica, pero entre sus miembros nacen obligaciones y derechos, que están regulados por el Derecho; la Familia como la matriz de la sociedad, la célula fecunda de la historia y el fundamento de una sociedad en paz, ha de entenderse en si, como una comunidad en la cual se responde a una serie de necesidades esenciales y primordiales de las personas que la componen, dentro de las cuales se pueden considerar: El alimento, el vestido, la vivienda, el cuidado, la solidaridad, la afectividad y la recreación. Frente a los flagelos sociales que atacan a la sociedad actual, tales como: la violencia intrafamiliar, alcoholismo, drogadicción etc., es imperioso que el derecho contribuya con la familia, creándole un conjunto de deberes, derecho, con los cuales ésta pueda desempeñar su función como célula central de la sociedad.

⁴⁷ LACRUZ BERDEJO José Luis; “Derecho de Familia, El matrimonio y su economía”, Editorial Aranzadi, S.A., España, 2011, Pág. 13-14-15.

4.2.2. DERECHO DE FAMILIA.

“Este derecho es intransferible, intransmisible, irrenunciable, imprescriptible, inembargable y no admite compensación ni reembolso de lo pagado, salvo las pensiones de alimentos que han sido fijadas con anterioridad y no hayan sido pagadas y de madres que hayan efectuado gastos prenatales que no hayan sido reconocidos con anterioridad, casos en los cuales podrán compensarse y transmitirse a los herederos.”⁴⁸

“El Derecho de familia es el conjunto de normas e Instituciones jurídicas que regulan las relaciones personales Instituciones jurídicas que regulan las relaciones personales y patrimoniales de los miembros que integran la familia, entre sí y respecto de terceros.”⁴⁹

“El Derecho de Familia se rigió en Francia durante largos siglos por el Derecho Canónico y si bien la revolución lo regularizó, no ha perdido este su carácter, en la medida que las leyes revolucionarias y las leyes modernas se han apartado de los principios tradicionales en que había sido establecida la familia”⁵⁰

Analizando lo expresado, se puede agregar que Derecho de Familia comprende el conjunto de normas que rigen la constitución y la organización de la familia, en sus aspectos personales y de orden patrimonial.

48 Ley Reformatoria al Título V Libro Segundo del Código de la Niñez y Adolescencia, publicado en el Registro oficial 643 de 28 de julio del 2009, Art, Innumerado 3.

49 Tomado de la página de internet: http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_de_familia

50 PLANIOL Marcel: Tratado del Derecho Civil, tomo II, La Habana, Editorial Herder S.A., 1946, pág. 12.

4.2.3. HISTORIA DE LA ADOPCIÓN.

La adopción se fundamenta en las motivaciones religiosas, ya que las familias que no tenían descendientes incorporaban a su seno personas a quienes confían el culto doméstico de sus antepasados.

4.2.3.1. EDAD ANTIGUA.

EGIPTO.- Es conocida la historia, de que Termala hija del faraón de Egipto, adoptó un niño que fue encontrado llorando en un canastillo de junco, que se deslizaba sobre las aguas del río Ávila.

A este niño lo llamó Moisés “el salvado de las aguas”.

DERECHO HEBREO.- La adopción aparece en el derecho hebreo, “en el Génesis, cuando se trata del drama que protagonizaron Judá, su hijo Onán y nuera tamar”⁵¹

La adopción también consta en el Deuteronomio, cuando “Moisés reglamenta la institución al punto que quien se negara a cumplir con el deber de dar sucesión a su hermano premuerto, será condenado a la pena del descalzamiento.

⁵¹ www.derechoecuador.com/index.php?...adopción.

ATENAS.- En Atenas la adopción servía para otorgar “derechos sucesorios a personas adoptadas, que así se sumaban a los parientes legítimos en la sucesión del causante”⁵²

De lo anteriormente expuesto se puede deducir, que la adopción adquiere sus orígenes con el Derecho Romano, época en las cuales existían maltrato y abandono de los menores y el proceso de la adopción era una manera de ofrecerles protección y seguridad.

Posteriormente en los países iberoamericanos se regula el proceso de adopción y se extiende a América Latina, alcanzando una mayor tutela jurídica con la Declaración Universal de los Derechos Humanos en 1948 y el Pacto Internacional del Niño.

En nuestro país, el proceso se regula con la primera Constitución de 1830 y posteriormente el Código Civil y Código de Menores y en la actualidad el Código de la Niñez y Adolescencia.

Según Justiniano, la adopción se clasifica en: Adopción simple y la adopción plena.

“Esta adopción es la que genera solo derechos y deberes entre el adoptante y el adoptado, pero no crea relación alguna de parentesco entre el adoptado

⁵² *Ibíd*em, pág.482

y los parientes del adoptante ni entre el adoptante y los parientes del adoptado. Todos se reducen a la relación entre adoptante y adoptado.

En el ejemplo puesto arriba, la adopción simple solo va a crear relaciones jurídicas entre el señor y señora con el menor pero no habrá relación alguna entre el menor y los parientes señor y la señora.

Tampoco habrá relación alguna entre los padres adoptivos y los padres biológicos del menor.

La relación jurídica y de parentesco, como se anota, solo se da entre adoptante y adoptado, y respecto de los parientes consanguíneos de unos y de otra, no hay relación jurídica alguna.

Así si los padres adoptivos del menor fallecen los abuelos adoptivos no tendrán derecho ni estarán obligados a dar alimentos al menor.

En caso de perecer alguno de los dos padres adoptivos el menor adoptado no tendrá derecho a herencia, y ello se reitera, porque no hay relación alguna jurídica, entre el adoptado y los parientes de los adoptantes.

Para realizar una adopción simple en algunos Estados, es necesario que la persona sea soltera, mayor de veinticinco años de edad y quince años mayor que el que se pretenda adoptar; de buenas costumbres, con medios

suficientes para subsistir y proveer educación. Es posible autorizar (por medio del juez) la adopción de dos o más personas simultáneamente. Un mayor de edad puede ser adoptado.”⁵³

“La adopción plena, se realiza cuando el adoptado, crea relación jurídica con los parientes del adoptante, como si en realidad fuera un descendiente consanguíneo de este, de tal manera que el padre y la madre del adoptante, pasan a considerarse abuelos y abuela del adoptado, y los hermanos y hermanas del adoptante pasan a ser sus tíos y tías y en caso de que fallezcan el padre y la madre adoptivo tiene derecho el adoptado a que le den alimentos los abuelitos y abuelitas del que fueron su padre y su madre adoptivos, y hasta los tíos y tías que menciono antes, tendrán también ese deber de darle alimentos de ser el caso.

También en caso de fallecimiento de las y los abuelitos, las tías y tíos, por parte del padre y madre adoptantes, tendrán derecho a recibir herencia, de ser el caso.

Para realizar una adopción plena es necesario que los adoptantes sean un hombre y una mujer casados entre sí por lo menos cinco años, que vivan juntos y bien avenidos, de buenas costumbres, sin hijos y con medios

⁵³ ZEPEDA&ÁLVAREZ ABOGADOS. Enviar correo electrónico a consulta@aczelic.com con preguntas o comentarios sobre este sitio Web. Copyright © 2008 JURÍDICO ZEPEDA & ÁLVAREZ

suficientes para subsistir y proveer educación El adoptado no deberá tener más de cinco años de edad.”⁵⁴

Hoy por hoy la Constitución tiene como objetivo primordial, brindar una idónea protección jurídica a los menores, tanto biológicos como adoptados a fin de garantizar su pleno desarrollo integral, a través del amparo de una familia, en la que puedan encontrar amor, apoyo, comprensión y en la que se respeten sus derechos.

4.2.4. PRINCIPIOS PARA PROCEDER A LA ADOPCIÓN.

Según el tratadista, Ernesto Albán Gómez, con el fin de lograr el bienestar de los menores adoptados, se han establecido, los siguientes principios:

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 las 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 que estén siempre en condiciones de hacerlo deben ser escuchados en el proceso de adopción y sus opiniones serán valoradas

54 ZEPEDA&ÁLVAREZ ABOGADOS. Enviar correo electrónico a consulta@aczelic.com con preguntas o comentarios sobre este sitio Web. Copyright © 2008 JURÍDICO ZEPEDA & ÁLVAREZ

de acuerdo al desarrollo evolutivo y emocional de cada uno de ellos. Es obligatorio el consentimiento del adolescente.

6. Las personas adoptadas tienen derecho a reconocer su condición de tal, su origen, su historia personal y su familia consanguínea, salvo el caso que exista prohibición expresa.

7. Los candidatos a adoptantes deben ser personas idóneas.

8. Los niños, niñas y adolescentes y candidatos a adoptantes, deben recibir una preparación adecuada para la adopción.

9. En casos de los niños, niñas y adolescentes pertenecientes a los pueblos y nacionalidades indígenas y afro-ecuatorianos se preferirá que a adoptantes de su propia cultura.”⁵⁵

Del análisis de lo descrito se desprende que, la adopción constituye un hecho trascendente, que exige el cumplimiento a cabalidad de una serie de requisitos determinados por nuestro Código de la Niñez y Adolescencia, en la que se contempla la edad del adoptante como la del adoptado y la diferencia de la misma, gozar de una salud física y mental adecuada, disponer de recursos económicos indispensables, etc., puesto que lo que trata es de garantizar al niño, niña o adolescente una familia que pueda cumplir con todas sus necesidades y a la vez que sean capaces de llevar a cabo la relación parento filial, buscando la protección del interés superior del niño en cuanto a su integridad moral, física y social.

⁵⁵ ALBAN GOMEZ, Ernesto. Derecho de la Niñez y Adolescencia. Cuarta edición, actualizada, corregida y aumentada al 2012- Quito-Ecuador- Págs. 212-213.

4.3. MARCO JURÍDICO.

4.3.1. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.

Artículo 44.- “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”.

Como uno de los postulados básicos de nuestro marco normativo figura el principio de interés superior del niño, que hace hincapié en la atención preferente que el estado, la sociedad y la familia deben brindar a todos los aspectos que garanticen el desarrollo integral y el disfrute pleno de derechos de los niños, niñas y adolescentes dentro de un marco de libertad, dignidad y equidad.

Artículo 45.- “Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción.

Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar.

El Estado garantizará su libertad de expresión y asociación, el funcionamiento libre de los consejos estudiantiles y demás formas asociativas”.

La transformación que se ansía lograr dentro del campo social con la vigencia de esta Ley, está supeditada al cambio profundo de actitud que los ecuatorianos tenemos que alcanzar en nuestro fuero interno, para concebir que un niño es la fuente más pura de amor dentro de un mundo disoluto, lo que nos obliga a formarlo y conducirlo dentro de un marco de respeto y

afecto que se merece como ser privilegiado que es, para proveerle así de seguridad y confianza en su proceso de desarrollo y crecimiento personal, lo cual a su vez, involucra un proceso participativo en el campo de la educación con la introducción de nuevas pedagogías que estimulen sus capacidades al máximo rendimiento posible.

Artículo 46.- “El Estado adoptará, entre otras, las siguientes medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes:

1. Atención a menores de seis años, que garantice su nutrición, salud, educación y cuidado diario en un marco de protección integral de sus derechos.
2. Protección especial contra cualquier tipo de explotación laboral o económica. Se prohíbe el trabajo de menores de quince años, y se implementarán políticas de erradicación progresiva del trabajo infantil. El trabajo de las adolescentes y los adolescentes será excepcional, y no podrá conculcar su derecho a la educación ni realizarse en situaciones nocivas o peligrosas para su salud o su desarrollo personal. Se respetará, reconocerá y respaldará su trabajo y las demás actividades siempre que no atenten a su formación y a su desarrollo integral.
3. Atención preferente para la plena integración social de quienes tengan discapacidad. El Estado garantizará su incorporación en el sistema de educación regular y en la sociedad.

4. Protección y atención contra todo tipo de violencia, maltrato, explotación sexual o de cualquier otra índole, o contra la negligencia que provoque tales situaciones.
5. Prevención contra el uso de estupefacientes o psicotrópicos y el consumo de bebidas alcohólicas y otras sustancias nocivas para su salud y desarrollo.
6. Atención prioritaria en caso de desastres, conflictos armados y todo tipo de emergencias.
7. Protección frente a la influencia de programas o mensajes, difundidos a través de cualquier medio, que promuevan la violencia, o la discriminación racial o de género. Las políticas públicas de comunicación priorizarán su educación y el respeto a sus derechos de imagen, integridad y los demás específicos de su edad. Se establecerán limitaciones y sanciones para hacer efectivos estos derechos.
8. Protección y asistencia especiales cuando la progenitora o el progenitor, o ambos, se encuentran privados de su libertad.
9. Protección, cuidado y asistencia especial cuando sufran enfermedades crónicas o degenerativas.”

De lo citado se puede enunciar que, es el Estado quien debe avalar los derechos de los niños, niñas y adolescentes de manera integral, dentro de los aspectos fundamentales de la seguridad social y familiar. Razón por la

cual debe ser política suya el generar programas, planes y leyes que permitan que los derechos de las niñas, o niños y adolescentes se cumplan.

La Constitución ampara la vida, por ello los derechos de los niños, niñas y adolescentes son prioritarios y consecuentemente se anteponen sobre cualquier otro interés o derecho por lo que es necesario que las familias asuman sus derechos y obligaciones frente al cuidado de menores que se encuentren en vulnerabilidad o situación de riesgo.

Art. 67.- “Se reconoce la familia en sus diversos tipos. El Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Estas se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes.

El matrimonio es la unión entre hombre y mujer, se fundará en el libre consentimiento de las personas contrayentes y en la igualdad de sus derechos, obligaciones y capacidad legal.”

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

1. Se promoverá la maternidad y paternidad responsable; la madre y el padre estarán obligados al cuidado, crianza, educación, alimentación,

desarrollo integral y protección de los derechos de sus hijas e hijos, en particular cuando se encuentren separados de ellos por cualquier motivo.

2. Se reconoce el patrimonio familiar inembargable en la cuantía y con las condiciones y limitaciones que establezca la ley. Se garantizará el derecho de testar y de heredar.

3. El Estado garantizará la igualdad de derechos en la toma de decisiones para la administración de la sociedad conyugal y de la sociedad de bienes.

4. El Estado protegerá a las madres, a los padres y a quienes sean jefas y jefes de familia, en el ejercicio de sus obligaciones, y prestará especial atención a las familias disgregadas por cualquier causa.

5. El Estado promoverá la corresponsabilidad materna y paterna y vigilará el cumplimiento de los deberes y derechos recíprocos entre madres, padres, hijas e hijos.

6. Las hijas e hijos tendrán los mismos derechos sin considerar antecedentes de filiación o adopción.

7. No se exigirá declaración sobre la calidad de la filiación en el momento de la inscripción del nacimiento, y ningún documento de identidad hará referencia a ella.”

4.3.2. DECLARACIÓN DE LOS DERECHOS DEL NIÑO.

Artículo 1.- “El niño disfrutará de todos los derechos enunciados en esta declaración. Estos derechos serán reconocidos a todos los niños sin excepción alguna ni distinción o discriminación por motivos de raza, color,

sexo, idioma, religión, opiniones políticas, nacionalidad o posición social, posesión económica, nacimiento de otros motivos de él o de su familia”.

Artículo 2.- “El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios dispensando todo ello por la Ley y otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual, socialmente en forma saludable y normal en condiciones de libertad y dignidad.

Al promulgar la ley con este fin, la consideración fundamental será el interés superior del niño”.

Artículo 3.- “El niño tiene el derecho desde su nacimiento a su nombre y a una nacionalidad.”

Artículo 4.- “El niño debe gozar de beneficios de la seguridad social, tendrá derecho a crecer y desarrollarse en buena salud, la madre y el recibirán cuidados especiales, incluso prenatal y postnatal”.

Artículo 5.- “El niño físico o mentalmente impedido o que sufra algún impedimento social debe recibir tratamiento, la educación y el cuidado especial, que requiere.”

Artículo 6.- “El niño para el pleno, armonioso desarrollo de su personalidad necesita amor y comprensión”.

Artículo 7.- “El niño tiene derecho a recibir educación que será gratuita, obligatoria por lo menos en etapas elementales.

El interés superior del niño debe ser el principio rector de quienes tienen la responsabilidad de su educación y orientación, dicha responsabilidad incumbe en primer término a sus padres.

El niño debe disfrutar plenamente de juegos y recreaciones para lograr el fin perseguido”.

Artículo 8.- “El niño debe, en todas las circunstancias, figurar entre los primeros que reciban protección y socorro.”

Artículo 9.- “El niño debe ser protegido contra toda forma de abandono crueldad y explotación.

No se le permitirá al niño trabajar antes de una edad adecuada”.

Artículo 10.- “El niño debe ser protegido contra las prácticas que puede fomentar la discriminación racial, religiosa o de cualquier otra índole, debe ser educado en un espíritu de comprensión, tolerancia, amistad entre los pueblos paz y fraternidad universal así como con aptitudes al servicio de sus semejantes.”

La Convención sobre los Derechos del Niño es el primer instrumento internacional jurídicamente vinculante que incorpora toda la gama de derechos humanos: civiles, culturales, económicos, políticos y sociales elevando el interés superior del niño al carácter de norma fundamental, con un rol jurídico definido que, además, se proyecta más allá del ordenamiento jurídico hacia las políticas públicas e, incluso, orienta el desarrollo de una cultura más igualitaria y respetuosa de los derechos de todas las personas.

En consecuencia, al interior del sistema jurídico nacional, las disposiciones relativas a los derechos de los niños -incorporadas a aquél por medio de la ratificación de la Convención y por normas de fuente nacional cumplen los siguientes cometidos: reafirmar que los niños, como personas humanas, tienen iguales derechos que todas las personas; especificar estos derechos para las particularidades de la vida y madurez de los niños; establecer derechos propios de los niños como los derivados de la relación paterno/filial, o los derechos de participación; regular los conflictos jurídicos derivados del incumplimiento de los derechos de los niños o de su colisión con los derechos de los adultos; y orientar y limitar las actuaciones de las autoridades públicas y las políticas públicas en relación a la infancia. El reconocimiento jurídico del "interés superior del niño" tendrá relación con estas dos últimas finalidades, en cuanto actuará como principio que permita resolver conflictos de derechos en los que se vean involucrados los niños, en el marco de una política pública que reconozca como objetivo socialmente

valioso los derechos de los niños y promueva su protección efectiva, a través del conjunto de mecanismos que conforman las políticas jurídicas y sociales.

4.3.3. CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA.

Artículo 151.- “Finalidad de la adopción.- La adopción tiene por objeto garantizar una familia idónea, permanente y definitiva al niño, niña o adolescente que se encuentren en aptitud social y legal para ser adoptados”.

De acuerdo a lo suscrito en la Convención de los derechos del niño es obligación jurídica del Estado el velar por los derechos de niños, niñas y adolescentes proporcionándoles cuidado y protección en razón de su vulnerabilidad; la adopción confiere la posibilidad de formar una familia a quienes por diversas razones no pueden crearla biológicamente; es un modo diferente de acceder a la maternidad y paternidad, por lo tanto se diría que la adopción no es una opción sino una vocación en la cual las personas que se encuentren idóneas de acuerdo a ciertos requisitos para hacerlo les puedan brindar a éstos menores un hogar de calidad en el que encuentren amor, estabilidad y seguridad.

Artículo 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”.

De acuerdo a lo expresado por estos 9 principios, de cada uno de ellos lo que emana es la seguridad que busca proveer el Estado así como la

priorización del interés superior de los niños, niñas y adolescentes que se encuentran en capacidad de ser adoptados.

Artículo 159.- “Requisitos de los adoptantes.- Los candidatos a adoptantes deben cumplir los siguientes requisitos:

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”.

En nuestro Código de la Niñez y Adolescencia se incluyen requisitos que se deben plasmar cabalmente para poder adoptar un niño, niña o adolescente considerando que lo se pretende es amparar al menor al proporcionarle una familia que sea capaz de llevar a cabo la relación parento filial; cubriendo no únicamente las necesidades físicas del adoptado tales como vivienda, techo, alimentación y educación sino también protegiendo su integridad física, moral y social.

Finalmente, puedo indicar que La Carta Magna garantiza los derechos de todos los ciudadanos; es por esa razón que el Código de la Niñez y la Adolescencia, debe estar acorde a la Norma Suprema, referente a los derechos de los menores, es por ello que me propongo reformar el numeral 7 del presente artículo, en donde se señale que los adoptantes deben gozar de salud física y mental adecuada, no ser toxicómano o ebrio consuetudinario, para de esta manera garantizar los derechos constitucionales que tienen los niños, niñas y adolescentes.

4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA.

4.4.1. VENEZUELA.

LEY ORGÁNICA PARA LA PROTECCIÓN DEL NIÑO Y ADOLESCENTE.

“Art. 494.- En caso de adopción internacional, cuando la solicitud fuese tramitada por una institución, de acuerdo con el convenio o tratado vigente con el respectivo Estado, quien pretenda adoptar debe ratificar personalmente tal solicitud.

En la solicitud de adopción se expresará:

- a. Identificación del solicitante y señalamiento de su fecha de nacimiento, nacionalidad, profesión u ocupación, domicilio o residencia y estado civil.
- b. Identificación, cuando se trate de adopción conjunta, de la fecha de matrimonio de los solicitantes. De tratarse de adopción individual y si el solicitante es persona casada, habrá igualmente que señalar la fecha de matrimonio, la identificación completa del cónyuge, nacionalidad la fecha de nacimiento, profesión u ocupación, domicilio o residencia de éste.
- c. Identificación de cada una de las personas por adoptar y señalamiento de sus respectivas fechas de nacimiento, nacionalidad, domicilio o residencia

- d. Indicación del vínculo de familia, consanguíneo o de afinidad entre el solicitante y la persona por adoptar, o la mención de que no existe vínculo familiar entre ellos.
- e. Indicación, cuando se trate de la adopción de una persona casada, de la fecha del matrimonio, identificación completa del cónyuge, el domicilio o residencia de éste, y si existe separación legal entre ambos, la fecha de la sentencia o del decreto respectivo.
- f. Si el solicitante tuviere descendencia consanguínea o adoptiva.
- g. Indicación, cuando se trate de la adopción de niños, adolescentes, entredichos o inhabilitados, el nombre y apellido, domicilio o residencia de cada una de las personas naturales que deben consentir o han consentido en la adopción, con indicación del vínculo familiar o del cargo que desempeñan respecto a la persona por adoptar. Si alguna de esas personas estuviese impedida de consentir la adopción solicitada, se indicará esa circunstancia así como su causa.
- h. Indicación de sí la adopción en proyecto se encuentra en el supuesto del artículo 412 de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y Adolescente.
- i. Indicación, cuando se trate de la adopción de un niño, adolescentes o de un entredicho, respecto a si el solicitante o alguno de los solicitantes es o ha sido tutor y, en caso afirmativo, se expresará si han sido o no aprobadas las cuentas definitivas de la tutela.
- j. Cualquier otra circunstancia que se considere pertinente o de interés.

Documentación Anexa: La solicitud de adopción será presentada con los siguientes documentos:

- a. Copia certificada de la partida de nacimiento de cada uno de los solicitantes.
- b. Copia certificada de la partida de nacimiento de cada una de las personas por adoptar, o la comprobación, mediante cédula de identidad o pasaporte, de la fecha de nacimiento y la nacionalidad de estas personas.
- c. Prueba auténtica de estado civil de la persona para adoptar, salvo que ésta fuese soltera.
- d. Prueba auténtica del estado civil de los solicitantes de la adopción.
- e. Copia auténtica de los respectivos consentimientos, cuando éstos no hayan sido presentados ante el Juez, conforme al artículo 416 de la citada ley.
- f. Informe sobre la aptitud para adoptar de los solicitantes.

Consentimiento y Opiniones: El Juez verificará, dentro de los diez días siguientes a la fecha de recepción de la solicitud, que las personas que deben consentir lo han hecho y que han sido debidamente asesoradas e informadas acerca de los efectos de la adopción. El Juez oír a las personas que deban emitir su opinión respecto de la adopción que se solicita y dejará constancia de ello en la expediente.

Asimismo, se comprobará las relaciones de parentesco y, de ser el caso, el cumplimiento del período de prueba conforme a lo previsto en el artículo 422 de la Ley Orgánica de Protección del Niño y el Adolescente.”⁵⁶

4.4.2.- PERÚ.

CÓDIGO CIVIL.

“Artículo 289.- la adopción o prohijamiento es el acto de tomar por hijo al que no lo es por el adoptante”.

CÓDIGO DEL NIÑO Y DEL ADOLESCENTE.

“Art. 115.- La adopción es una medida de protección al niño y al adolescente por la cual, bajo la vigilancia del Estado, se establece de manera irrevocable la relación paterno - filial entre personas que no la tienen por naturaleza. En consecuencia, el adoptado adquiere la calidad de hijo del adoptante y deja de pertenecer a su familia consanguínea”.

Art. 117.- Para la adopción de niños o de adolescentes, se requiere que hayan sido declarados previamente en estado de abandono, sin perjuicio del cumplimiento de los requisitos señalados en el Art. 378 del Código Civil.

Luego de que se haya producido la adopción, la legislación peruana a previsto una etapa pos-adoptiva”.

⁵⁶ LEY ORGANICA DE PROTECCION DEL NIÑO Y ADOLESCENTE, (Venezuela) Editorial Universitaria, Universidad Central, Quito-Ecuador, 2010

Art. 131.- Los adoptantes peruanos deben informar sobre el desarrollo integral del niño o el adolescente semestralmente y por un periodo de tres años a la Oficina de Adopciones o a las instituciones debidamente autorizadas por ésta”.

Art. 132.- El centro o institución extranjera que patrocinó a los adoptantes será responsable de la supervisión del estado del niño y, en su caso, de la legalización de la Adopción en el país de los adoptantes. A este efecto, remitirá periódicamente, de conformidad con los convenios suscritos, los informes respectivos dirigidos a la Oficina de Adopciones.”

5. MATERIALES Y MÉTODOS.

Acorde con la naturaleza del problema jurídico, utilicé métodos generales y particulares, con las técnicas relativas que presentaré a continuación:

5.1 MATERIALES

El desarrollo del trabajo investigativo se direccionó con la utilización de material bibliográfico, la utilización de obras literarias de carácter jurídico referentes a la problemática planteada, revistas jurídicas y páginas web especializadas, diccionarios de Derecho, información de periódicos, entre otros, con los cuales se realizaron los marcos referenciales o revisión de literatura. Los materiales de escritorio, útiles de oficina, entre papel, esferográficos, carpetas, cd, flash memory, Recursos Técnicos, entre otros, el uso de computadora, impresora, copiadora, scanner, grabadora.

5.2 MÉTODOS

Dentro del proceso investigativo, utilicé los métodos: el Método Científico, que fue el instrumento adecuado que me permitió llegar al conocimiento de los fenómenos que se producen en la naturaleza y en la sociedad, mediante la conjugación de la reflexión comprensiva y el contacto directo con la realidad objetiva, puesto que es considerado como el método general del conocimiento.

La utilización de los Métodos: Analítico y sintético, Deductivo, e Inductivo, implicó conocer la realidad de la problemática de investigación, partiendo desde lo particular para llegar a lo general, en algunos casos, y segundo partiendo de lo general para arribar a lo particular y singular del problema, puesto que la investigación trasciende al campo institucional, la problemática se vuelve más compleja, con lo cual me remití al análisis de la Constitución de la República del Ecuador y el Código de la Niñez y Adolescencia, para asimilar jurídicamente lo sucinto que fue la clave del éxito en la investigación.

A través del método analítico pude investigar las diferentes implicaciones y efectos negativos que produce la deficiente práctica del derecho de la Niñez y Adolescencia, especialmente lo relacionado con los derechos de los adoptados.

De igual forma estuvo presente el método sintético mediante el cual relacioné hechos aparentemente aislados, que me permitan sustentar la existencia de limitaciones y falencias en las leyes que regulan los derechos de los adoptados.

El método estadístico, me permitió establecer el porcentaje referente a las encuestas y conocer los resultados positivos o negativos de la hipótesis.

5.3 PROCEDIMIENTOS Y TÉCNICAS

Los procedimientos utilizados fueron, el documental - bibliográfico y de campo comparativamente que me llevó a encontrar las diferentes normas comunes en el ordenamiento jurídico nacional y comparado, para descubrir sus relaciones y estimular sus diferencias o semejanzas, y por tratarse de una investigación analítica se manejó también la hermenéutica dialéctica en la interpretación de los textos que fueron necesarios.

Como técnicas de investigación para la recolección de la información utilicé fichas bibliográficas, fichas nemotécnicas y de transcripción, con la finalidad de recolectar información doctrinaria, y la recolección de la información a través de la aplicación de la técnica de la encuesta.

La encuesta fue aplicada en un número de treinta abogados en libre ejercicio profesional, por tratarse de reformas de carácter legal.

Finalmente los resultados de la investigación recopilada durante su desarrollo fueron expuestos en el Informe Final, el que contiene la recopilación bibliográfica y análisis de los resultados, que fueron expresados mediante cuadros estadísticos; y, culminé realizando la comprobación de los objetivos, finalicé redactando las conclusiones, recomendaciones y elaboré un proyecto de reformas legales que son necesarias para adecuarla a la legislación ecuatoriana.

6 RESULTADOS.

6.1 ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LAS ENCUESTAS.

PREGUNTA NRO. 1

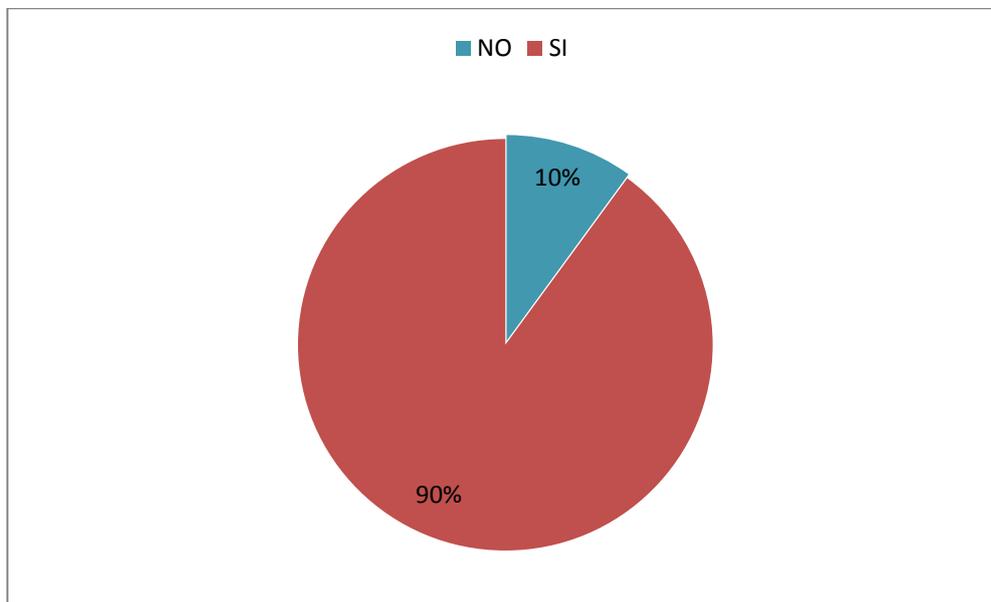
¿Tiene usted conocimiento acerca de la Institución Jurídica de la adopción, contemplada en la Legislación de nuestro país?

CUADRO NRO. 1

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	3	10 %
SI	27	90 %
TOTAL	30	100 %

Fuente: Abogados en libre ejercicio
Autor: NELSON FABIÁN ROMERO GUANUCHI

GRÁFICO 1



INTERPRETACIÓN

De las 30 personas encuestadas 27 que corresponde al 90 % de la muestra seleccionada contestan positivamente, sobre el conocimiento de la Institución Jurídica de la adopción que contempla nuestra legislación; por el contrario 3 personas equivalentes al 10% de la muestra seleccionada aseveran no tener conocimiento sobre lo que estipula la Constitución ecuatoriana en lo referente a la Institución Jurídica de la adopción.

ANÁLISIS

Los resultados obtenidos nos permiten obtener un diagnóstico importante en relación a los conocimientos que poseen los profesionales del Derecho sobre la Institución Jurídica de la adopción, establecida en la legislación ecuatoriana, esto es la Constitución de la República, el Código Civil y el Código de la Niñez y Adolescencia.

PREGUNTA NRO. 2

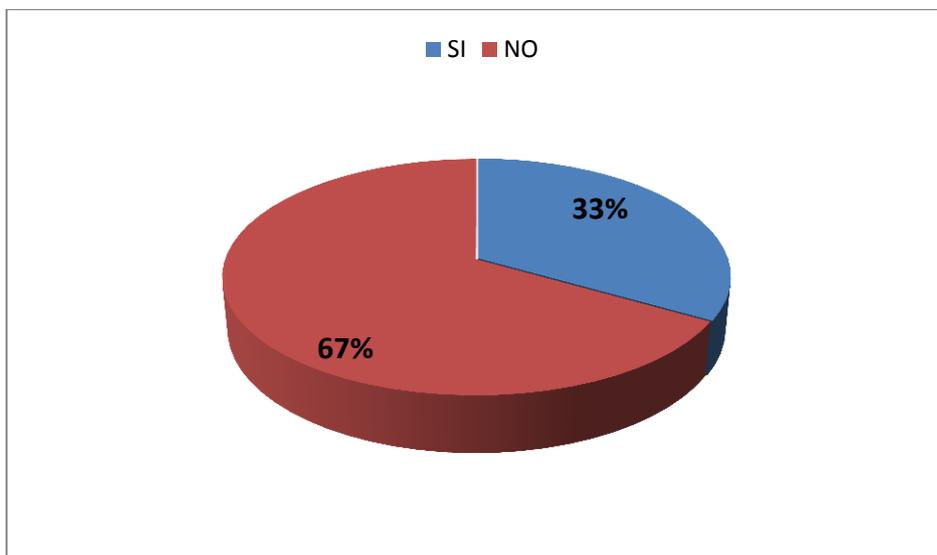
¿De acuerdo a su criterio, diría usted, que se respetan las garantías constitucionales, en lo referente a la protección de los menores que son entregados en adopción?

CUADRO NRO. 2

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	10	33%
NO	20	67%
TOTAL	30	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio
Autor: NELSON FABIÁN ROMERO GUANUCHI

GRÁFICO No. 2



INTERPRETACIÓN

De los 30 encuestados, 20 personas que equivalen al 67 % de la muestra consideran que en efecto; en el caso de los menores que son entregados en adopción no se respetan sus derechos constitucionales de protección y amparo; mientras que 10 personas equivalentes al 33 % de la muestra encuestada señalan que efectivamente existe respeto para las garantías constitucionales de protección a los niños, niñas y adolescentes que se dan en adopción.

ANÁLISIS

Según los resultados expresados respecto de lo consultado en la presente interrogante, nos conducen a determinar que un importante sector del foro jurídico estima que los preceptos y las disposiciones legales difieren de la realidad que se manifiesta por medio de la práctica; por cuanto no se contempla la protección y la seguridad efectiva hacia los niños, niñas y adolescentes durante el proceso de adopción y seguimiento posterior al mismo.

PREGUNTA NRO. 3

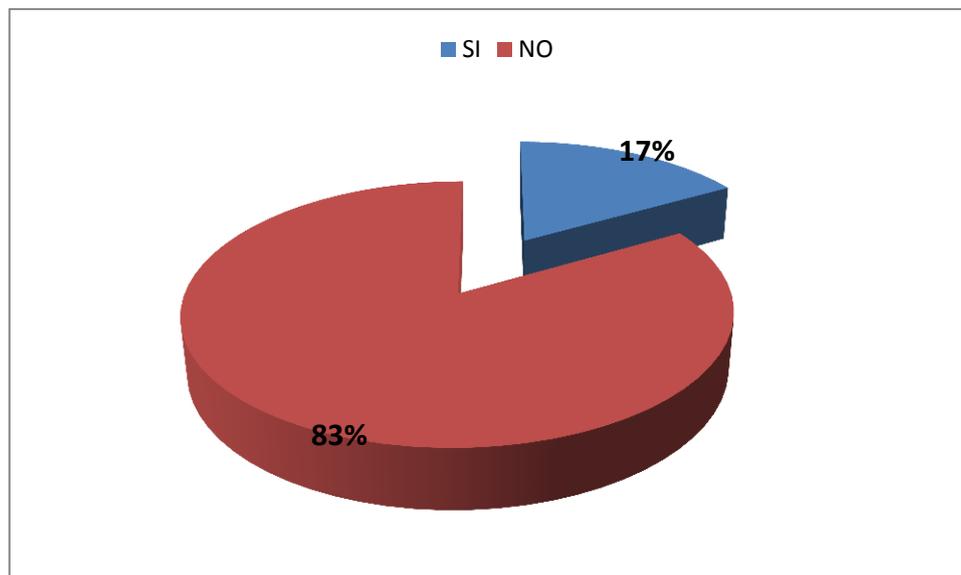
¿Piensa usted, que en lo concerniente a la adopción, la actual legislación ecuatoriana cumple con las exigencias internacionales en cuanto a la defensa y protección de niños, niñas y adolescentes que se encuentran en ésta etapa?

CUADRO NRO. 3

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	5	16.67%
NO	25	83.33%
TOTAL	30	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio
Autor: NELSON FABIÁN ROMERO GUANUCHI

GRÁFICO No. 3



INTERPRETACIÓN

De las treinta personas encuestadas, 25 equivalentes al 83 % de la muestra poblacional, estiman que en el Ecuador le falta incluir normas que protejan a los niños, niñas y adolescentes que se encuentran en etapa de adopción, mientras que 5 personas que equivalen al 17% de la muestra seleccionada estiman que dichas normas se aplican completa y correctamente.

ANÁLISIS

Los resultados obtenidos respecto de lo consultado en esta pregunta permiten inferir importantes criterios que abogados en libre ejercicio que concuerdan en forma mayoritaria con el hecho de que no se acata y se cumple con lo estipulado por los tratados y convenios internacionales

referentes a la investigación minuciosa y protección adecuada a los menores que se encuentran en etapa de adopción, para de esta forma cumplir cabalmente con lo estipulado en la Carta Magna de nuestro país respecto a la atención que debe prodigar a éste grupo altamente vulnerable.

PREGUNTA NRO. 4

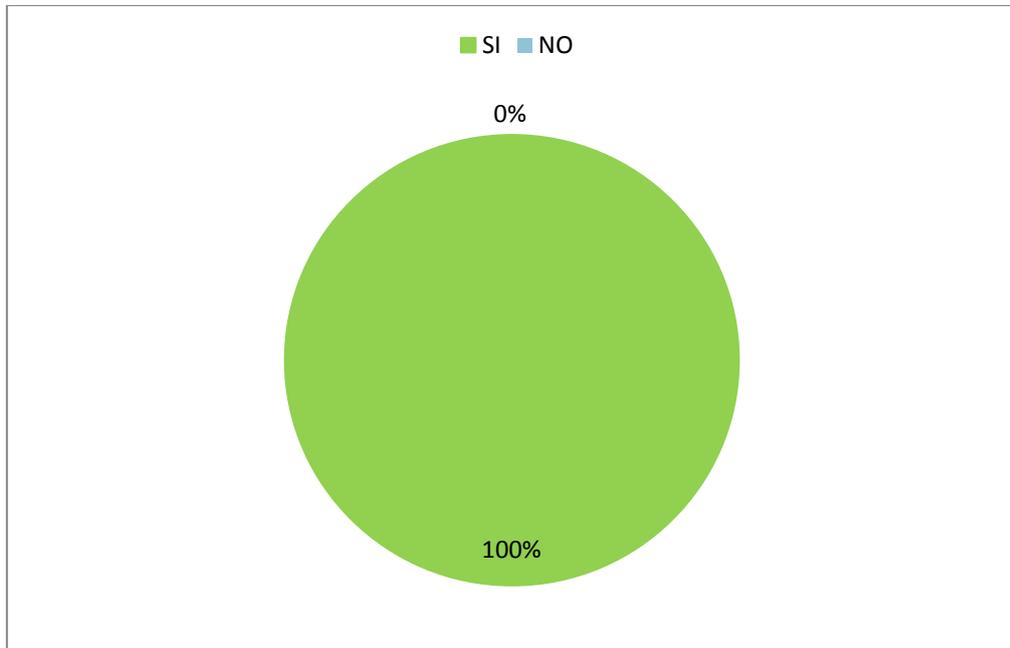
¿Considera usted que, el Estado debe garantizar los derechos de niños, niñas y adolescentes, emplazando un mayor énfasis en el análisis de la calidad moral que tienen los candidatos adoptantes, para proveer así una adecuada protección a los menores al momento de ser entregados en adopción?

CUADRO NRO. 4

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	0	0 %
SI	30	100 %
TOTAL	30	100 %

Fuente: Abogados en libre ejercicio
Autor: NELSON FABIÁN ROMERO GUANUCHI

GRÁFICO 4



INTERPRETACIÓN

De las 30 personas encuestadas, la totalidad que equivale al 100 % de la muestra encuestada responden con gran convencimiento que; el Estado a través de sus entidades gubernamentales encargadas de las adopciones debería implementar medidas más estrictas dirigidas a la protección eficaz de los menores que se encuentran en éste proceso.

ANÁLISIS

De los resultados obtenidos se puede evidenciar una reflexión de los encuestados en torno a lo consultado que en forma mayoritaria nos permite identificar que existe una discrepancia con el Estado, por cuanto a través de las entidades gubernamentales dedicadas a las adopciones no se otorga una protección más fuerte a los niños, niñas y adolescentes que se encuentran atravesando procesos de adopción, e inclusive señalan que el proceso debería estar sujeto a las disposiciones que para tal efecto existen incluso a nivel internacional, dado que en estos momentos no hay la suficiente garantía jurídica para que los seres que entran en proceso de adopción vivan plenamente sus derechos, en calidad de hijos adoptados.

PREGUNTA NRO. 5

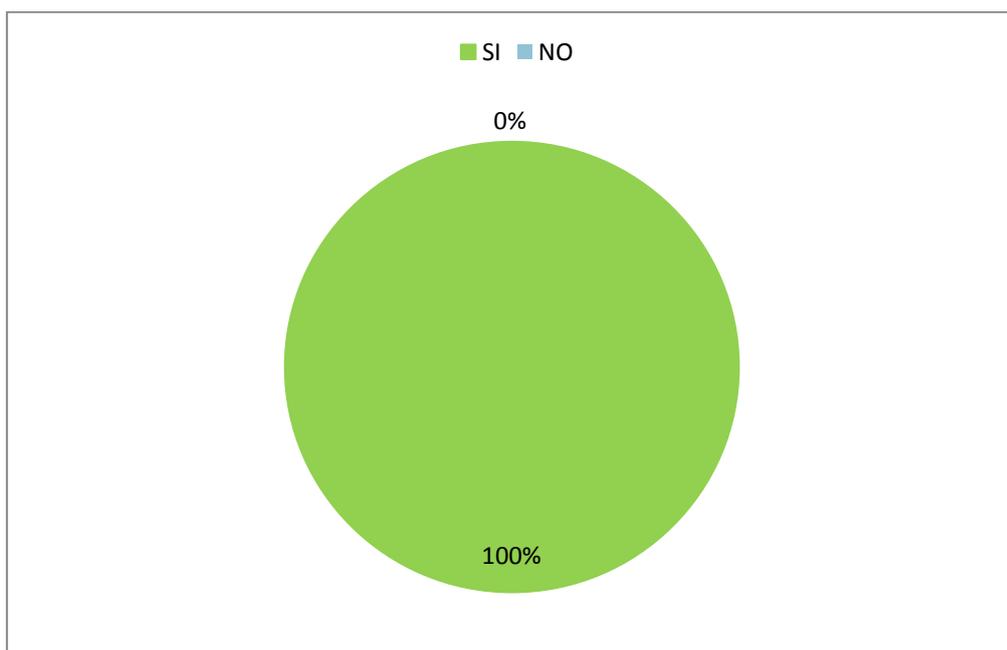
¿Considera usted pertinente, proponer un proyecto de reforma legal al numeral 7 del art. 159 del Código de la Niñez y Adolescencia, en donde se señale que los adoptantes deben gozar de salud física y mental adecuada, no ser toxicómano o ebrio consuetudinario, para de esta manera no vulnerar los derechos de los adoptados?

CUADRO NRO. 5

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	0	0 %
SI	30	100 %
TOTAL	30	100 %

Fuente: Abogados en libre ejercicio
Autor: NELSON FABIÁN ROMERO GUANUCHI

GRÁFICO 5



INTERPRETACIÓN

De las treinta personas encuestadas, en su totalidad afirman estar de acuerdo con lo consultado en referencia a la necesidad de proponer un proyecto de reforma legal al numeral 7 del art. 159 del Código de la Niñez y Adolescencia, en donde se señale que los adoptantes deben gozar de salud física y mental adecuada, para de esta manera no vulnerar los derechos de los menores que se encuentran en proceso de adopción.

ANÁLISIS

Los resultados que se obtenidos son determinantes para confirmar el problema identificado en la presente investigación; con absoluto convencimiento el pronunciamiento del encuestado refleja una posición frontal frente a la necesidad de que el Estado brinde una adecuada protección, que cumpla con los estándares internacionales, respecto a las garantías de niños, niñas y adolescentes que se encuentran en proceso de adopción. Por ello es imperioso efectuar una reforma al presente articulado motivo de esta investigación, para así salvaguardar los derechos que tiene éste grupo de atención vulnerable y menos favorecida.

7. DISCUSIÓN.

7.1 Verificación de Objetivos

Al inicio de mí trabajo investigativo me propuse la verificación de cuatro objetivos, uno general y tres específicos, siendo éstos los siguientes:

OBJETIVO GENERAL:

- Realizar un estudio crítico, jurídico y doctrinario del articulado del Código de la Niñez y Adolescencia, en lo que respecta a los derechos constitucionales que tienen los adoptados, mismos que deben ir acorde con la Carta Magna.

Este objetivo se encuentra plenamente justificado en razón de que se ha analizado en forma pausada y reflexiva el marco legal en relación con los derechos constitucionales que tienen los niños adoptados. Este objetivo se verifica con el acopio teórico, que consta en el marco jurídico y marco doctrinario, como también mediante el análisis de las preguntas planteadas en la encuesta efectuada.

OBJETIVOS ESPECIFICOS:

- Analizar el marco normativo contenido en el Código de la Niñez y Adolescencia, sobre la adopción.

El primer objetivo específico ha sido demostrado en virtud de que la población encuestada ha dado razón, en lo referente a las interrogantes 1 y 2, así mismo éste objetivo se lo ha llegado a profundizar al acudir a la bibliografía de las diferentes leyes relacionadas al tema, así como consultando la opinión de los tratadistas sobre la problemática que aporta con el problema de investigación, por cuanto se violenta los derechos y garantías de un sector altamente vulnerable de la población ecuatoriana, como son los niños, niñas y adolescentes.

- Determinar el estado de inseguridad jurídica de los niños en estado de adopción, por los limitados requisitos que la Ley otorga para la adopción.

El segundo objetivo ha sido demostrado de igual forma, es decir la muestra encuestada está de acuerdo en que no existe seguridad jurídica de éste grupo menos favorecido; como lo evidencian las respuestas vertidas a las interrogantes 3 y 4, el presente objetivo se ha desarrollado por medio del suministro teórico, doctrinario y el análisis de las legislaciones de países vecinos, que han sido tomados como referentes para la actual composición jurídica del Código de la Niñez y la adolescencia; lo cual me permite aportar en la propuesta de reforma jurídica.

- Proponer un proyecto de reforma legal al numeral 7 del art. 159 del Código de la Niñez y Adolescencia, en donde se señale que los adoptantes deben gozar de salud física y mental adecuada, no ser toxicómano o ebrio consuetudinario, para de esta manera no vulnerar los derechos de los adoptados.

El tercer objetivo ha sido en forma contundente demostrado, por medio de las respuestas obtenidas de la interrogante número cinco de la encuesta efectuada, pues se ha receptado el criterio legal de funcionarios experimentados y con conocimiento pleno del problema y adicionalmente se ha sustentado posiciones y argumentos en base a conceptos de autores del derecho.

7.2 CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS

- La Hipótesis planteada en el proyecto de investigación fue la siguiente:
La insuficiencia jurídica del Código de la Niñez y la Adolescencia, en lo referente al numeral 7 del Art. 159 que mantiene una limitación e insuficiencia legal, en lo que corresponde a los requisitos de los adoptantes, en vista de que los adoptantes deben gozar de salud física y mental adecuada, no ser toxicómano o ebrio consuetudinario, para de esta manera no vulnerar los derechos de los adoptados.

La hipótesis ha sido contrastada por cuanto se ha logrado demostrar, que nuestro articulado legal tiene falencias en lo referente a los requisitos

necesarios para ser adoptantes, lo cual atenta contra los derechos de niños, niñas y adolescentes, pues quedan indefensos y vulnerables en los procesos de adopción; esto, en razón a la escasa protección jurídica que se les brinda en el actual Código de la Niñez y la Adolescencia.

7.3 FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA LA PROPUESTA DE REFORMA LEGAL

En Ecuador, el legislador, instauro en la Carta Magna en el art. 3 lo siguiente: “son deberes primordiales entre otros garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales”. Es decir el deber ineludible que tiene el Estado de garantizar a todos los ciudadanos y ciudadanas del Ecuador igualdad de derechos y oportunidades.

Sin embargo en el Código de la Niñez y la Adolescencia falta mayor protección, en lo que respecta a los requisitos que deben cumplir los candidatos a adoptantes de un niño, niña o adolescente; esta falta de tutela que el citado Cuerpo Legal ha hecho que se produzcan situaciones sociales y de acogimiento que no garantizan una efectiva protección para el menor que va hacer adoptado.

Finalmente se debe señalar que la Asamblea Nacional, realizó y viene realizando cambios esenciales y fundamentales para armonizar un ambiente que signifique vivir en ámbitos de dignidad humana, estos cambios se lo

empezó a dar a todas las personas que viven o transitan por nuestro territorio ecuatoriano a través de la Constitución, una Carta Magna que garantiza derechos; es por esa razón que el Código de la Niñez y la Adolescencia, debe estar acorde a la Norma Suprema, referente a los derechos de los menores, es por ello que me propongo reformar el numeral 7 del art. 159 del Código de la Niñez y Adolescencia, sobre los derechos de los adoptados, en donde se señale que los adoptantes deben gozar de salud física y mental adecuada, no ser toxicómano o ebrio consuetudinario, para de esta manera garantizar los derechos constitucionales que tienen los adoptados.

8. CONCLUSIONES.

- La adopción es un proceso administrativo que pretende brindar un hogar a los niños, niñas y adolescentes abandonados por sus familiares por diversas causas, pero al no contar con elementos jurídicos propicios para una correcta protección y garantía de sus derechos deja altamente vulnerable a este grupo de nuestra sociedad.
- Los niños, niñas y adolescentes, al no alcanzar la edad y madurez necesaria, se consideran sujetos que requieren de una protección especial tanto por parte del Estado como de la sociedad, y es a través de las instituciones tanto gubernamentales como privadas que debe procurarse cumplir con este mandato constitucional.
- La Constitución por medio de sus normas busca la protección de niños, niñas y adolescentes; pero, lastimosamente el actual Código de la Niñez y la Adolescencia no recoge la esencia proteccionista que es imprescindible para el cuidado de dicho grupo de atención.
- El Estado promulga un interés social para efectos de protección hacia los ciudadanos en todos los sentidos, es por este motivo que se ha establecido la clase de grupos vulnerables a quienes el Estado debe guardarles respeto, consideración y protección jurídica por encima de otros grupos sociales.

- En el Código de la Niñez y la adolescencia aún se contemplan vacíos, concernientes a la protección que se les debe brindar a los niños, niñas y adolescentes que se encuentren en proceso de adopción.

9. RECOMENDACIONES.

- Al representante de la Función Ejecutiva, quien conjuntamente con los asambleístas, en sus planes de trabajo de prioridad al estudio minucioso al igual que la creación de herramientas jurídicas que prioricen las garantías, cuidado y protección a los niños, niñas y adolescentes que se encuentren en procesos de adopción.

- A los jueces y juezas de la Niñez y Adolescencia, para que en momento de procesar solicitudes de adopción, mientras llega la reforma al Código de la Niñez y la adolescencia, se adopte las medidas necesarias para amparar los derechos de los menores mismos que se encuentran estipulados en la Convención sobre los Derechos del Niño.

- A las instituciones tanto públicas como privadas que velan por la integridad de los grupos vulnerables y en particular por los niños, niñas y adolescentes que se encuentran en procesos de adopción, para que implementen grupos de vigilancia ciudadana que permitan tener un control y seguimiento de las acciones judiciales, respecto a los procesos de adopción que se realizan en nuestro país.

- A las Carreras de Derechos de las Universidades a nivel de país, con la finalidad de que implementen en la malla curricular, temas

relacionados a la problemática planteada, en el objetivo de encontrar soluciones que beneficien a los grupos vulnerables, hoy desprotegidos.

- A los docentes de las Carreras de Derecho, para que socialicen las diversas problemáticas sociales, como ésta, con sus estudiantes, ya que en el futuro tendrán conocimientos idóneos que puedan aplicarse en su práctica profesional.

- A los estudiantes de la Carrera de Derecho, con la finalidad de que desde su formación académica, pongan interés en este tipo de problemas sociales, que se desarrollan a diario en nuestra sociedad; hecho que los beneficiará en la comprensión y visión de la problemática jurídico-social.

9.1 PROYECTO DE REFORMA LEGAL.



REPÚBLICA DEL ECUADOR

ASAMBLEA NACIONAL

EL PLENO

CONSIDERANDO:

QUE, la Constitución de la República del Ecuador, en el Art. 44, expresa 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.

QUE, el Art. 45 ibídem, expresa: “Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción.

Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad (..)

QUE, el Art. 82 de la Constitución de la República del Ecuador., reconoce el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.

QUE, el Art. 154 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, señala: Incondicionalidad e irrevocabilidad de la adopción.- La adopción no puede ser sujeta a modalidades y una vez perfeccionada, es irrevocable. Cualquier condición que se imponga por parte de quienes deben prestar su consentimiento se tendrá por no escrita, sin afectarse por ello la validez de la adopción.

Que de conformidad con lo establecido en el numeral 6 del Art. 120 de la Constitución de la República del Ecuador, se proceda a realizar las reformas jurídicas respectivas.

En ejercicio de sus atribuciones y facultades, aprueba y expide la siguiente:

LEY REFÓRMESE AL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA.

Art. 1.- Modifíquese el Art. 159 numeral 7 por el siguiente:

“Artículo 159.- Requisitos de los adoptantes.- Los candidatos a adoptantes deben cumplir los siguientes requisitos:

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. física y mental adecuada, no ser toxicómano o ebrio consuetudinario, para de esta manera garantizar los derechos constitucionales que tienen los adoptados;
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.

Artículo final: Esta ley entrará en vigencia a partir de su promulgación en el Registro Oficial.

Dado en el Distrito Metropolitano de Quito de la República del Ecuador, en la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional, a losdías del mes de... de 2016.

.....
F. PRESIDENTA DE LA ASAMBLEA

.....
F. SECRETARIO (A)

10.- BIBLIOGRAFÍA.

Andrade Barrera. Fernando, Diccionario Jurídico educativo de los Derechos de la Niñez y Adolescencia, Fondo de la Cultura Ecuatoriana 2008.

Asamblea General de las Naciones Unidas. (1989). La Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. Noviembre, 20, 1989.

AGUADO CORREA, El principio de proporcionalidad en derecho penal. Madrid, Edersa, 1999.

ALBAN GOMEZ, Ernesto. Derecho de la Niñez y Adolescencia. Cuarta edición, actualizada, corregida y aumentada al 2012- Quito-Ecuador.

ARES Muzio Patricia. (2010). Psicología de la familia. La Habana: Universidad de la Habana.

Bossert Gustavo y Zannoni, Eduardo, Manual de Derecho de Familia, Buenos Aires, Astrea 2003.

CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Edit., Heliasta, Buenos Aires, 2002.

Código de la Niñez y Adolescencia, publicado en el Registro oficial 643 de 28 de julio del 2009.

Declaración Universal de Derechos Humanos.

DICCIONARIO JURÍDICO EDUCATIVO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA, Tomo II, Colección Anbar, Editorial Fondo de Cultura Ecuatoriana, Cuenca-Ecuador, 2010.

DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Real Academia Española © Todos los derechos reservados.

DIAZ, Ruy, Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales. Ediciones Ruy Díaz, Versión CD. 2000.

DURAN PONCE, Augusto, Legislación de Menores, Editorial Universitaria.

ENCARTA, “Diccionario Enciclopédico”, Edición 2008, Microsoft Corporation.

ESPINOSA MERINO, Galo: La Práctica Penal, Volumen II, Vocabulario Jurídico, Instituto de Informática Básica, Quito – Ecuador, 1987.

LARREA HOLGUÍN, Juan; “Enciclopedia Jurídica Ecuatoriana, Derecho Civil”; Tomo 6 N-Pi; Editorial Fundación latinoamericana Andrés Bello, Ecuador.

LACRUZ BERDEJO José Luis; “Derecho de Familia, El matrimonio y su economía”, Editorial Aranzadi, S.A., España, 2011.

LEY ORGANICA DE PROTECCION DEL NIÑO Y ADOLESCENTE,
(Venezuela) Editorial Universitaria, Universidad Central, Quito-Ecuador, 2010

NODARSE José J. (1971). Elementos de sociología. New York: Ediciones
Minerva Books Ltd.

PLANIOL Marcel: Tratado del Derecho Civil, tomo II, La Habana, Editorial
Herder S.A., 1946.

OSSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales.
Edición 2012.

SALVATIERRA, Martha, La Niñez y la Adolescencia, Editorial Oxford,
México, D.F., 2003.

VALLETA María Laura; "Diccionario Jurídico", Quinta edición, editorial
Valleta ediciones S.R.L., Buenos Aires-Argentina, 2007.

ZEPEDA&ÁLVAREZ ABOGADOS. Enviar correo electrónico a
consulta@aczelic.com con preguntas o comentarios sobre este sitio Web.

Copyright © 2008 JURÍDICO ZEPEDA & ÁLVAREZ

INTERNET.

<http://www.definicion-de.es/adoptante>

[www.derechoecuador.com/index.php?...adopción.](http://www.derechoecuador.com/index.php?...adopción)

<http://www.definicion-de.es/adoptante>

<http://definicion.de/derecho/>

11. ANEXOS.

Anexo 1



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

**“NECESIDAD DE REFORMAR EL NUMERAL 7 DEL ART. 159 DEL
CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, PROTEGIENDO DE ESTA
MANERA LOS DERECHOS DEL ADOPTADO”**

PROYECTO DE TESIS PREVIO A
LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE
ABOGADO

AUTOR:

NELSON FABIÁN ROMERO GUANUCHI

Loja – Ecuador

2016

1. TEMA

**“NECESIDAD DE REFORMAR EL NUMERAL 7 DEL ART. 159 DEL
CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, PROTEGIENDO DE ESTA
MANERA LOS DERECHOS DEL ADOPTADO”**

2. PROBLEMÁTICA

En Ecuador, el legislador, instauro en la Carta Magna en el art. 3 lo siguiente: “son deberes primordiales entre otros garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales”. Es decir el deber ineludible que tiene el Estado de garantizar a todos los ciudadanos y ciudadanas del Ecuador igualdad de derechos y oportunidades.

Sin embargo en el Código de la Niñez y la Adolescencia falta mayor protección, en lo que respecta a los requisitos que deben cumplir los candidatos a adoptantes de un niño, niña o adolescente; esta falta de tutela que el citado Cuerpo Legal ha hecho que se produzcan situaciones sociales y de acogimiento que no garantizan una efectiva protección para el menor que va hacer adoptado.

Finalmente se debe señalar que la Asamblea Nacional, realizó y viene realizando cambios esenciales y fundamentales para armonizar un ambiente que signifique vivir en ámbitos de dignidad humana, estos cambios se lo empezó a dar a todas las personas que viven o transitan por nuestro territorio ecuatoriano a través de la Constitución, una Carta Magna que garantiza derechos; es por esa razón que el Código de la Niñez y la Adolescencia, debe estar acorde a la Norma Suprema, referente a los derechos de los menores, es por ello que me propongo reformar el numeral 7 del art. 159 del Código de la Niñez y Adolescencia, sobre los derechos de

los adoptados, en donde se señale que los adoptantes deben gozar de salud física y mental adecuada, no ser toxicómano o ebrio consuetudinario, para de esta manera garantizar los derechos constitucionales que tienen los adoptados.

3. JUSTIFICACIÓN

La justificación para el desarrollo del presente proyecto de investigación y ejecución del informe final, se enmarca en tres ejes programáticos de tipo académico, social y eminentemente de carácter jurídico.

Académicamente, el desarrollo de la investigación en cuestión se verifica por la importancia de tratar un tema inherente al Derecho, como es el caso de una parte importante del régimen jurídico de los niños, niñas y adolescentes; de tal forma que se está cumpliendo con las exigencias previstas en el Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, que regula la pertinencia del estudio investigativo jurídico con aspectos inherentes a las materias de Derecho Positivo, para optar por el grado de abogado.

Desde una perspectiva social, lo que pretendo investigar, para mi punto de vista afecta los derechos constitucionales de los niños, niñas y adolescentes que van hacer adoptados.

Jurídicamente, es totalmente pertinente demostrar la necesidad apremiante de reformar el numeral 7 del Art. 159 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

Por las justificaciones antes referidas, la problemática adquiere importancia y trascendencia académica, social y jurídica para ser investigada, a la vez que es factible realizarla con la aplicación de métodos, procedimientos y técnicas de investigación, además de suficientes fuentes de investigación bibliográfica, documental y de campo que aportarán para su análisis y discusión.

4. OBJETIVOS

4.1. OBJETIVO GENERAL

- Realizar un estudio crítico, jurídico y doctrinario del articulado del Código de la Niñez y Adolescencia, en lo que respecta a los derechos constitucionales que tienen los adoptados, mismos que deben ir acorde con la Carta Magna.

4.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Analizar el marco normativo contenido en el Código de la Niñez y Adolescencia, sobre la adopción.
- Determinar el estado de inseguridad jurídica de los niños en estado de adopción, por los limitados requisitos que la Ley otorga para la adopción.

- Proponer un proyecto de reforma legal al numeral 7 del art. 159 del Código de la Niñez y Adolescencia, en donde se señale que los adoptantes deben gozar de salud física y mental adecuada, no ser toxicómano o ebrio consuetudinario, para de esta manera no vulnerar los derechos de los adoptados.

5. HIPÓTESIS

- La insuficiencia jurídica del Código de la Niñez y la Adolescencia, en lo referente al numeral 7 del Art. 159 que mantiene una limitación e insuficiencia legal, en lo que corresponde a los requisitos de los adoptantes, en vista de que los adoptantes deben gozar de salud física y mental adecuada, no ser toxicómano o ebrio consuetudinario, para de esta manera no vulnerar los derechos de los adoptados.

6. MARCO TEÓRICO

MARCO CONCEPTUAL.

DERECHOS

Galo Espinosa Merino comenta que derecho es “Conjunto de principios, preceptos y reglas a que están sometidas las relaciones humanas y a cuya observancia pueden ser compelidos los individuos aun coercitivamente. Derecho Objetivo: conjunto de normas obligatorias que tienen por objeto conseguir el orden, la seguridad y la

justicia. Derecho Subjetivo: poder moral inviolable para exigir, hacer o no hacer una cosa”.⁵⁷

Según lo referido podemos expresar que el derecho es un conjunto de leyes, resoluciones y preceptos implantados por un Estado; las mismas que pueden poseer un carácter permanente y obligatorio acorde a su requerimiento y que son de estricto cumplimiento por parte de los habitantes de una comunidad con la finalidad de garantizar una adecuada convivencia y una propicia resolución de conflictos cuando estos se presentaren.

MENOR

“Más joven, de menos años”.⁵⁸

Si consideramos que la palabra menor es un adjetivo cuyo significado es más pequeño o más chico que otro, podemos comprender porque los niños reciben legalmente la denominación de menores de edad; siendo éste uno de los apelativos más comunes que se les atribuye.

NIÑO

“El ser humano desde el nacimiento hasta los 7 años. Por extensión, el adolescente, hasta alcanzar 12 ó 14 años. Inexperto. Poco reflexivo o

⁵⁷ ESPINOSA MERINO, Galo: La Mas Practica Enciclopedia Jurídica, Volumen 1, Vocabulario Jurídico, Editorial Instituto de Informática Legal, Quito – Ecuador, 1986, p.167

⁵⁸ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DE DERECHO USUAL, TOMO 5 L-O; Editorial Heliasta SRL 1944; Buenos Aires-Argentina; 2008

juicioso. Ingenuo. En Andalucía y algunos países americanos, persona soltera; y más especialmente si es de clase acomodada”.⁵⁹

Normalmente, se consideran niños a aquellos individuos que se encuentran transcurriendo por la primera instancia de la vida conocida como infancia y que precede a la pubertad.

ADOLESCENTE

“El que se encuentra en la adolescencia (v.). Por supuesto, aunque parónima la voz es muy distinta de adolescente, participio de adolecer”.⁶⁰

De acuerdo a lo citado, la adolescencia es la etapa de la vida ubicada entre la niñez y la adultez; comprendería aproximadamente desde los 13 hasta los veinte años. Es en éste momento de su existencia en la cual el individuo se concientiza acerca de su capacidad reproductiva, es la etapa en la cual evoluciona su psiquis y empieza a pensar y planificar su futuro.

LA FAMILIA.

Para el autor Guillermo Cabanellas de Torres familia es: “como linaje o sangre, es el conjunto de ascendientes, descendientes y colaterales con un

⁵⁹ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DE DERECHO USUAL, TOMO 5 L-O; Editorial Heliasta SRL 1944; Buenos Aires-Argentina; 2008
⁶⁰ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DE DERECHO USUAL, TOMO I A-B; Editorial Heliasta SRL 1944; Buenos Aires-Argentina; 2008

tronco común y los conyugues de los parientes casados, con predominio de lo afectivo o hogareño.”⁶¹

Así mismo el tratadista Manuel Ossorio, manifiesta: “Familia es un sentido amplio de parentesco, es el conjunto de parientes con los cuales existe un vínculo jurídico, en el que cada individuo es el centro de uno de ellos, diferente según la persona a quien se la refiera, y que alcanza a los ascendientes y descendientes sin limitación de grado, a los colaterales por consanguinidad hasta el sexto grado y a los afines hasta el cuarto, y en un sentido más restringido es el núcleo paterno-filial o agrupación formada por el padre, la madre y los hijos que conviven con ellos o que se encuentran bajo su potestad.”⁶²

El término familia describe la organización más general y la más importante del ser humano; la cual está constituida por un conjunto de individuos unidos a partir de un parentesco, lazos afectivos, económicos y sociales.

ADOPCIÓN.

“Acto por el cual se recibe como hijo propio, con autoridad judicial o política, a quien no lo es por naturaleza, sin excluir el resquicio que esto consiente para legalizar ciertas ilegitimidades”.⁶³

⁶¹ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DE DERECHO USUAL. Buenos aires, Argentina. Edit. Heliasta, Tomo IV, 1944, 2008 Pág. 27

⁶² OSORIO, Manuel. DICCIONARIO DE CIENCIAS JURÍDICAS, POLÍTICAS Y SOCIALES. Buenos aires, Argentina. Edit. Heliasta, 2001 Pág. 426

⁶³ CABANELLAS Guillermo “Diccionario Juridico1997” pág. 29

“procedimiento legal que permite a un niño o niña convertirse en términos legales en el hijo o hija de otros padres, adoptivos, distintos de los naturales”⁶⁴

Analizando lo anterior diremos que adopción se refiere al acto jurídico a través del cual se creará un vínculo de parentesco entre dos personas sin necesidad de que compartan un lazo sanguíneo, acorde al cumplimiento de diversos requisitos y obligaciones que establece la ley.

ADOPTANTE.

“En la adopción, es el que asume legalmente el carácter de padre del adoptado (v.). La ley impone cierta edad y diferencia considerable de años con el adoptado, a fin de imitar más aun a la naturaleza en cuanto a esta paternidad por analogía.”⁶⁵

De acuerdo a lo referido se deduce que el adoptante es el individuo que acoge a un niño para asumir la responsabilidad de cumplir los deberes de un padre o madre de manera legal.

ADOPCIONES.

Son actos jurídicos, que se realizan mediante un procedimiento basado en las normas y leyes establecidas para la adopción, de un menor por un padre o padres adoptivos.

⁶⁴ ENCARTA, “Diccionario Enciclopédico”, Edición 2008, Microsoft Corporation.

⁶⁵ <http://www.definicion-de.es/adoptante>

Se entiende por adopción al acto jurídico por medio del cual se crea una relación de parentesco entre dos personas, estableciendo entre ellas una relación de paternidad y o maternidad.

Antiguamente estos actos eran considerados caritativos; actualmente representan una solución para que los menores puedan volver a tener una familia y las parejas o personas solicitantes puedan vivir y disfrutar la experiencia de tener un hijo.

Previo a la adopción es imprescindible un proceso de reflexión, pues no se trata únicamente de una cuestión de cariño sino de suma responsabilidad tomando en cuenta la función de protección del menor, las obligaciones que se asumen al cuidarlo y el anteponer en todo momento sus intereses.

MARCO DOCTRINARIO

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA ADOPCIÓN.

La adopción se fundamenta en las motivaciones religiosas, ya que las familias que no tenían descendientes incorporaban a su seno personas a quienes confían el culto domestico de sus antepasados.

EDAD ANTIGUA

EGIPTO.- Es conocida la historia, de que Termala hija del faraón de Egipto, adoptó un niño que fue encontrado llorando en un canastillo de junco, que se deslizaba sobre las aguas del rio Ávila.

A este niño lo llamó Moisés “el salvado de las aguas”.

DERECHO HEBREO. La adopción aparece en el derecho hebreo, “en el Génesis, cuando se trata del drama que protagonizaron Judá, su hijo Onán y nuera Tamar”⁶⁶

La adopción también consta en el Deuteronomio, cuando “Moisés reglamenta la institución al punto que quien se negara a cumplir con el deber de dar sucesión a su hermano premuerto, será condenado a la pena del descalzamiento.

ATENAS.- En Atenas la adopción servía para otorgar “derechos sucesorios a personas adoptadas, que así se sumaban a los parientes legítimos en la sucesión del causante”⁶⁷

Analizando lo anteriormente expuesto se puede deducir que la adopción adquiere sus orígenes con el Derecho Romano, época en las cuales existían maltrato y abandono de los menores y el proceso de la adopción era una manera de ofrecerles protección y seguridad.

Ulteriormente en los países iberoamericanos se regula el proceso de adopción y se extiende a América Latina en la que alcanza una mayor tutela

⁶⁶ www.derechoecuador.com/index.php?...adopción.

⁶⁷ *Ibíd*em, pág.482

jurídica con la Declaración Universal de los Derechos Humanos en 1948 y el Pacto Internacional del Niño.

En nuestro país se regula con la primera Constitución de 1830 y posteriormente el Código Civil y Código de Menores y en la actualidad el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

Hoy por hoy la Constitución tiene como un fin el brindar una idónea protección jurídica a los menores con el único objetivo de garantizar su pleno desarrollo integral, mediante el amparo de una familia en la que puedan encontrar amor, apoyo, comprensión y en la que se respeten sus derechos.

Marco Jurídico

Constitución de la República del Ecuador.

Artículo 44.- “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”.

Como uno de los postulados básicos de nuestro marco normativo figura el principio de interés superior del niño, que hace hincapié en la atención preferente que el estado, la sociedad y la familia deben brindar a todos los aspectos que garanticen el desarrollo integral y el disfrute pleno de derechos de los niños, niñas y adolescentes dentro de un marco de libertad, dignidad y equidad.

Artículo 45.- “Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción.

Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar.

El Estado garantizará su libertad de expresión y asociación, el funcionamiento libre de los consejos estudiantiles y demás formas asociativas”.

La transformación que se ansía lograr dentro del campo social con la vigencia de esta Ley, está supeditada al cambio profundo de actitud que los ecuatorianos tenemos que alcanzar en nuestro fuero interno, para concebir que un niño es la fuente más pura de amor dentro de un mundo disoluto, lo que nos obliga a formarlo y conducirlo dentro de un marco de respeto y afecto que se merece como ser privilegiado que es, para proveerle así de seguridad y confianza en su proceso de desarrollo y crecimiento personal, lo cual a su vez, involucra un proceso participativo en el campo de la educación con la introducción de nuevas pedagogías que estimulen sus capacidades al máximo rendimiento posible.

Artículo 46.- “El Estado adoptará, entre otras, las siguientes medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes:

1. Atención a menores de seis años, que garantice su nutrición, salud, educación y cuidado diario en un marco de protección integral de sus derechos.
2. Protección especial contra cualquier tipo de explotación laboral o económica. Se prohíbe el trabajo de menores de quince años, y se implementarán políticas de erradicación progresiva del trabajo infantil. El trabajo de las adolescentes y los adolescentes será excepcional, y no podrá conculcar su

derecho a la educación ni realizarse en situaciones nocivas o peligrosas para su salud o su desarrollo personal. Se respetará, reconocerá y respaldará su trabajo y las demás actividades siempre que no atenten a su formación y a su desarrollo integral.

3. Atención preferente para la plena integración social de quienes tengan discapacidad. El Estado garantizará su incorporación en el sistema de educación regular y en la sociedad.
4. Protección y atención contra todo tipo de violencia, maltrato, explotación sexual o de cualquier otra índole, o contra la negligencia que provoque tales situaciones.
5. Prevención contra el uso de estupefacientes o psicotrópicos y el consumo de bebidas alcohólicas y otras sustancias nocivas para su salud y desarrollo.
6. Atención prioritaria en caso de desastres, conflictos armados y todo tipo de emergencias.
7. Protección frente a la influencia de programas o mensajes, difundidos a través de cualquier medio, que promuevan la violencia, o la discriminación racial o de género. Las políticas públicas de comunicación priorizarán su educación y el respeto a sus derechos de imagen, integridad y los demás específicos de su edad. Se establecerán limitaciones y sanciones para hacer efectivos estos derechos.
8. Protección y asistencia especiales cuando la progenitora o el progenitor, o ambos, se encuentran privados de su libertad.
9. Protección, cuidado y asistencia especial cuando sufran enfermedades crónicas o degenerativas.”

De lo citado se puede enunciar que es el Estado quien debe avalar los derechos de los niños, niñas y adolescentes de manera integral, dentro de los aspectos fundamentales de la seguridad social y familiar. Razón por la que debe ser política suya el generar programas, planes y leyes que permitan que los derechos de las niñas, niños y adolescentes se cumplan. La Constitución ampara la vida, por ello los derechos de los niños, niñas y adolescentes son prioritarios y consecuentemente se anteponen sobre cualquier otro interés o derecho por lo que es necesario que las familias asuman sus derechos y obligaciones frente al cuidado de menores que se encuentren en vulnerabilidad o situación de riesgo.

Declaración de los Derechos del Niño.

“1.- El niño disfrutará de todos los derechos enunciados en esta declaración. Estos derechos serán reconocidos a todos los niños sin excepción alguna ni distinción o discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas, nacionalidad o posición social, posesión económica, nacimiento de otros motivos de él o de su familia.

2.- El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios dispensando todo ello por la Ley y otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual, socialmente en forma saludable y normal en condiciones de libertad y dignidad.

Al promulgar la ley con este fin, la consideración fundamental será el interés superior del niño.

3.- El niño tiene el derecho desde su nacimiento a su nombre y a una nacionalidad.

4.- El niño debe gozar de beneficios de la seguridad social, tendrá derecho a crecer y desarrollarse en buena salud, la madre y el recibirán cuidados especiales, incluso prenatal y postnatal.

5.- El niño físico o mentalmente impedido o que sufra algún impedimento social debe recibir tratamiento, la educación y el cuidado especial, que requiere.

6.- El niño para el pleno, armonioso desarrollo de su personalidad necesita amor y comprensión.

7.- El niño tiene derecho a recibir educación que será gratuita, obligatoria por lo menos en etapas elementales.

El interés superior del niño debe ser el principio rector de quienes tienen la responsabilidad de su educación y orientación, dicha responsabilidad incumbe en primer término a sus padres.

El niño debe disfrutar plenamente de juegos y recreaciones para lograr el fin perseguido.

8.-El niño debe, en todas las circunstancias, figurar entre los primeros que reciban protección y socorro.

9.- El niño debe ser protegido contra toda forma de abandono crueldad y explotación.

No se le permitirá al niño trabajar antes de una edad adecuada.

10.- El niño debe ser protegido contra las prácticas que puede fomentar la discriminación racial, religiosa o de cualquier otra índole, debe ser educado

en un espíritu de comprensión, tolerancia, amistad entre los pueblos paz y fraternidad universal así como con aptitudes al servicio de sus semejantes.”⁶⁸

La Convención sobre los Derechos del Niño es el primer instrumento internacional jurídicamente vinculante que incorpora toda la gama de derechos humanos: civiles, culturales, económicos, políticos y sociales elevando el interés superior del niño al carácter de norma fundamental, con un rol jurídico definido que, además, se proyecta más allá del ordenamiento jurídico hacia las políticas públicas e, incluso, orienta el desarrollo de una cultura más igualitaria y respetuosa de los derechos de todas las personas.

En consecuencia, al interior del sistema jurídico nacional, las disposiciones relativas a los derechos de los niños -incorporadas a aquél por medio de la ratificación de la Convención y por normas de fuente nacional cumplen los siguientes cometidos: reafirmar que los niños, como personas humanas, tienen iguales derechos que todas las personas; especificar estos derechos para las particularidades de la vida y madurez de los niños; establecer derechos propios de los niños como los derivados de la relación paterno/filial, o los derechos de participación; regular los conflictos jurídicos derivados del incumplimiento de los derechos de los niños o de su colisión con los derechos de los adultos; y orientar y limitar las actuaciones de las autoridades públicas y las políticas públicas en relación a la infancia. El reconocimiento jurídico del "interés superior del niño" tendrá relación con estas dos últimas finalidades, en cuanto actuará como principio que permita

⁶⁸ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Declaración de los Derechos del Niño, 20 de Noviembre de 1 959, Biblioteca de Chile, Santiago, 2 009

resolver conflictos de derechos en los que se vean involucrados los niños, en el marco de una política pública que reconozca como objetivo socialmente valioso los derechos de los niños y promueva su protección efectiva, a través del conjunto de mecanismos que conforman las políticas jurídicas y sociales.

Código de la Niñez y Adolescencia.

Artículo 151.- Finalidad de la adopción.- La adopción tiene por objeto garantizar una familia idónea, permanente y definitiva al niño, niña o adolescente que se encuentren en aptitud social y legal para ser adoptados.

De acuerdo a lo suscrito en la Convención de los derechos del niño es obligación jurídica del Estado el velar por los derechos de niños, niñas y adolescentes proporcionándoles cuidado y protección en razón de su vulnerabilidad; la adopción confiere la posibilidad de formar una familia a quienes por diversas razones no pueden crearla biológicamente; es un modo diferente de acceder a la maternidad y paternidad, por lo tanto se diría que la adopción no es una opción sino una vocación en la cual las personas que se encuentren idóneas de acuerdo a ciertos requisitos para hacerlo les puedan brindar a éstos menores un hogar de calidad en el que encuentren amor, estabilidad y seguridad.

Artículo 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.

De acuerdo a lo expresado por estos 9 principios, de cada uno de ellos lo que emana es la seguridad que busca proveer el Estado así como la

priorización del interés superior de los niños, niñas y adolescentes que se encuentran en capacidad de ser adoptados.

Artículo 159.- Requisitos de los adoptantes.- Los candidatos a adoptantes deben cumplir los siguientes requisitos:

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.

En nuestro Código de la Niñez y Adolescencia se incluyen requisitos que se deben plasmar cabalmente para poder adoptar un niño, niña o adolescente considerando que lo se pretende es amparar al menor al proporcionarle una familia que sea capaz de llevar a cabo la relación parento filial; cubriendo no únicamente las necesidades físicas del adoptado tales como vivienda, techo, alimentación y educación sino también protegiendo su integridad física, moral y social.

7. METODOLOGÍA

7.1 MÉTODOS

En el proceso de investigación socio-jurídico se aplicará el método científico, entendido como el camino a seguir para encontrar la verdad acerca de una problemática determinada. El método científico aplicado a las ciencias jurídicas implica la determinación del tipo de investigación jurídica que se pretende realizar; en el presente caso me propongo realizar una investigación "socio-jurídica", que se concreta en una investigación del Derecho tanto en sus caracteres sociológicos como dentro del sistema jurídico, esto es, relativa al efecto social que cumple la norma o a la carencia de ésta en determinadas relaciones sociales o interindividuales.

7.2 PROCEDIMIENTOS Y TÉCNICAS

Serán los procedimientos de observación, análisis y síntesis los que requiere la investigación jurídica propuesta, auxiliados de técnicas de acopio teórico como el fichaje bibliográfico o documental; y, de técnicas de acopio empírico, como la encuesta.

El estudio de casos judiciales reforzará la búsqueda de la verdad objetiva sobre la problemática. La investigación de campo se concretará a consultas de opinión a personas conocedoras de la problemática, previo muestreo poblacional de por lo menos treinta profesionales del derecho en libre ejercicio para la aplicación de la encuesta; para la aplicación de esta técnica se plantearán cuestionarios derivados de la hipótesis, cuya operativización partirá de la determinación de variables e indicadores.

Los resultados de la investigación empírica se presentarán en gráficas con las respectivas deducciones derivadas del análisis de los criterios y datos concretos, que servirán para la verificación de objetivos e hipótesis y para arribar a conclusiones y recomendaciones.

8. CRONOGRAMA

Actividades	PERIODO: ABRIL – AGOSTO 2016																							
	ABRIL				MAYO				JUNIO				JULIO				AGOSTO				SEPTIEMBRE			
	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
Selección y Definición del Problema Objeto de Estudio	■	■	■	■																				
Elaboración del proyecto de Investigación y aplicación					■	■	■	■																
Investigación Bibliográfica									■	■	■	■												
Confrontación de los Resultados de la Investigación con los objetivos e Hipótesis													■	■	■									
Conclusiones, Recomendaciones y Propuesta Jurídica.																■	■							
Redacción del Informe Final, revisión y corrección																		■	■	■	■			
Presentación y Socialización de los Informes Finales. (tesis)																						■	■	■

9. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

9.1. Recursos Humanos

Director de Tesis: Dr. Marcelo Costa Cevallos. Mgs.

Encuestados. 30 abogados en libre ejercicio

Postulante: NELSON FABIÁN ROMERO GUANUCHI

9.2. Recursos Materiales y costos

Materiales	Valor
Libros	200,00
Separatas de Texto	10,00
Hojas	20,00
Copias	20,00
Internet	10,00
Levantamiento de texto, impresión y encuadernación	400,00
Transporte	200,00
Imprevistos	200,00
Total	1060,00

9.3. Financiamiento

El costo total del trabajo investigativo será financiado con recursos propios del autor del presente trabajo.

10. BIBLIOGRAFÍA.

BLACIO AGUIRRE, Galo. TEXTO COMENTADO A LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Editorial Dykinson, Madrid – España. 2012.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DE DERECHO USUAL. Buenos aires, Argentina. Edit. Heliasta, Tomo IV, 1944, 2008.

CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO (CDN), adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas en 1989 y su posterior ratificación del Estado ecuatoriano.

Corporación de Estudios y Publicaciones, CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA, Quito – Ecuador, actualizado a Julio de 2009.

ESPINOSA MERINO, Galo: La Mas Practica Enciclopedia Jurídica, Volumen 1, Vocabulario Jurídico, Editorial Instituto de Informática Legal, Quito – Ecuador, 1986.

ENCARTA, “Diccionario Enciclopédico”, Edición 2008, Microsoft Corporation.

OSORIO, Manuel. DICCIONARIO DE CIENCIAS JURÍDICAS, POLÍTICAS Y SOCIALES. Buenos aires, Argentina. Edit. Heliasta, 2001.

[http://www.definicion-de.es/adoptante.](http://www.definicion-de.es/adoptante)

[www.derechoecuador.com/index.php?...adopci3n.](http://www.derechoecuador.com/index.php?...adopci3n)

ANEXO 2

**UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
CARRERA DE DERECHO
MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA**

ENCUESTA DIRIGIDA A PROFESIONALES DEL DERECHO

Distinguido profesional del Derecho, solicito a Usted muy comedidamente se digne dar respuesta a las preguntas contenidas en la siguiente encuesta técnica, cuyas respuestas serán de gran ayuda para el desarrollo de mi trabajo de Tesis de Abogado titulada: **“NECESIDAD DE REFORMAR EL NUMERAL 7 DEL ART. 159 DEL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, PROTEGIENDO DE ESTA MANERA LOS DERECHOS DEL ADOPTADO”**.

¿Tiene usted conocimiento acerca de la Institución Jurídica de la adopción, contemplada en la Legislación de nuestro país?

SI () NO ()

Por qué?-----

¿De acuerdo a su criterio, diría usted, que se respetan las garantías constitucionales, en lo referente a la protección de los menores que son entregados en adopción?

SI () NO ()

Por qué?-----

¿Piensa usted, que en lo concerniente a la adopción, la actual legislación ecuatoriana cumple con las exigencias internacionales en cuanto a la defensa y protección de niños, niñas y adolescentes que se encuentran en ésta etapa?

SI () NO ()

Por qué?-----

¿Considera usted que, el Estado debe garantizar los derechos de niños, niñas y adolescentes, emplazando un mayor énfasis en el análisis de la calidad moral que tienen los candidatos adoptantes, para proveer así una adecuada protección a los menores al momento de ser entregados en adopción?

SI () NO ()

Por qué?-----

¿Considera usted pertinente, proponer un proyecto de reforma legal al numeral 7 del art. 159 del Código de la Niñez y Adolescencia, en donde se señale que los adoptantes deben gozar de salud física y mental adecuada,

no ser toxicómano o ebrio consuetudinario, para de esta manera no vulnerar los derechos de los adoptados?

SI () NO ()

Por qué?-----

ÍNDICE

PORTADA.....	i
CERTIFICACIÓN	ii
AUTORÍA	iii
CARTA DE AUTORIZACIÓN	iv
DEDICATORIA.....	v
AGRADECIMIENTO	vi
1. TÍTULO	1
2. RESUMEN	2
2.1. Abstract.....	4
3. INTRODUCCIÓN	6
4. REVISIÓN DE LITERATURA.....	8
5. MATERIALES Y MÉTODOS	54
6. RESULTADOS.....	57
7. DISCUSIÓN	68
8. CONCLUSIONES	73
9. RECOMENDACIONES	75
9.1. Propuesta de Reforma	77
10. BIBLIOGRAFÍA	81
11. ANEXOS	85
ÍNDICE	116