

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS



**“APLICACION DE LOS REQUISITOS PARA LA ADOPCION POR
EXTRANJEROS EN LA ZONA ORIENTAL 2000 - 2003”**

PRESENTADO POR:

GUEVARA ANDRADE, CRUZ ELENA
RODRIGUEZ BONILLA, MARVIN DAGOBERTO
VASQUEZ AYALA, IRVIN ALBERTO

TRABAJO DE INVESTIGACION PARA OPTAR A TÍTULO DE LICENCIADO EN
CIENCIAS JURÍDICAS

DICIEMBRE DE 2003

SAN MIGUEL

EL SALVADOR

CENTRO AMERICA

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

AUTORIDADES

Dra. María Isabel Rodríguez
RECTORA

Ing. Joaquín Orlando Machuca Gómez
VICE-RECTOR ACADÉMICO

Dra. Carmen Elizabeth Rodríguez de Rivas
VICE-RECTORA ADMINISTRATIVA

Licda. Lidia Margarita Muñoz Vela
SECRETARIA GENERAL

Lic. Pedro Rosalío Escobar Castaneda
FISCAL GENERAL

FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL

AUTORIDADES

Ing. Juan Francisco Mármod Canjura
DECANO INTERINO

Licda. Lourdes Elizabeth Prudencio Coreas
SECRETARIA GENERAL

DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS

AUTORIDADES

Lic. Rafael Antonio Andrade Polio
JEFE DEL DEPARTAMENTO

Lic. José Florencio Castellón González
DIRECTOR GENERAL DE PROCESOS DE GRADUACIÓN

Lic. José Salomón Alvarenga Vásquez
DOCENTE DIRECTOR DE ÁREA PRIVADA Y FAMILIA

Lic. Manuel Ascencio Marín
DOCENTE DIRECTOR DE ÁREA METODOLÓGICA

AGRADECIMIENTOS ESPECIALES

A NUESTRA ALMA MATER

Por darnos la oportunidad de formarnos profesionalmente.

AL SELECTO GRUPO DE DOCENTES

Por compartir y transmitir sus conocimientos en todo el transcurso de nuestra formación académica profesional.

AL LIC. JOSÉ SALOMÓN ALVARENGA VÁSQUEZ

Por brindarnos la orientación apropiada en el momento oportuno para el desarrollo del tema de investigación.

AL LIC. FERNANDO PINEDA PASTOR

Por la enorme ayuda prestada y la paciencia otorgada en nuestro seminario.

A LOS QUE COLABORARON EN LA INVESTIGACIÓN

Gracias a todas las personas que colaboraron en la realización de nuestro trabajo de investigación tanto en la recolección de información como en la investigación de campo.

Elena, Marvin e Irvin

DEDICATORIA

A DIOS TODO PODEROSO

Por darnos la existencia y permitimos realizar lo que en el presente constituye nuestro mayor objetivo. ¡Gracias Dios! Por ser la luz que nos iluminó el camino de nuestra formación académica, y por que a pesar de ser indignos de ti, sabemos que contamos incondicionalmente con tu auxilio y compañía en cada uno de nuestros días de vida.

A NUESTROS DOCENTES

Quienes no tuvieron inconveniente en compartir sus conocimientos y experiencia con nosotros y además nos inculcaron el espíritu de la cooperación, indispensables para el éxito.

A NUESTROS ASESORES DE CONTENIDO Y METODOLOGIA

Licenciado: José Salomón Alvarenga Vázquez y Licenciado: Manuel Asencio Marín.

Por su apoyo y comprensión imprescindibles, por sus exigencias que se constituyeron en un elemento medular para alcanzar nuestro cometido; y que infundieron en nosotros las cualidades de solidaridad, responsabilidad, perseverancia y honestidad

A NUESTROS COMPAÑEROS DE PROCESO

Quienes compartieron con nosotros momentos gratos que permanecerán en nuestras mentes a través del tiempo. Por su amistad confianza y franqueza

demostrada.

“Señor, hoy que nos ha regalado un nuevo triunfo en nuestras vidas, ilumínanos para que al aplicar nuestros conocimientos seamos justos y útiles a la humanidad”.

CRUZ ELENA

MARVIN DAGOBERTO

IRVIN ALBERTO

DEDICATORIA

A DIOS TODO PODEROSO.

Por haberme iluminado mi mente y ser siempre mi guía en el camino correcto para adquirir el conocimiento y la superación en mi carrera.

A LA VIRGEN MARIA.

Por haber intercedido ante su hijo e iluminado mi pensamiento con humildad y dedicación en la búsqueda de un triunfo.

A MI MADRE.

Ana Julia Andrade (Q.D.D.G.) Por darme la existencia y traerme al mundo y ser una mujer de bien. A mi segunda madre Rumilda Méndez de Berrios, por haberme apoyado en todo momento y siempre llevarme en sus oraciones para que todo me saliera bien, por sus sacrificios con tal de poder cimentar la prosperidad en mi persona.

A MI PADRE.

Juan Alberto Guevara, por brindarme su apoyo y sacrificio para que yo pudiera lograr mi objetivo en mi carrera. A mi segundo padre Victorino Berrios, por su apoyo incondicional quien siempre me inculco la superación, para poder culminar mi meta.

A MIS HERMANOS.

Especialmente a todos por haberme apoyado en todos los momentos de mi vida, por sus consejos y siempre estar conmigo, gracias Oscar Armando Guevara Andrade, Edgar Alberto Guevara Andrade (Q. D. D. G.), Concepción Evelin, Celia Esperanza, Carmen Emérita Berrios Méndez.

A MI NOVIO.

Elenilson Manfredo Flores Colato, por brindarme su apoyo y cariño, comprensión, indispensables en todo momento.

A MI AMIGA.

Rita Isolina Romero García, que de una u otra forma me brindo su ayuda y apoyo moral, cuando la necesite.

A LOS COMPAÑEROS Y AMIGOS.

Quienes nos proporcionaron su apoyo durante el periodo del seminario.

Cruz Elena Guevara Andrade
Autora

DEDICATORIA

A DIOS TODO PODEROSO.

Por haber iluminado el camino hacia la senda correcta, por dotarme de sabiduría y entendimiento para poder salir avante en todas las dificultades presentadas durante todo el proceso que culmina hoy.

A MI MADRE:

Adelayda Rodríguez de Bonilla, por su apoyo incondicional, por sus consejos, por animarme ante la adversidad a seguir adelante y no desmayar, por su cariño, comprensión, dedicación y esfuerzos que hicieron posible que alcanzara la meta, por lo que este triunfo va dedicado especialmente a ella.

A MI PADRE:

Eloy Dagoberto Bonilla Ríos, por sus consejos en todo momento, por inculcarme los valores de obediencia y temor a Dios, que sirvieron para hacer de mi lo que ahora soy, por llevarme en sus oraciones día a día para poder alcanzar el objetivo trazado.

A MI ESPOSA

Sonia Marilyn Claros de Rodríguez, por su amor, comprensión y apoyo incondicional brindado durante todo el transcurso de mi formación profesional.

A MI HIJO

Marvin Arnoldo Rodríguez Claros, por ser el regalo más grande que Dios me ha dado, por haber llegado a mi vida, y ser él la razón primordial de mi superación.

A MI HERMANO.

Pablo Max Rodríguez, por ser motivo de inspiración ya que fue el icono a seguir, por su sentido de superación, por ser la clase de persona que es, por ser el hermano que todo hermano quiere tener, por sus consejos, por estar ahí siempre que lo necesite. Esta va Para ti hermano.

A MI CUÑADA.

María Yesenia Escobar, por su afecto, cariño y apoyo incondicional.

A MIS AMIGOS.

Byron Raúl, Nelson Danilo, Leonel Enrique, Francisco Melvi, Carlos Noé (Calito), Edwin (el Chino Aragón), Hugo Osmin (Huguito), José Cristino (seco), Jorge Efraín, Noe Quintanilla, y a todos los que de una u otra manera ayudaron en este triunfo.

A MIS COMPAÑEROS DE PROCESO.

Cruz Elena e Irvin Alberto, por su apoyo y comprensión durante el transcurso del proceso, ya que son parte integral de mi triunfo ya que sin su esfuerzo y colaboración, no se hubiese alcanzado la meta

Marvin Dagoberto Rodríguez Bonilla

Autor.

DEDICATORIA

A DIOS TODOPODEROSO

Por darme la vida, salud, fortaleza, y me acompaña en cada paso que doy, El me guía por la senda del camino recto que conduce a la vida eterna.

A MIS PADRES

José Amadeo Vásquez Flores y María Aurora Ayala Chavaría, con su dedicación esfuerzo y sacrificio que me han brindado su apoyo incondicional, en cada instante de mi vida estando a mi lado dándome aliento a seguir adelante y no desmayar ante la adversidad les agradezco por su enseñanza sus consejos que ha ayudado a ser una mejor persona.

A MIS HERMANOS

María Aurora Vásquez Ayala, Juana Narcisa Vásquez Ayala, María Aracely Vásquez Ayala, Ana Elma Vásquez Ayala, Sonia del Carmen Vásquez Ayala, José Amadeo Vásquez Ayala. José Brigido Vásquez Ayala. Que somos una familia unida con un solo objetivo la superación, ha sido fundamental en mi vida en lograr el éxito que sin ellos no lo hubiera alcanzado sin su apoyo en todo momento.

A MIS AMIGOS

Con quienes he compartido tantos momentos en todas las etapas de nuestras vidas, siendo parte fundamental en la formación tanto académicas como espiritual.

Irvin Alberto Vásquez Ayala

Autor

INDICE.

Contenido	No. Pág.
INTRODUCCION	19
CAPITULO I	
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	
1.1 SITUACION PROBLEMÁTICA	22
1.2 ENUNCIADO DEL PROBLEMA	27
1.3 IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACION.....	28
1.4 OBJETIVOS.....	31
1.4.1 Objetivos Generales.....	31
1.4.2 Objetivos Específicos	31
1.5 ALCANCES DE LA INVESTIGACION.....	32
1.6 LIMITANTES.....	34
1.6.1 DOCUMENTAL.....	34
1.6.2 DE CAMPO.....	34

CAPITULO II

MARCO TEORICO

2.1 ANTECEDENTES	36
2.1.2 Cultura Griega.....	36
2.1.3 Cultura Romana	41
2.1.4 La Adopción en la Cultura Española.....	46
2.1.5 La Adopción en la Cultura Francesa.....	49
2.1.6 La Adopción en la Cultura Chilena.....	58
2.1.7 Origen y evolución sobre la adopción por extranjeros.....	65
2.1.8 La Adopción en El Salvador	69
2.1.8.1 Anteproyecto de la Procuraduría General de Pobres.....	71
2.1.8.2 Anteproyecto de la Comisión de Juristas Chilenos encomendados por la Corte Suprema de Justicia.....	73
2.1.8.3 Ley de Adopción.....	76
2.1.9 Origen y Evolución de la Adopción por Extranjeros en El Salvador.....	83

2.2 BASE TEORICA

2.2.1 Definición de Adopción.....	86
2.2.2 Naturaleza Jurídica.....	87
2.2.3 Finalidad de la Adopción	93
2.2.4 Características.....	95
2.2.5 Principios de la Adopción Internacional.....	98
2.2.6 Clases de Adopción	116
2.2.7 Requisitos Generales.....	120
2.2.7.1 Requisitos Especiales de la Adopción por Extranjeros.....	135
2.2.8 Diferentes Fundamentos Constitucionales de la Adopción por Extranjeros en El Salvador.....	142
2.2.9 Fundamentos de la Adopción por Extranjeros en el Derecho Internacional.....	146
2.2.10 Derecho Comparado	157
2.2.11 Procedimiento Administrativo de la Adopción por Extranjeros en El Salvador.....	167

2.2.11.1 Instituto para el desarrollo integral de la niñez y la adolescencia – Procuraduría General de la República - Oficina Para Adopciones.....	167
2.2.11.2 competencia	171
2.2.11.3 fases.....	171
2.2.11.4 recursos.....	179
2.2.12 Procedimiento Judicial para la adopción por extranjeros en la Ley Procesal de Familia en El Salvador	180
2.2.12.1 Competencia.....	181
2.2.12.2 Fases.....	182
2.2.12.3 Efectos	187
2.2.12.4 Nulidades.....	192
2.2.12.5 Control y Seguimiento	195
2.3 SISTEMA DE HIPOTESIS.....	197
2.4 DEFINICIÓN DE TÉRMINOS BÁSICOS.....	202
CAPITULO III	
METODOLOGÍA DE INVESTIGACIÓN	
3.1 método a utilizar.....	208

3.2 Nivel de Investigación.....	208
3.3 Población y Muestra.....	209
3.4 Técnicas de Investigación	211
CAPITULO IV	
4.0 Análisis e interpretación.....	213
CAPITULO V	
5.0 Conclusiones y recomendaciones.....	247
5.1 Conclusiones.....	247
5.2 Recomendaciones.....	250
Bibliografía	253
ANEXOS.....	255

INTRODUCCION

La Adopción por extranjeros en nuestro país durante un tiempo contemplo un sin numero de anomalías en la tramitación y autorización de la misma lo cual con la entrada en vigencia del Código de Familia en el año de 1994 se le da un giro diferente y pasa a ser esta una Institución Jurídica de Protección al menor, teniendo característica la subsidiariedad, luego en el año de 1999 se crea en nuestro país la Oficina Para Adopciones, como la encargada de realizar la tramitación y autorización de las adopciones, haciendo cumplir una serie de requisitos contemplados en los tratados internacionales y en la normativa familiar.

El trabajo de investigación se ha realizado con el objetivo de estudiar la aplicación de los requisitos para la adopción por extranjeros, por estas instituciones y para hacer un estudio completo al respecto se hizo un pequeño análisis a través de la historia, el origen y evolución de esta institución jurídica desde las primeras formas de adopción, pasando por las adopciones en la Cultura Griega, luego por las formas de adopción en la Cultura Romana, además tomando como referencia las Culturas Española, Francesa y Chilena, por ser de alguna manera las referencias de nuestra legislación, pasando luego a el origen y evolución de esta institución en nuestro país, revisando desde los

primeros anteproyectos de ley como lo era el de la comisión de juristas chilenos encomendados por la Corte Suprema de Justicia, el cual dio creación a la derogada ley de adopción del año 1955 que se encontraba regulada en el Código Civil, llegando así al origen y evolución de la adopción por extranjeros en nuestro país, esto como referentes históricos de la institución jurídica de la adopción.

Pasando así al estudio teórico conceptual el cual constituye desde la definición de Adopción, como la naturaleza jurídica, finalidad, requisitos generales y especiales incluyendo sus cuerpos normativos y los diferentes fundamentos constitucionales, así como el fundamento de la adopción por extranjeros en el derecho internacional, abordando también el derecho comparado, específicamente los países de Honduras, Costa Rica y Chile, a fin de determinar la afinidad de sus normativas referentes a adopción por extranjeros, con las reguladas en nuestro país,

Por ultimo abordando los procedimientos que se establecen en la legislación de Familia para los tramites de la adopción tanto Administrativo como Judicial, señalando cada una de las etapas a seguir.

CAPITULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1 SITUACION PROBLEMÁTICA.

Tomando en consideración que el tema a investigar esta relacionado con la adopción es indispensable elaborar un pequeño estudio de aparición o el origen de ésta.

Históricamente la institución de la adopción encuentra sus raíces en motivaciones basadas en lo religioso, económicas y políticas, diferentes a las finalidades que inspiran al legislador de hoy

El primero de los antecedentes referentes a la adopción la encontramos en Estados-ciudades que pertenecían a Grecia en la cual se establecía que todo ciudadano dueño de bienes y que no tuvieran hijos, se encontraba en situación de adoptar, condición que responde a una motivación religiosa dirigida a mantener el culto al hogar, entonces se puede afirmar que en éste Estado revestía una gran importancia la adopción.

Con la llegada de Justiniano al mando del imperio Romano, la adopción sufrió cambios sustanciales, creando así dos clases de adopción: la Arrogatio o Adrogación y la Datio en Adoptionem o dación propiamente tal, según se otorgara o no al hijo la calidad de legitimo, es decir que si el hijo adoptivo rompía estos vínculos, y quedaban vínculos subsistentes con la familia de origen, la adopción era semiplena, así sucesivamente pretendemos desarrollar la historia de esta.

Por otro lado en España tenía una gran influencia cultural y sentó sus bases con respecto a la adopción en la legislación Romana retomando sus mismas características y finalidades.

Francia en el periodo primitivo y en el Post-Revolucionario, constituyó la base mas adecuada en el Derecho Romano, ya que fue éste Estado el que mejor llegó a perfeccionar sus reglas con relación a la adopción.

En América Latina en su primera fase Chile no incluyó dentro del proyecto del Código Civil la adopción, pero sin embargo los legisladores retomaron el Derecho Español y francés los principios y características que revestían a la adopción.

En nuestro país nace a la vida jurídica la institución de la adopción, con base a la norma Constitucional de 1950, y se da origen a la Ley de la Adopción en 1955, pero esta Ley no fue eficaz en su aplicación, por lo cual se hicieron reformas en 1982, pero a través de los años se determinó que por su inoperancia, se vieron en la necesidad de crear una nueva comisión, para la que a través de esta Comisión Revisora de la Legislación Salvadoreña llamada (CORELESAL), la cual dio origen al anteproyecto de Código de familia y la Ley Procesal de Familia en 1987, el cual fue aprobado el 11 de octubre de 1993, y entro en vigencia el 1 de octubre de 1994, y a partir de aquí se da el surgimiento de la nueva normativa familiar que regula la Institución de la Adopción.

Con el Código de Familia se constituye uno de los mayores avances en cuanto a la normativa se refiere y se hace con la finalidad de proteger efectivamente la familia con normas que igualen los derechos del menor y recíprocamente en todo su valor.

Al concebir a la Familia como el núcleo fundamental de la sociedad implica una solución ideal para un niño de crecer y desarrollarse bajo la responsabilidad de los padres siempre en un ambiente de seguridad, pero la realidad es que en muchos casos esto no ocurre y a pesar de que se tomen acciones en la medida posible para procurar mantener al menor en el seno de

su propia familia, pocas veces se logra concretar ya que la sociedad salvadoreña enfrenta una serie de problemas socio – económicos, políticos y jurídicos, para tratar de entender esta problemática una de las soluciones alternativas es la Institución de la Adopción , para el caso específico la Adopción por extranjeros regulado en Art.- 184 del Código de Familia y la Ley Procesal de Familia en el Art.- 193.

La situación problemática de nuestra investigación, se enmarca en la Adopción por extranjeros y el rol que juega la aplicación de los requisitos exigidos, ya que son ellas las responsables de llevar a cabo la investigación, profundizando en la información requerida de las Instituciones del domicilio de las personas que deseen Adoptar en el país, por que esa documentación a nuestras Instituciones no le consta la veracidad de esa información presentada por los solicitantes, y además es muy vago que nuestras Instituciones expresan su opinión en base al informe que ellos presentan, no existiendo un contacto con los solicitantes, sino que se hace el procedimiento se hace por medio de los representantes legales (abogados).

Al referirnos a las Instituciones como el Instituto Salvadoreño de Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia (ISNA), la Oficina para la adopción de la Procuraduría General de la República, consideramos que deben de tener una seguridad jurídica de la confiabilidad de la información

presentada, y no sólo basarnos con sólo el papeleo si no que nuestras Instituciones realicen los estudios minuciosos a los solicitantes para determinar si son aptos para ser padres adoptivos.

Una vez iniciado el proceso tanto Administrativo y Judicial los solicitantes se enfrenta a un largo trámite, ya que estas Instituciones se caracterizan por realizar trámites engorrosos o son burocráticos, no atendiendo al Interés Superior del Menor.

Ratificada la Adopción por el Tribunal de Familia nos encontramos con otra problemática, que Instituciones realizarán el control, la verificación y el seguimiento que se dará a la familia adoptiva en el extranjero y como se garantizara la protección de los derechos del menor.

1.2 ENUNCIADO DEL PROBLEMA.

La Aplicabilidad de los requisitos de la adopción por extranjeros en el proceso de familia, es un problema que puede producir efectos jurídicos como también consecuencias en los menores adoptados quienes generalmente serian los más perjudicados en cualquier forma, sobre esta situación se formulan las interrogantes siguientes:

¿Cómo opera la aplicación de los requisitos de la adopción por extranjeros en El Salvador?

¿Cumplirán las Instituciones del Estado con su rol y papel en el cumplimiento del Interés Superior de Menor?

¿Qué Institución dará el seguimiento en el extranjero al menor adoptado?

1.3 IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACIÓN.

La investigación a realizar reviste una gran importancia ya que su enfoque es precisamente en el ámbito jurídico social, específicamente orientado al aporte de beneficios y soluciones que representa la Institución de la adopción por extranjeros en nuestro país.

Es importante realizar esta investigación para conocer la realidad que tiene nuestro país con respecto a la Adopción por extranjeros y contribuir con éste trabajo, en el sentido de encontrar soluciones viables que tiendan asegurar a nuestros menores una verdadera protección integral cuando se realice la Adopción y para ello investigaremos que se haga una adecuada revisión de los requisitos exigidos por el Código de Familia a los pre – candidatos que van hacer padres adoptivos del menor.

Se considera que la adopción por extranjeros es una solución alternativa al problema social del abandono causando alarma a nuestro país, en estos últimos tiempos, por lo que es importante realizar la investigación para estudiar el fenómeno del abandono en nuestra sociedad, debido a los problemas socio – económicos, políticos y principalmente jurídicos, que tiene nuestra sociedad, ya que la Adopción por extranjeros es una alternativa viable para los menores desprotegidos, ahora que a través de los años se ha

logrado de alguna manera la protección social a favor del menor, proveyéndole a éste de una estabilidad económica y socio- familiar, que sólo puede lograr en un ambiente familiar estable y para lograr esto es necesario el control, verificación y el seguimiento a su nueva vida para ver su adaptación y la protección de estos menores, que se debe ejercer a través de las Instituciones creadas para tal efecto, bajo estas consideraciones creemos que el problema objeto de estudio reúne todos las particularidades.

El tema objeto de estudio La Aplicación de los Requisitos de la Adopción por extranjeros, se ha hablado muy poco, lo que como grupo de trabajo pretendemos enfocar la adopción por extranjeros de una manera distinta, el de brindar un aporte a la Sociedad de hacer conciencia de la problemática que existe y tomar acciones para asegurar la protección integral de los menores en el extranjero de manera que una vez detectados los problemas, como grupo de trabajo presentaremos propuestas de solución que podrían ser consideradas como guía de consultas.

La investigación a realizar es necesario un estudio profundo con el propósito de no sólo conocer el problema si no de señalar las situaciones problemáticas que se dan cuando a un menor lo adopta un extranjero, ya que no se cuenta con la debida protección, es por eso como grupo de trabajo trataremos de señalar los problemas que se derivan de la adopción y las

limitaciones que ello trae, es decir que los menores adoptados por extranjeros puede ser objeto de abusos y de violaciones de sus derechos, por eso la necesidad que las instituciones encargadas de velar por el cumplimiento de los requisitos de la adopción por extranjeros cumplan de una manera seria para asegura la protección del menor.

1.4 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACION.

1.4.1 OBJETIVO GENERAL.

- Analizar la aplicación de los requisitos para la adopción por extranjeros en El Salvador.

1.4.1 OBJETIVOS ESPECIFICOS.

- Determinar los efectos que produce la filiación adoptiva por extranjeros.
- Determinar si las Instituciones encargadas de la adopción de menores cumplen con las exigencias legales.
- Descubrir la eficacia de los tribunales de familia en el control y seguimiento judicial de los menores adoptados por extranjeros.

1.5 ALCANCES DE LA INVESTIGACION.

ESPACIAL: Nuestro Código de Familia tiene una aplicación a nivel Nacional partimos del área geográfica de la zona Oriental de El Salvador por que así nos permitirá profundizar en la aplicabilidad de los requisitos de la adopción por extranjeros que establece el Código de Familia, y en ese sentido la investigación se enmarcara en la comprensión territorial de la zona oriental; consultando para tal efecto a los Tribunales de Familia e Instituciones que se encuentran inmersas en el proceso de adopción internacional como fuentes de información.

TEMPORAL: Éste aspecto tiene una gran importancia ya que se encarga de delimitar el tiempo promedio que abarca nuestra investigación, la cual se enmarcara dentro del periodo comprendido en los últimos tres años (2000-2003), como equipo creemos que es el necesario, que la muestra es representativa y nos permitirá estudiar el problema objeto de estudio en forma amplia y a profundidad del tema que se esta abordando en la investigación a realizar.

NORMATIVO: La presente investigación tiene como normativa la utilización de las siguientes leyes:

- La Constitución de la Republica de El Salvador.
- Convenios Internacionales.
- Convenio de la Haya de 29 de Marzo de 1993, Relativo a la Protección del niño y a la Cooperación en Materia de Adopción Internacional.
- Convención Interamericana sobre conflicto de Leyes en Materia de Adopción de menores.
- Convención sobre los Derechos del niño.
- Código de Familia.
- Ley Procesal de Familia.
- Ley de Instituto Salvadoreño de Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia (ISNA).
- Ley del Ministerio Público de la Procuraduría General de la República.

1.6 LIMITANTES

1.6.1 Documental: se pretende recolectar toda la información sistematizada dando paso al desarrollo de nuestra investigación, es de señalar que como equipo tenemos limitantes en lo referente a la documentación específicamente en el antecedente.

En nuestro medio, la documentación referente a la adopción por extranjeros es muy escasa, por que no existen documentos elaborados por autores salvadoreños, y los documentos existentes son de autores extranjeros que datan de esta institución en sus referentes países.

1.6.2 Campo: estas son variadas, ya que primeramente los procesos de adopción en nuestro país son sumamente confidenciales, y las instituciones encargadas de autorizar las adopciones no brindan información sobre estadísticas y datos referentes a las adopciones que se tramitan y dan en nuestro país, por lo que la tarea investigativa se vuelve complicada y de difícil acceso a los datos por la escasa información que se proporciona en nuestro medio.

CAPITULO II

MARCO TEORICO

2.1 ANTECEDENTES.

Para estudiar la realidad que representa la Institución Jurídica de la Adopción dentro del Derecho de Familia Salvadoreño es interesante e indispensable a su vez analizar el origen, la evolución y la historia en que se encuentra dicha institución, que nos permita lograr un mayor conocimiento de su proceso de formación, apreciando el desarrollo que ha experimentado a través de los años.

En las culturas más antiguas la Adopción constituyó un recurso que se ofrecía por la religión y las leyes a quienes carecían de herederos naturales, para que estas personas pudieran entrar a su descendencia y asegurar así la transmisión de su patrimonio y la continuidad de éste en el ámbito familiar, es así que a continuación se exponen las diferentes culturas, lo que no lleva a analizar las siguientes culturas que a continuación se detallaran

2.1.2 CULTURA GRIEGA.

Grecia estaba conformada por ciudades independientes en los siglos VII y V A.C, Estados autónomos, organizados política y jurídicamente los que

distribuidos dentro de su geografía debieron sufrir a lo largo de la historia diversas invasiones y dominaciones lo cual en ocasiones les condujo a unirse en la guerra contra el enemigo común y en otras a enfrentarse a ellos mismos.

De estos Estados tomaremos por su importancia política, económica, social y jurídica dos de ellos, Esparta y Atenas.

ESPARTA.

Muy poco se sabe de la existencia de la adopción en Esparta lo que ha implicado diversas discusiones entre los tratadistas, sobre la presencia o ausencia del instituto en comento. Para tratadistas como Ferreira Coelho y Merlin, Afirmaban que la Existencia de la Adopción en esta Ciudad-Estado, de acuerdo a sus estudios que los actos de adopción debían ser confirmados en presencia del Rey.¹

Los autores antes mencionados consideraban la Adopción como una especie muy clara de Legitimación, por tanto éste procedimiento de Adopción, estaba utilizado en ese tiempo para legitimar a los hijos ilegítimos mal llamados “Bastardos” perteneciendo ambas instituciones al Derecho de Familia, nos atrevemos a afirmar que en ambas instituciones existen diferencias

¹ Larrain Aspillaga, Maria Teresa. “La Adopción. Un análisis Crítico y Comparado de la Legislación Chilena” Editorial Jurídica de Chile. 1991 Pág.27

sustanciales, la Legitimación por tratarse de un reconocimiento de un hijo propio y la Adopción trata el acogimiento de una persona de descendencia diferente, situación por lo cual se hace imposible asemejarlas.

Por otra parte, Esparta se caracterizó siempre por ser un Estado guerrero y por ello tomaban medidas de adiestramiento a los jóvenes y así ponerlos a disposición del ejército, reclutando a los menores de siete años, y separándolos de su propio seno familiar, por ello éste tipo de filiación no existió en esta cultura.

Lo anteriormente relacionado y teniendo como base los textos históricos de la vida en Esparta se puede deducir que dicha Ciudad-Estado no pudo tener existencia la Adopción y menos la Adopción por Extranjeros, empezando por la diferencia que existe entre la Adopción y Legitimación y luego por que una de las finalidades de la Adopción es dar hijos a la familia y no restarlos.

ATENAS.

La forma de organización política y social de Atenas era radicalmente diferente a la de Esparta. En Atenas predominaba la democracia y para los ciudadanos, como para el desenvolvimiento de la vida pública y social, la familia revestía una gran importancia.

De los antecedentes históricos de esta segunda ciudad de Grecia, existía la Adopción lo cual se tomó con un alto grado de perfeccionamiento, en el que “todo ciudadano que fuese dueño de bienes y no poseyeran hijos se encontraban en situación de adoptar”.²

Si optaban por éste camino el hijo adoptivo no podía regresar a su familia de origen en tanto no dejara un hijo en la familia adoptiva. Esta forma de condición obedecía a una motivación religiosa, mantener el culto al hogar, que estaba basado en tres principios.

- A) Perpetuidad del fuego sagrado.
- B) Ofrenda a los dioses del hogar, y;
- C) Homenaje a sus antepasados.³

Entonces en éste Estado-Ciudad la adopción revestía una gran importancia la cual se inspiraba fuertemente por una motivación de tipo religiosa y además que en esta debía de existir una vinculación afectiva.

Para determinar las finalidades que esta institución tenía el legislador ateniense las dotó de ciertas características como eran:

² Ibid.

³ Ibid.

- 1- consideraba que la adopción era un patrimonio único y exclusivo de los ciudadanos de esa Ciudad-Estado, ya que sólo a ellos se les podía otorgar la adopción, de igual forma exigían para el adoptado.
- 2- La adopción era permitida a los solteros, es decir que esta forma hoy en día se le conoce como adopción individual.
- 3- Era un acto esencialmente formal; en el que se exigía para su realización la intervención de un magistrado.
- 4- La adopción podía ser testamentaria, como acto de última voluntad, pero quedaba sin efecto si el otorgante procreaba hijos con posterioridad.

En la recolección de esta información del antecedente de lo que fue la adopción en Atenas se puede decir que esta Ciudad-Estado se encontraba compuesto por una agrupación de familias y residiendo en el jefe de familia la responsabilidad de mantener el culto al hogar, se dice que estructuralmente es lógico pensar que el desaparecimiento de una familia repercutiese en la organización social.

Previendo esta situación los jefes de familia sin una descendencia recurrían a la figura de la adopción, así mismo se deduce que a través del estudio de la historia no tuvo existencia la adopción por extranjeros, claro esta que se dio la adopción por los nacionales atenienses, es decir que la consideraban como una propiedad privilegiada para los ciudadanos de dicha región.

2.1.3 CULTURA ROMANA.

Es quizás en Roma donde la adopción alcanzo una de las etapas de mayor auge, teniendo su figuración en la última época del Derecho Romano en el 565 A.C.

La frecuencia con la que se recurrió a esta institución de la Adopción fue superior a la registrada en los tiempos modernos esta situación se debió a dos factores:

a) Al igual que todos los pueblos antiguos, el pueblo Romano fue eminentemente religioso teniendo el culto al hogar un gran significado, y cada familia debía rendir homenaje especial a su fundador llamado Lar y a sus parientes difuntos. El ministro del culto o sacerdote era el jefe de la familia, el que tenia a cargo la celebración de ceremonias.

b) El carácter eminentemente exclusivo y limitado a que se reducía el parentesco civil en cuanto surgiera de los vínculos de sangre. No siempre, todos los parientes en línea paterna y materna participaban en la calidad “agnados”, entendiéndose por ello: “aquellas personas que pertenecían a las mismas familias de un mismo tronco de varón”.

Fuera de estos dos factores antes mencionados es interesante ver que en esta misma época la adopción aparece como una fácil transmisión del poder político, así mismo esta figura de la Adopción fue usada en Roma para fines puramente políticos como eran: lograr y hacer adquirir el derecho de ciudadanía, para cambiar a los plebeyos en patricios o éstos en plebeyos, para ejercer el cargo de tribunos de la plebe, todo esto obedecía a que la ley romana reservaba determinados cargos públicos para cada una de estas calidades, asimismo tampoco fue ajena a los objetivos de la adopción el Factor Económico, ya que para ellos representaba el núcleo mas idóneo, a falta de descendencia para instituir como único heredero.

Es conveniente señalar que durante su desarrollo histórico en el derecho Romano, el instituto experimenta reformas, especialmente en lo que fue la época de Justiniano.

En el Derecho Romano antiguo o primitivo y aún en su periodo clásico se conocieron dos formas de adopción: 1) La Arrogatio o Adrogación. 2) La Datio en Adoptiem o Adopción propiamente tal.⁴

La La Arrogatio o Adrogación consistía en que sólo podían adoptarse personas “Sui Iuris” y se efectuaba media vez que el Colegio Pontifical, examinado el caso declaraba que era procedente, en virtud del acuerdo logrado por la asamblea popular.

La Adrogatio fue también posible por treinta “licttores”* y esta especie de adopción adquirió la forma de rescripto imperial a partir del emperador DIOCLECIANO.

“La Datio en Adoptiem o Adopción propiamente tal” se efectuaba mediante el lleno de ciertas formalidades cuya ejecución se cumplía en dos etapas: la primera etapa se desligaba al futuro adoptado de la autoridad parental de su padre mediante formulas prescritas por el mismo Derecho y la segunda etapa que era propiamente la adopción el adoptado era admitido en la potestad del adoptante.

⁴ Ibid

* Eran Funcionarios que en la antigua Roma se encargaban de ejecutar las decisiones de los Magistrados.

A diferencia de la Adrogación, “la Datio en Adoptiem” constituyó en el pueblo romano un acto de carácter privado, cuyas formalidades tenían como objetivo principal introducir al adoptado en la familia del adoptante para lo cual era previamente el padre real del adoptado perdiera la autoridad parental que ejercía sobre éste. (La llamada autoridad parental).

Al igual que la “adrogación” los romanos utilizaron tres procedimientos diferentes: La Mancipatio, el Contrato y el Testamento, los que detallaremos a continuación.

1- Mancipatio: esta debía efectuarse ante un magistrado y constaba de dos fases:

- En su primera fase, el adoptado era liberado por su representante legal de la potestad que estaba sometido.

- Su segunda fase en la cual el adoptante reivindicaba al adoptado, como si la autoridad parental le hubiese pertenecido anteriormente.

Con la llegada de Justiniano éste sistema de Adopción propiamente tal, sufrió serias modificaciones siendo suficiente (formalidad) una manifestación de voluntad. De la manifestación se dejaba constancia en un acta que debía ser registrada.

2- Contractual: con respecto a ella podemos decir que fue empleada en las provincias romanas, debido a las circunstancias geográficas al tratar la adrogación, accedían a la adopción propiamente tal por medio del contrato; esta modalidad no concedía por sí la autoridad paterna del adoptado al adoptante pero sin embargo, cabe destacar que por intervención de Justiniano esta cláusula llegó a legalizarse para que surtiera efectos, la audiencia confirmatoria del magistrado.

3- Testamentaria: Éste sistema reunía características similares a la Adrogación testamentaria con la única modalidad de la transmisión al adoptado del nombre del testador, cabe señalar que esta forma de adopción perdió aplicación debido a la libertad de testar del “paterfamili”, aún que cabe aclarar que esta transmisión llevaba consigo la transmisión del patrimonio, es decir la totalidad de los derechos, poderes o facultades de que era titular quien hacía uso de su última voluntad.⁵

⁵ Larrain Aspillaga, Maria Teresa. “La Adopción. Un análisis Crítico y Comparado de la Legislación Chilena” Editorial Jurídica de Chile. 1991 Pág.28

2.1.4 LA ADOPCIÓN EN LA CULTURA ESPAÑOLA.

En la historia del Derecho Español fue influenciado por el Derecho Romano, en la época de Justiniano, la Institución de la Adopción se daba bajo la reglamentación de las “SIETE PARTIDAS” instrumento jurídico que se dio por los años de 1252 y 1255, promulgado en los tiempos del Rey de Castilla Alfonso X llamado “EL SABIO”. Su denominación procede de las siete partes, o libros en que se encuentran dividido el texto; las cuales consideraban a la Adopción como un “prohijamiento”, ó “porfijamiento”, que era una clase de parentesco, establecida en un primer momento por el rey o príncipe de la tierra, y era conocida en el vocablo latín como “Arrogatio”, el cual permitía a todo varón que no tuviera descendencia legítima adoptar a personas que fuesen capaces de heredarle.

En la cultura Española la influencia del derecho romano por el año 1792 se distinguieron dos formas de adopción siendo estas:

1) La Arrogación, que tenía lugar en el evento de que el adoptado fuera un persona emancipada, es decir, libre de todo vínculo o poder paterno y;

2) La Adopción propiamente tal que era la adopción de un hijo todavía sometido a la Autoridad paterna de su padre natural.⁶

La diferencia entre estas dos figuras puede verse en los siguientes hechos principales.

- En la adopción propiamente tal, el adoptado debía ser una persona sometida a Autoridad paterna (*aliene iuris*); en cambio, la Arrogación revestía el carácter de una persona emancipada (*sui iuris*).

- Con relación al consentimiento, para efectos de la Adopción, se exigió la manifestación expresa del adoptante y del padre natural del adoptado, del cual se requería la oposición de acto jurídico por realizarse, en tanto que en la arrogación era esencial el consentimiento del adoptante y del adoptado manifestando en forma expresa.

La arrogación se constituía por la autorización del Rey o príncipe, y La adopción propiamente tal, se puede decir que sólo su comparecencia ante el magistrado.

⁶ Campos Crespo, Sigfredo Alcides, “La Filiación Adoptiva en la normativa Familiar Salvadoreña”, Universidad de El Salvador, San Miguel, Enero 1997, Pág. 51.

La Arrogación no admitía subclasificación, lo cual no ocurría con la Adopción propiamente tal, ya que esta se dividía en plena y menos plena, según la situación del adoptante fuera o no ascendiente del adoptado.

En relación a los requisitos al adoptante se le exigía:

- Que fuera mayor de dieciocho años de aquel a quien pretendía adoptar.
- Que no tuviera descendencia legítima.
- No ser importante en forma permanente.

En resumen podría adoptar todo hombre, libre, capaz de procrear que no hubiese hecho el voto de castidad y que tuviera una diferencia mínima de dieciocho años con el adoptado.

Con relación al adoptado, las reglas que regían a la adopción en España, existían en primer lugar, el consentimiento con relación a su edad; así: Los menores de siete años no podían ser adoptados, pues carecían de razón suficiente para otorgar su consentimiento; los mayores de siete años y menores de catorce solamente podía ser adoptados mediante un decreto real, que era dictado una vez acreditado que el adoptado le era beneficioso y los mayores de catorce años bastaba solamente su consentimiento.

En la cultura Española podemos decir en cuanto a la Adopción no hubo muchos cambios trascendentales y se puede ver que en la época de la colonia y la independencia de los países centroamericanos, de España, los pueblos emancipados adoptaron las leyes que nos heredó España como La ley de indias que de alguna manera se daba la Adopción, de la misma forma de como se daba en España, casi no había diferencia con respecto a la adopción de esos tiempos.

2.1.5 LA ADOPCIÓN EN LA CULTURA FRANCESA.

En el inicio de la historia jurídica francesa, encontramos una institución con cierto parecido a la adopción, en el cual sobresalen claramente los caracteres provenientes del Derecho Romano de esta forma, era un medio de adoptar durante el período al que nos referimos, el que se hacían por conducto de la Iglesia y el realizado en virtud del título.

Es de notar que los romanos influyeron grandemente a la evolución jurídica en Francia, mediante sus costumbres; en tal sentido la adopción se constituía en un primer momento mediante las armas y en segundo término como la transmisión de los bienes de parte del adoptantes, ya fuera esta por donación o testamento y es por esta razón que fue excepcionalmente usada esta figura jurídica.

Teniendo como referencia la influencia antes señalada “el 18 de enero de 1792, en reunión de la Asamblea, Raugier de Lavangiere solicitó, por medio de una moción, la inclusión de la adopción en el plan general de las leyes civiles sometidos al estudio del comité de legislación. En esa sesión dicha proposición fue aprobada por la Asamblea, decretándose que el comité de legislación comprende en su plan general de leyes civiles, aquellas relativas a la adopción. Dando así vida a la institución como parte de la legislación francesa lo que llevó a los ciudadanos franceses a realizar adopciones no teniendo la reglamentación del instituto, esas adopción se puede decir que fueron de hecho por no contar con la debida reglamentación, las cuales ocurrieron posteriormente y vinieron a ser legalizadas en virtud de una Ley, de carácter eminentemente transitoria, dictada el 25 de marzo del año 1803.

En éste periodo la institución toma un gran impulso en su estudio y reglamentación; sin embargo, por las circunstancias políticas que debió enfrentar la Francia de aquella época, pudo apreciarse un decaimiento en el desarrollo de la adopción, manifestándose éste hasta la llegada de Napoleón Bonaparte en el año 1799 en el cual fue Emperador de Francia, quien apoyado por prestigiosos jurisconsultos decidió emprender los estudios a la nueva legislación para llevar acabo un orden para la creación del Código que mas tarde fue llamado el Código de Napoleón.

EL CODIGO DE NAPOLEON Y EL PROYECTO BERLIER.

Históricamente el Código de Napoleón, se ha considerado una base para la legislación de muchos países, tuvo su origen el Código Civil Francés a principios del año de 1800, cuando Napoleón asesorado de eminentes Jurisconsultos, propicio el estudio de los principios esenciales del Derecho Civil, a fin de realizar el Proyecto del Código de éste derecho.

En la comisión encargada de realizar dicho estudio estaba constituida por miembros del Estado, delegados de la Asamblea Legislativa y representantes del Órgano Judicial Francés, en la cual se discutió la incorporación y regulación de la adopción en el proyecto del Código en el cual fue un punto de especial estudio por la comisión, la cual se consideraban como un arduo trabajo y difícil, pues tuvo que enfrentarse a numerosas dificultades, entre ellas; la prevención que entonces existía en contra de la institución, debido principalmente a los abusos cometidos al recibir el proyecto presentado el año de 1792. En relación a éste problema, no obstante que muchos de la comisión reconocieron la realidad de estos abusos, asumieron una actitud positiva, pues no atribuyeron a la institución en si misma, si no el hecho de la magnitud de la norma consagrada y la inexistencia de un sistema de reglamentación de la institución.

En el año de 1801 fue utilizado para discusiones, que se realizaron en numerosas sesiones, las cuales se fueron rechazando uno a uno los proyectos presentados, sin embargo éste clima de controversias sobre el alcance que debía darse a la institución, desarrolló sendos debates, con la participación de connotados juristas de la época, quienes analizaron y discutieron el problema desde el punto de vista histórico, técnico y jurídico, siendo la discusión y estudio de los proyectos presentados al debate, valiosas fuentes, que posteriormente sirvieron como punto de partida para la reglamentación del instituto.

Es entonces en el año de 1802, BERLIER, uno de los relatores de la comisión presentó el proyecto definitivo, el constituía el cuarto proyecto sometido a discusión para su posterior consideración por la comisión. Su presentación dio lugar a un acelerado debate, del cual surgió el texto que se presentaría posteriormente a la consideración del cuerpo de legislativos para su sanción, encargándose el propio Berlier de acompañar a él una exposición de motivos.

7

El proyecto fue considerado y fue sancionado el 25 de marzo de 1803 y promulgado el 2 de abril del mismo año, insertado en el Código de Napoleón

⁷ Larrain Aspíllaga, María Teresa. “La Adopción. Un análisis Crítico y Comparado de la Legislación Chilena” Editorial Jurídica de Chile. 1991 Pág.47

bajo el título V III. En éste proyecto se establecía una absoluta asimilación del hijo adoptivo al hijo legítimo y la ruptura de los lazos del adoptado con su familia de origen.

La normativa Napoleónica referente a la adopción contemplaba en el cuerpo de leyes consagradas en el año de 1804, nace la institución jurídica de la adopción se estableció en tres formas de Adopciones como:

LA ADOPCION ORDINARIA: Obedeciendo a su nombre era la de mayor aplicación, convirtiéndose en la adopción común y que sólo se daba en los mayores de edad y de lo cual se desprendían las dos siguientes:

LA ADOPCION REMUNERATORIA: Esta fue instaurada con el objeto de otorgar un premio en razón del valor de una persona a favor de otra, siendo el caso típico exponer la vida por otro semejante.

LA ADOPCION TESTAMENTARIA: Establecida especialmente para el caso de los tutores, que temiendo a su muerte, disponían por medio del testamento la adopción de su pupilo, con el requisito de haber ejercido la tutela mas de cinco años.

REQUISITOS EXIGIDOS AL ADOPTANTE.

- La persona adoptante, hombre o mujer, debía tener mas de 50 años de edad, excepto tratándose de la adopción remuneratoria, en la que sólo era exigida la mayoría de edad.

- El adoptante, al momento de adoptar, no debía tener descendencia legítima ni legitimados.

- Si el adoptante era casado, para que la adopción fuese valida era necesario que su cónyuge prestase su consentimiento, lo cual no era necesario tratándose de la adopción testamentaria.

- Entre el adoptante y el adoptado debía existir una diferencia de edad mínima de 15 años. Éste requisito tampoco era exigido en la adopción remuneratoria, en la que bastaba que el adoptante fuera mayor que el adoptado.

- En la adopción ordinaria, el adoptante debía haber cuidado del adoptado durante seis años por lo menos.

- Para los tres tipos de adopción se exigía que el adoptante fuera de buena reputación.

REQUISITOS EXIGIDOS AL ADOPTADO.

Las exigencias hechas al adoptado, fueron más breves reduciéndose a estas:

- Quien anteriormente hubiera sido adoptado. No podía serlo nuevamente.

- Para la adopción ordinaria se exigió que el adoptado fuera mayor de edad, excepto en la adopción testamentaria. No obstante lo anterior, si el adoptado era mayor de 25 años se hacía necesario que mediara el consentimiento de sus padres naturales o de uno de ellos, si el otro había fallecido, y aún cumplida esta edad se exigía, para ser adoptado, acreditar por lo menos que se les había solicitado consejo al respeto.

EFFECTOS.

Cumplida las exigencias y seguido el procedimiento correspondiente, la adopción surtía los siguientes efectos:

- El adoptado agregaba a su apellido natural el del adoptante recibiendo de éste todos los derechos materiales e inmateriales de que goza un hijo natural, no siendo obstáculo para éste, que posteriormente a la adopción el adoptante tuviera hijos.

- El adoptante y el adoptado adquirirían obligaciones alimenticias recíprocas.

Después de la Primera Guerra Mundial, el Código de Napoleón de 1804, bajo la denominación de Napoleón, se modificó sustancialmente, hasta el punto que solamente sobrevivió la adopción ordinaria, con profundas transformaciones, desapareciendo la adopción remuneratoria y testamentaria; esto obedeció a la necesidad de proteger a los huérfanos de la guerra.

La legislación francesa en ese momento debido a la transformación, en el año de 1923, se reformó el Código Civil en el capítulo referente a la Adopción la cual facilitaba a las personas que hubiera quedado huérfanas con motivo de la Primera Guerra Mundial, estas fueran fácilmente adoptadas; simplificando las formas y condiciones, para favorecer a los que se llamaba "Pupilos de la Nación". En esta reforma se permitió adoptara a la mujer, así como los solteros, los sacerdotes católicos y extranjeros. Siempre que cumplieran con dos requisitos: 1.- Que el adoptante hubiere llegado a la edad de cincuenta años cumplidos y no esperara tener hijos; y 2.- Que al día de la adopción no tuviere hijo o descendientes alguno.

El Código Francés sufrió transformaciones en la Segunda Guerra Mundial, en el año de 1949, esa transformación cambio el objeto de la adopción

pues originalmente se daba la adopción con el propósito de engendrar derechos sucesorios, en cambio la adopción después de esta transformación, su interés ahora es en la persona del adoptado en protegerles sus derechos. Como rezaban las reformas del Código Civil Francés:⁸

Art. 345.- Un francés puede adoptar a un extranjero o ser adoptado por éste. 19 de Octubre de 1945.

Art. 344.- No le está permitida la adopción sino a las personas de uno u otro sexo mayores de treinta y cinco años.

Los adoptantes deben tener quince años más que las personas que se proponga adoptar”. 21 de Diciembre de 1960.⁹

⁸ Magallón Ibarra, Jorge Mario, “La adopción Internacional en la Legislación Civil Mexicana” Pág. 54
⁹ Sánchez, Ramón Felipe, “Estudios de Derecho Civil”, 2ª Edición Madrid, 1912. Pág. 1077

2.1.6 LA ADOPCION EN LA CULTURA CHILENA.

En la historia jurídica de Chile, específicamente lo referente a la institución de la Adopción, no se encuentra un antecedente en la época antigua; incluso al momento de promulgarse el Código Civil Chileno en el apartado específico que trata de las personas y familia no se encontraba regulada la institución de la Adopción, no obstante que dicho cuerpo de leyes estaba influenciado en gran medida por la legislación española, la cual regulaba a la adopción como institución familiar.

La institución de la adopción no se incluyó en el Código Civil Chileno, por que en su momento se estimó que era una institución innecesaria, obedeciendo tal apreciación a la escasa o nula aplicación que se tenía de esta, además por que en éste país se tenía una cultura de estricto respeto a la familia legítima, además es de importancia señalar que el legislador chileno de esa época se separó del modelo francés de Napoleón, que fue inspiración de la mayoría de leyes y códigos creados en esa época.

Setenta años después de entrar en vigencia el Código Civil Chileno (1864) y considerando la necesidad de regular disposiciones legales en materia de adopción, se dicta la primera ley que reguló la adopción en Chile, ley que se conoció bajo el nombre de “Ley Numero 5.343 del 6 de enero de 1934”, ley que

tuvo tantos defectos por lo que su vigencia fue efímera y se prestó a abusos, ya que personas que estaban impedidas de contraer matrimonio recurrieron al subterfugio de la adopción, para en definitiva tener una forma de convivencia, por ello esta ley fue reemplazada y con el objeto de llenar los vacíos que tenía la anterior ley fue creada la “ley numero 7.613 del 21 de octubre del 1943” conocida también con el nombre de “Ley de Adopción”. Esta ley presentaba las siguientes características: primero la adopción era contractual era un contrato, además Solemne, ya que debía de ser autorizado por la justicia e inscribirse en el Registro Civil, los efectos de esta sólo se producían entre adoptante y adoptado por su naturaleza contractual.¹⁰

Ambas leyes según su artículo uno conceptualizaban a la adopción como: “Un acto jurídico destinado a crear, entre adoptantes y adoptado, los derechos y obligaciones que establece la ley. Sólo procederá cuando ofrezca ventajas para el adoptado. La adopción no constituye estado civil.”¹¹

Esta definición que contenían ambas leyes, llaman la atención, por que no figura en ella la idea de la filiación o Estado Familiar. Es decir no constituía un estado Civil, y no se le confería la calidad de hijo al adoptado ni se le daba el carácter de padre al adoptado, esto deja de manifiesto que la adopción

10 Rodríguez Q Ambrosio.”nuevo régimen de adopción “ Pág. 2-4

11 Art. 1 leyes 5.343 y 7.613

regulada por las leyes Numero 5.343 del 6 de enero de 1934 y numero 7.613 del 21 de octubre del 1943, no constituían una verdadera adopción, sino que era una clase de adopción anómala, pues se ajustaban a un modelo clásico presentando un aspecto contractual, sin constituir estado civil.

Esta forma de adopción contractual y de efectos relativos no fueron suficientes para solucionar los problemas por la falta de un adecuado sistema de adopción había generado en Chile, ya que con el transcurso del tiempo la actitud social frente a la posibilidad de acoger a un menor como hijo cuando éste no lo era había cambiado radicalmente ya que se contemplaba como una solución conveniente tanto para los matrimonio que no podían concebir, como para los menores que carecían de un adecuado ambiente familiar.

Luego se creó la Ley número 16.346 del 20 de octubre de 1965 que estableció en Chile la Legitimación Adoptiva.

Es así como en Chile Coexistían paralelamente dos sistemas de adopción, entre los cuales existían profundas diferencias de fondo como de forma, la adopción establecida en la Ley número 7.613 del 21 de octubre del 1943 que podríamos llamarla Clásica, que permitía adoptar a solteros y casados, que produce efectos relativos y no constituye Estado Civil, y la Legitimación Adoptiva regulada en la ley 16.346 del 20 de octubre de 1965,

sistema que permitía adoptar a un menor únicamente por una pareja constituida en matrimonio, esta producía efectos absolutos y constituía estado civil y es fuente de filiación legítima.

Esta ley creó procedimientos tan engorrosos, sistemas tan difíciles, tan largos, tan poco acordes con la evolución de la vida del adoptado, que siempre tiene que ser un menor, que muchas veces los procedimientos no terminaban sino hasta cuando el adoptado llegaba a una edad en la que era imposible realizar el acto de adopción. Por esa razón se dictó la Ley N° 18.703, derogando expresamente la Ley N° 16.346.

Esta ley, contempla dos sistemas de adopción: adopción simple y adopción plena. La adopción simple es, en otras palabras, el alumnato del derecho romano; es una medida de protección a menores de 18 años que carecen de bienes y de otro sistema que los ampare y los proteja en la vida. Solamente se puede adoptar por una persona; el adoptado queda sujeto a la autoridad paterna y autoridad parental, si es que no está sujeto a otra, y el adoptante contrae las obligaciones de dar alojamiento, sufragar los gastos de alimentación, crianza y educación del adoptado. Se crean impedimentos para contraer matrimonio. Esta adopción simple, de la Ley N° 18.703, no confiere derechos sucesorios. El adoptado simple no tiene derechos en la sucesión del adoptante.

La adopción plena de la Ley N° 18.703, en cambio, le otorga al adoptado la calidad de hijo legítimo – dice la ley– de los adoptantes. Se constituye por sentencia judicial; puede adoptar un matrimonio, y puede hacerlo respecto de ciertos menores que se encuentren en alguna de las situaciones de hecho que la ley tipifica: huérfano de padre y madre, ser de filiación desconocida, encontrarse abandonado, o ser hijo de cualquiera de los adoptantes. La adopción plena es irrevocable y exige una diferencia de 20 años o más entre adoptantes y adoptado.

Obviamente, como crea un estado civil, hace desaparecer los vínculos con la familia de origen del adoptado, salvo en lo referente a los impedimentos para contraer matrimonio y ciertos tipos penales, por ejemplo, el parricidio, que sigue siendo penado como tal, si es que el adoptado da muerte a quien fue su padre biológico. Esta Ley N° 18.703, además, contemplaba un sistema y todo un título para autorizar la salida de menores al extranjero con el fin de ser adoptados. Además señala que, en éste caso, la intervención de la jurisdicción nacional se limita a autorizar la salida del menor, porque – lo dice expresamente la ley– la adopción se rige, en lo sustantivo, por la ley del país extranjero en que se va a verificar.

Luego aparece la Ley número 19.620 en donde básicamente se otorga la calidad de hijo y se crea una forma de filiación, que junto a la filiación genética y

a la filiación legal, o la que proviene de reproducción asistida, son las tres formas de filiación que va a reconocer el sistema Chileno.

En Chile se va a transitar a un nuevo sistema en el que se termina la adopción convencional, la adopción de la Ley N° 7.613, que era un sistema que, si bien es cierto era limitado en sus efectos, llegaba incluso a constituir, en determinadas situaciones familiares, una medida de buen orden de la familia, una manera armoniosa y consensuada de reglamentar las relaciones. El adoptado incluso podía tomar el apellido del adoptante.

La Adopción Convencional es tan antigua como la institución, ya lo dijimos: el alum nato, que provenía del derecho romano, y que era la Ley N° 7.613; y la Adopción Simple, una de las formas de adopción de la Ley N° 18.703; eran cuestiones que provenían casi de la mecánica propia de la vida de las familias Chilenas.

La derogación expresa de estas leyes que estarían vigentes hasta el 26 de octubre de 1999 resultó porque la Ley N° 19.585, Ley de Filiación, se dijo que regiría un año después de su publicación en el Diario Oficial, y esta ley de adopción, a su vez, señala que su vigencia será coetánea con la Ley N° 19.585. De esta manera, a contar del 27 de octubre de 1999, las leyes N° 7.613 y 18.703 quedan derogadas, en teoría, porque, la derogación de estas leyes antiguas es relativa. Se ha producido un fenómeno, que es muy análogo al que se refiere el Art. 22 de la Ley de Efecto Retroactivo de las Leyes, sobre todo en

la adopción, que tiene un carácter contractual, aunque los efectos estén regulados en la ley, porque eso no quita el carácter contractual de una institución. En la adopción hay muchos contratos, que siendo tales la ley reglamenta sus efectos, pero obviamente el impulso, lo que le da nacimiento es la voluntad.¹²

Además, va a quedar vigente un sistema sucesorio para el adoptado, en determinados casos, que va a obligar a repartir la herencia, en el segundo orden de sucesión, de una manera distinta.

La finalidad de la nueva ley de adopción: es establecer una filiación subsidiaria respecto de la filiación de origen. Ya que se dice que: "la adopción tiene por objeto velar por el interés superior del adoptado y amparar su derecho a vivir y a desarrollarse en el seno de una familia que le brinde el afecto y le procure los cuidados tendientes a satisfacer sus necesidades espirituales y materiales, cuando ello no le pueda ser proporcionado por su familia de origen". De manera que la idea central, expresada jurídicamente, es crear una filiación subsidiaria respecto de la filiación de origen, y que, dicho en los términos en que está expresado el Art. 1°, su objetivo básico es el interés del adoptado, proporcionarle el seno de una familia que lo acoja y que lo proteja; que encuentre en estos padres sustitutos lo que no le brindaron sus padres biológicos. Esa frase es muy bonita, pero el punto de vista jurídico es otra cosa:

¹² Ibid

se trata de sustituir una filiación de origen genético por una filiación creada por la ley.

El adoptado en virtud de la nueva ley va a adquirir, siempre, la calidad de hijo de los adoptantes. Tal como los antiguos hijos legítimos, pasa a ser hijo de quienes le adoptan.

2.1.7 ORIGEN Y EVOLUCIÓN SOBRE LA ADOPCIÓN POR EXTRANJEROS.

En la antigüedad y durante la edad media se consideraba una verdadera preocupación familiar, el matrimonio que carecía de hijos ya sea por no haberlos tenido, o por haberlos perdido. Es así como se comenzó a buscar el medio sustitutivo consistente en recibir como hijo propio un ajeno, sobre todo desde una edad temprana para poder darle un mayor afecto al menor.

La Institución adoptiva en el ámbito Mundial ha experimentado la profunda transformación, en el Derecho Civil en lo que refiere a las regulaciones de familia, pero éste proceso ha culminado en varios países con la segregación del código Civil de las normas de la Institución Familiar, sobre la cual se ha estructurado una regulación específica ya sea en una Ley, Código de Familia o en casos acompañada en la legislación de menor.

Sin embargo es hasta después de la Primera Guerra Mundial (1914 – 1919), que la Adopción adquiere relevancia al grado que no faltan expertos en la materia que consideran la Institución de Adopción como el más importante del Derecho de Menores y el Derecho de Familiar.

En esta época empieza a vislumbrarse la Adopción Internacional y sobre todo para regular las adopciones de facto de huérfanos de guerra, por lo que muchos Estados se vieron en la necesidad de promulgar sus primeras leyes de Adopción o de revisar las leyes ya existentes, debido a los efectos causados por esta guerra, ya que muchos niños quedaron huérfanos y abandonados fue así que con el objetivo de proporcionarles una familia a estos menores se vio la necesidad de promulgar, revisar las leyes, normas sobre la Adopción.

Con la Segunda Guerra Mundial (1939 – 1945), se agravaron más los problemas dejando nuevamente a niños sin familia por lo cual se tuvo que reforzar el concepto nuevo de Adopción, con el propósito de beneficiar a los menores abandonados, y es así que se extiende a nivel internacional la figura de la Adopción Internacional, debido a que se fueron produciendo adopciones por familia de Estados Unidos de niños originario de Europa.

En el año de 1960 la adopción de convierte prácticamente en un fenómeno Europeo, y se empieza a ser considerada en el marco de la familia

de asegurar al menor una protección y bienestar, así mismo en éste año se da la sesión de la Conferencia de la Haya y decide elaborar un convenio sobre los aspectos de la Adopción que afecta al Derecho Internacional Privado, por ejemplo: Competencia, Nacionalidad, Ley Aplicable, Migraciones de Niños etc.

Pero fue hasta el año de 1964 en donde se adopta el convenio relativo a las normas antes mencionadas el cual fue firmado el 15 de Noviembre de 1965 y conocido como: "Convenio de la Haya de 1965", y el consejo de Europa redacta su "Convención Europea sobre adopción de Menores en 1967".

En 1970, comienza a discernir fuertemente en los Estados Industrializados el número de niños susceptibles de ser adoptados, en razón de cambios sociales y demográficos (las tasas natalidad decrecen, la planificación familiar, legalización del aborto etc.), esto trae como consecuencia la adopción de niños del sur-este Asiático, en Europa, Estados Unidos, Australia y Canadá resultado un aumento considerable de adopciones internacionales.

En 1975, comienza a producirse fuertemente la Adopción Internacional de niños Latinoamericanos aumentándose éste fenómeno sensiblemente en la década de los ochentas hacia los Estados Unidos, Europa, Canadá, Israel y Australia. Esto hace que la existencia Institución de la Adopción Internacional sea una realidad a nivel mundial, ha surgido un aumento considerable de

adopciones por extranjeros de niños proveniente de países en vía de desarrollo, es decir países pobres con altas tasa de natalidad y en los cuales el fenómeno de la infancia se encuentra muy extendido ya sea por el estatus o situación de la madre soltera y niños sin familia es por eso que los países industrializados o sea países ricos de baja natalidad, se interesan en incorporar niños en Adopción ya que existen familias sin niños debido a esa crisis buscan soluciones a nivel internacional provocando una gran cantidad de problemas humanos, entre ellos el tráfico ilegal de menores, por la insuficiencia de instrumentos que regulen esta situación, haciéndose indispensables la presencia de un instrumento legal multilateral de Derecho Internacional Privado en esta materia, a través de la cooperación judicial y administrativas se busca obtener como finalidad primordial El Interés Superior del Menor.¹³

¹³ Memoria del VII Congreso Mundial Sobre Derecho de Familia, San Salvador, El Salvador, C.A. Pág. 248-252.

2.1.8 LA ADOPCION EN EL SALVADOR.

En los primeros años de vida de la Federación Centroamericana de la República de El Salvador existió la Adopción en sus formas: a) La Adopción Simple; b) La Adrogación conocida como Prohijamiento.

Nuestra afirmación se basa por que en los primeros años de vida El Salvador se encontraba en una verdadera anarquía legal y a base de ello fue indispensable darle vigencia al Derecho de Indias que estaba estructurado o compuesto por las Leyes Españolas que se adaptaban a las colonias Americanas siempre y cuando estas fueran compatibles con el sistema legal que tenían.

En El Salvador entra en vigencia el primer Código llamado, Código de Procedimientos Judiciales y el de Fórmulas, elaborado por el Presbítero, Doctor Isidro Menéndez, promulgado el 20 de noviembre de 1857, en el que aparecieron reglas para adoptar, las cuales fueron inoperantes por que el procedimiento establecido no correspondía a las normas sustantivas del Código Civil, y debido a ello existieron innumerables situaciones familiares que de hecho no tenían amparo legal y es así que se dio la necesidad de emitir una reglamentación que los protegiera.

Al Doctor Napoleón Rodríguez Ruiz le pareció un tanto anormal que una disposición que establecía el Código de Procedimientos Judiciales y de Fórmulas hiciera alusión a un cuerpo de ley que no existía y dicha disposición rezaba de la siguiente manera, Art. 80.- “El que pretenda Adoptar un menor según lo dispuesto en el Código Civil expondrá al Juez de Primera Instancia el deseo que tiene de hacerlo y los motivos que ellos los impulsan”.

Debido a las contradicciones que existían en ambos Códigos, dieron origen a las Adopciones de hecho, sin tener estas un amparo legal, la cual manifestaba un ambiente de inestabilidad, sin protección, sin respaldo legal o respeto a estas.

En El Salvador se puede decir que existió la Adopción, al menos desde la Independencia hasta 1860, luego entra en vigencia el Código Civil que deroga la Adopción.

En base a éste antecedente se puede decir que nuestro país, históricamente fue uno de los países que más tardó en incluir la Institución de la Adopción en su Derecho Positivo.

Es hasta en el año de 1950, cuando aparece las normas Constitucionales sobre la Institución de la Adopción estableciendo en su acápite, “Régimen de

Derechos Sociales”, que ordena la regulación de estos derechos y deberes de la familia, en su aspecto sustancial, y en su Artículo 181 establecía: “Que los hijos dentro y fuera del matrimonio y los adoptivos tienen iguales derechos en cuanto a la educación, asistencia y protección de sus padres”.

Consecuencia del mandato Constitucional antes mencionado, surgieron diferentes Anteproyectos o Estudios como son: a) Anteproyecto de la Procuraduría General de Pobres y b) Anteproyecto de la Comisión de Juristas Chilenos encomendados por la Corte Suprema de Justicia, que continuación lo desarrollaremos.

2.1.8.1 ANTEPROYECTO DE LA PROCURADURIA GENERAL DE POBRES.

Haciendo uso de la iniciativa de ley que le confiere la Constitución Política de 1950, el entonces Diputado por el departamento de Usulután, Doctor Rosendo Aguilar Chavarría, tomó a bien someter a consideración del Congreso Salvadoreño como Proyecto de la ley de Adopción por la Procuraduría General de Pobres; fundamentando la necesidad o el vacío que tenía nuestra legislación en ese entonces y tener una figura jurídica como la Adopción con el objetivo de incorporar esta figura al Derecho Positivo para poder complementar el vacío que nuestro ordenamiento legal tenía, además manifestando los beneficios que

traería consigo la Adopción serian incalculables y contarían con un medio eficaz de proteger y amparar los derechos de la infancia abandonada y desvalida.

Éste proyecto fue elaborado por varios Abogados y colaboradores de la Procuraduría General de Pobres, quienes se dedicaron específicamente a ello para que el proyecto obtuviera los mejores resultados posibles. El estudio de esta Institución se comprendía de dos partes:

La primera parte, con el titulo de “Proyecto de Ley de Adopción” el cual constaba de las disposiciones sustantivas que contenía veinticuatro artículos, teniendo como último artículo de éste el que rezaba de la siguiente manera Art. 24.- “Las disposiciones de la presente ley quedan incorporadas al Código Civil”.

La segunda parte con el titulo “Del Juicio Sumario de Adopción” el comprendía once artículos y el procedimiento a seguir para la aplicación de la ley y la ultima disposición decía de la siguiente manera, Art. 11.- Las disposiciones del presente código se referían de modo de proceder para establecer subsidiariamente el estado civil de las personas”.

Del anteproyecto propuesto por la Procuraduría General de Pobres como base para elaborar la ley se tomaron los primeros artículos de la parte sustantiva, los

que se referían el primero de cómo nace el vínculo legal que se da la Institución de la Adopción, el segundo se trataba de quienes eran legalmente capaz para poder adoptar y sus requisitos y el tercero es cuando la Adopción deberá ser declarada.

Se puede determinar que el proyecto no tuvo, el éxito que se esperaba al momento de elaborar la Ley de Adopción, pero tenían el honor de introducir el primer estudio en el seno de nuestra Asamblea Legislativa tomando tres artículos íntegramente.

2.1.8.2 ANTEPROYECTO DE LA COMISIÓN DE JURISTAS CHILENOS ENCOMENDADO POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

Con base en el Art.60 de la Constitución Política de 1950, a petición de la Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales, fue encomendado, a los juristas Chilenos designados por el Gobierno de Chile para que elaboraran en nuestro país un anteproyecto de Código Civil que armonizara con la Constitución Política de 1950, en lo referente a la creación de la Ley de Adopción, o proyecto de Ley que deberían de incorporarse las Instituciones

Jurídicas que reclaman nuestro estado social lo cual era la Institución de la Adopción en nuestra legislación.

La comisión de Legislación y Puntos Constitucionales, de La Asamblea Legislativa por resolución de las once horas del día veintitrés de Marzo de 1955, mando oír la opinión de la Honorable Corte Suprema de Justicia en relación al proyecto de Ley de Adopción.

El Tribunal Supremo, por comunicado transcrito de fecha siete de Junio del año 1955, suscrito por su secretario Dr. Indalecio Serrano, contestó a la Asamblea la audiencia conferida resumiéndose esta de la siguiente manera “En que el presente anteproyecto de creación de la ley de Adopción hay una innegable necesidad urgente de que exista en nuestro país la figura jurídica de la Adopción y se incorpore al Derecho Positivo, llenándose el vacío de nuestra legislación”.

El estudio realizado por los juristas chilenos presentado como proyecto de Ley a la Corte Suprema de Justicia en uso de la iniciativa Constitucional en su Art.60, del año 1950, comprendía de 34 artículos distribuido en tres títulos.

El proyecto de Ley presentado por los juristas chilenos se tomo como base para la creación de la “Ley de la Adopción”, la cual vino hacer el principal modelo en su cuerpo de artículos que únicamente se reemplazaron los tres primeros artículos, los cuales se tomaron del proyecto de la Procuraduría General de Pobres y se suprimió la prohibición de adoptar a quienes tuvieran descendencia legitima pero en lo demás, con algunos pequeños variantes de redacción se conservó su texto original, contenido y estructura.¹⁴

¹⁴ Arévalo, Rafael David. “La Adopción en El Salvador” Universidad de El Salvador, San Salvador, Septiembre de 1968. Pág. 10

2.1.8.3 LEY DE ADOPCION.

La Institución de la Adopción se encuentra regulada jurídicamente desde 1955, por Decreto Legislativo N°. 1973 del 28 de Octubre de 1955, publicado en el diario oficial N°. 211, tomo 169, del 16 de Noviembre de 1955, con la Ley de Adopción la cual tuvo su fundamento Constitucional en el Art. 80 de la Constitución de la República de 1950, el cual rezaba de la siguiente manera: “La familia como base fundamental de la sociedad debe ser protegida por el Estado, el cual dictará su mejoramiento, para fomentar el matrimonio y para la protección y asistencia de la maternidad.”

Inc 2°. “El Estado protegerá la salud física mental y moral de los menores y garantizara el derecho de estas a la educación y a la asistencia...”

Pero para tener una mejor claridad sobre el desarrollo de esta ley, hacemos un análisis de ella y la estudiaremos en forma sistemática las generalidades desde su concepto hasta sus requisitos y efectos.

CONCEPTO Y DEFINICION.

La ley de adopción no tiene una definición de lo que significa esta institución y pues de ello podemos observar el vacío conceptual que se tiene ya que únicamente se limita a establecer la adopción como vínculo legal, como lo

decía el Art. 1. De la derogada Ley de Adopción “El vinculo legal de familia que nace de la adopción comprende únicamente adoptante, adoptado y descendientes consanguíneos de éste último en línea recta”.

NATURALEZA JURIDICA.

Según el Art.10 de la derogada Ley de Adopción establecía que esta no podrá sujetarse a, condición, plazo, modo o gravamen alguno. Esta disposición no se apartó del carácter contractualista que la caracterizo y se plasmó en los siguientes artículos:

Art. 7.- “Obtenida la autorización judicial la adopción deberá ser otorgada por escritura pública dentro de los sesenta días siguientes, en la que constará el consentimiento del adoptante y aceptación del representante legal del menor adoptado”.

Art. 13-A.- “La adopción de una persona mayor de edad no necesita de autorización judicial, para que se produzca basta el consentimiento del adoptante y el adoptado otorgado en escritura pública ante notario, observándose las formalidades legales.”

Art.15 inc2º.- “El hijo adoptivo, personalmente o por medio de su representante podrá tomar el o los apellidos del adoptante según el caso manifestándolo así en la escritura pública de adopción o de aceptación. Por

esta circunstancia no se procederá a alterar la inscripción de nacimiento del hijo adoptivo, pero se hará al margen de ella la anotación correspondiente”.

De la sola lectura de los artículos reproducidos anteriormente, se puede deducir que el perfeccionamiento de la adopción se lleva a través del otorgamiento de escritura pública ante notario en la que se hace constar el consentimiento del adoptante y aceptación del representante legal del menor adoptado, manifestándose a la vez el menor los apellidos a usar y esta debía ser inscrita de conformidad al Art. 8 de la Ley de Adopción.

Entonces observamos que no sólo basta la autorización para constituir la adopción, quedando la voluntad de las partes el otorgamiento del instrumento público, y se agrega a ello que la adopción podía expirar por voluntad del hijo adoptivo siempre manifestado en escritura pública y por mutuo consentimiento.

FINALIDAD.

Esta ley no establecía en forma precisa su finalidad pero en todas sus disposiciones deja entrever como primordial la factibilidad de dar un hijo a la pareja que no lo tenía, dejándose fuera el interés del menor prueba de ello es que si la Procuraduría General de la República no entregaba en términos de

30 días el dictamen sobre los estudios realizados, el juez lo tenía como favorable a la adopción (Art.3 inc. 3ª L.A).

CLASIFICACIÓN.

- a) Adopción Simple.
- b) Adopción Plena.
- c) Adopción Conjunta y
- d) Adopción Individual

Esta ley tomó la adopción plena retomando la simple, conjunta e individual, aunque no se les conocía con ese nombre, pero implícitamente se encontraba regulada así por esta ley:

Art.1.- El vínculo legal de familia que nace de la adopción comprende únicamente a adoptante, adoptado y descendientes consanguíneos de éste último en línea recta.

Art.5.- El beneficio de la adopción no puede ser otorgado sino por una sola persona, salvo cuando se trate de una adopción hecha por ambos cónyuges.

Según la doctrina la adopción simple es: “aquella que establece relaciones de parentesco sólo entre el adoptado y adoptante y los descendientes consanguíneos de éste y el adoptado continuara formando parte de su familia de origen en la que concernía sus derecho y deberes.”

En cuanto a la adopción conjunta e individual es claro en determinar que la adopción puede llevar acabo por una o dos personas (caso de cónyuges).

REQUISITOS.

- La capacidad legal: Esta ley en su Art. 3 cinc 1º estableció que “toda persona legalmente capaz” podrá adoptar a un menor, éste es un requisito común para cualquier acto jurídico.
- La edad: Con relación al adoptante la ley de adopción en su Art.3 Literal a.- fija la edad mínima para poder adoptar, es de 25 años estableciéndose como excepción cuando los cónyuges tuviera más de 5 años de casados. Con relación al adoptado en ninguna de la normativa se establece un limite máximo ni mínimo, pudiéndose adoptar tanto a mayores como a menores de edad.
- La edad entre adoptante y adoptado: Esta normativa en su Art.3 lit. c.- regula únicamente “que el adoptante sea mayor que el adoptado 15 años”, no establecía forma de determinar en cual de la adopción sea la conjunta e individual o cuando el adoptante sea casado.

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

En cuanto a éste procedimiento la Procuraduría General de Pobres, no desarrolló un papel preponderante; en primer lugar no regulaba un tramite obligatorio, lo que se deduce del Art.3 inc2º de la ley de adopción, no reglamentó en ningún momento su participación específica dentro del procedimiento.

En relación al Instituto Salvadoreño de Protección al Menor, por ser de reciente creación 1993, no participó en esta ley. Podemos observar que el legislador en esta ley se quedó corto al no desarrollar el término, requisitos y otras actuaciones, por lo que se dejó sin llenar el vacío y el procedimiento quedó al arbitrio y costumbres del ente encargado.

PROCEDIMIENTO JUDICIAL.

En relación a éste apartado tenemos, en primer lugar la competencia, según esta ley conocían de la adopción los Jueces con jurisdicción en lo civil.

El procedimiento a seguir de conformidad a la ley de adopción era de carácter sumario, es decir que una vez cumplidos los requisitos establecidos por la ley, el Juez admitía la solicitud, citaba al representante legal del menor

que se estaba dando en adopción y ordenaba la citación de la Procuraduría General de Pobres para la realización de los estudios correspondientes, (Art.1-A ley de adopción) las diligencias o estudios eran realizados previo a la presentación de la solicitud, (Art. 6 ley de adopción).

Se contestara o no el traslado el Juez abría las mismas a prueba según el caso, y seguidamente era dictada la sentencia, la cual era ejecutoriada, todo bajo el principio dispositivo.

EFFECTOS.

La ley de adopción en su Art. 14, establecía “la adopción no surtirá efectos entre el adoptante y el hijo adoptivo, ni respecto de terceros sino una vez practicada la inscripción y la anotación”, a la que se refiere el Art.8 de la misma ley podemos observar que la sentencia del Juez no producía efectos, sino el requisito ante mencionado.

Con relación a la filiación la ley de adopción es muy clara en el Art. 1 prescribiendo que “el vínculo legal de la familia que nace de la adopción comprende únicamente a adoptantes y adoptados y descendientes consanguíneos de éste ultimo en línea recta.

RECURSOS.

En esta materia la ley de adopción sólo admitía el recurso de apelación de conformidad al Art.6 Inc. último, y no otros recursos.

NULIDAD.

La ley de adopción es específica ya que estableció además de sus causales, la legitimación procesal y se prescripción como acción (Art.12 de la ley adopción).¹⁵

2.1.9 ORIGEN Y EVOLUCIÓN DE LA ADOPCION POR EXTRANJEROS EN EL SALVADOR.

La Institución de la Adopción en nuestro país se encuentra regulada desde el 20 de Noviembre de 1955 y fue reformada en 1982, con el propósito de lograr que muchos menores huérfanos o abandonados se integren o pasen a formar parte a un hogar en donde puedan gozar de lo necesario para el desarrollo normal.

La ley de Adopción desde su entrada en vigencia negaba la posibilidad a los extranjeros de poder adoptar niños salvadoreños, pero se daba siempre en

una escala mínima y en el año de 1975, los países desarrollados que tenía baja natalidad aumento el interés por adoptar niños de origen salvadoreños, ya que se tenía una explosión demográfica en nuestro país que conlleva al nacimiento incontrolado de niños, esto se fundamenta de acuerdo al informe de la UNICEF en 1980, expresándose en dicho informe que eran cinco países latinoamericanos que más niños enviaron en calidad de Adopción hacia los Estados Unidos como son: El Salvador, México, Perú y otros que ocupaban el segundo lugar en esta área.

En el año de 1980, se desató la Guerra Civil en El Salvador, lo que trajo como consecuencia un aumento exagerado de niños huérfanos, esto nos destaca como el país en donde existía una gran oferta de niños y fue así como se produjo una gran demanda de adopciones internacionales, causante de una gran preocupación por su magnitud ya que no existía políticas de legislación ni mucho menos programas adecuados sobre la materia referida.

Luego en 1982, se introdujeron reformas a la Ley de Adopción calificándolas como ineficaces para poder disminuir la adopción por extranjeros que se venía dando años atrás, causando alarma social.

En la Institución de la Procuraduría General de la República en 1990, diez litigantes tramitaron adopciones para extranjeros en unos seis meses

¹⁵ D.L: N°1973, D .O. N° 211 Tomo 168, del 16 de noviembre de 1955.

siendo el total de 182 menores, causando esté dato una gran preocupación para los legisladores.

Debido al incremento de estas adopciones organizadas provoco la aparición de individuos y organizaciones dedicadas a gestionar los trámites de adopciones internacionales sin importarles la idoneidad para el desarrollo de tan delicada labor, ya que los tribunales no contaban con recursos humanos ni materiales indispensables para la realizar la verificación de quienes concurrían a solicitar la autorización para sacar a menor del país, todo esto se debía a la falta de claridad de la legislación sobre esta institución.

Éste panorama se puede decir que pone en evidencia que existieron muchos irregularidades que atentan fundamentalmente con el bienestar del menor que dan origen a fenómenos indeseables entre ellas, el de las madres solteras o de escasos recursos que son objetos de persecuciones de toda índole para consentir en dar su hijo en Adopción, como la falsificación de documentos probatorios del estado civil, violación de leyes de migración.¹⁶

¹⁶ Guandique Bonilla, Maria Gilbeh. “La Adopción Internacional en relación a los derechos del niño”. Universidad de El Salvador, Febrero 1994. Pág. 83

2.2 BASE TEORICA.

2.2.1 DEFINICION DE LA ADOPCION.

En la doctrina moderna existen diversas definiciones de Adopción de las cuales tomamos a consideración la siguiente:

ADOPCION: Es principalmente y por excelencia, una medida de protección* a través de la cual, bajo la suprema vigilancia del Estado, se establece de manera irrevocable, la relación Paterno Filial entre personas que no la tienen por naturaleza.¹⁷

Pero el Código de Familia lo define en el Art. 167 de la siguiente manera “Adopción es aquella por el cual el adoptado para todo efecto pasa a formar parte a la familia de los adoptantes, como hijo de éstos y se desvincula de forma total de su familia biológica respecto de la cual, ya no le corresponderán derechos y deberes. Quedan vigentes los impedimentos matrimoniales que por razón de parentesco establece este código”.

¹⁷ Velásquez Mejía, Rafael José. “Algunas consideraciones de la Ley de Adopción” Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Universidad de El Salvador, 1986.

* Al referirnos a medida de protección no es en referencia a las medidas de protección contempladas en la Ley de Violencia Intrafamiliar.

Las definiciones antes expuestas, están orientadas a los efectos jurídicos que de esta institución surge y se coincide en alguna medida en reconocer la posibilidad de establecer una relación de filiación en relación a sus padres.

La primera de las definiciones

Según lo expuesto en el Código de Familia es una definición muy completa, ya que corresponde a la incorporación total del adoptado a la familia de los adoptantes creando un verdadero Estado Familiar, no solo con sus padres adoptivos, por que se extiende con toda la familia de los adoptantes, y con ello proporcionarle al menor el apoyo económico que necesita, además el cariño, afecto para que tenga un pleno desarrollo integral y así incorporarse a la sociedad que pertenece cuando haya sido adoptado por familias de otros países.

2.2.2 NATURALEZA JURÍDICA.

La adopción ha tenido una evolución profunda a través del tiempo. Anteriormente a la adopción se le daba el carácter contractual y predominante privado, aún cuando se tenía la intervención judicial en la constitución del vínculo para determinar sus efectos, todo ello lo regulaba la ley de adopción del año de 1955.

En esta ley no existía incorporación total del adoptado a su familia adoptiva como consecuencia de su naturaleza contractual.

Existen diversas teorías sobre la naturaleza jurídica de la adopción las cuales explicamos a continuación para poder determinar cual de todas es la más aceptable según nuestro ordenamiento jurídico.¹⁸

a) LA ADOPCIÓN COMO ACTO JURÍDICO.

Según esta teoría se admite que la adopción es un acto jurídico por que es una acción voluntaria del género humano encaminada a producir efectos jurídicos, es decir, que se deriva de un acto voluntario del hombre.

Estamos ante un acto jurídico Bilateral, Solemne, Puro o Simple y Constitutivo; y se determina que es Bilateral. Por que para su integración se requiere el acuerdo de voluntades (Adoptante-Adoptado- por medio de su representante legal), y es Solemne por mandato de Ley, ya que si no reúne los requisitos de forma y de fondo, esto no produce ningún efecto, por que la Ley prescribe las formalidades y consecuentemente no pueden dispersarse y consideramos que es un acto Puro o Simple; por que no se permite sujetarlo a

¹⁸ Buitrago Calderón, Anita, “Manual de Derecho de Familia”, Pág.519

condición, plazo, modo, gravamen, y que sus efectos que produce queda firme la sentencia. Es Constitutivo, por que esta creando un estado jurídico nuevo.¹⁹

Determinamos que no es simplemente un acto jurídico desde el momento que dicho acto se haya reglamentado por la Ley en sus requisitos de fondo y forma y en sus efectos, es por que con el se compromete el orden y la voluntad de las partes, no opera con la libertad que se efectúa ordinariamente cuando sólo están en pugna intereses privados o particulares.

En consideración a lo antes mencionado, la adopción es más que un simple acto jurídico, en ella, es importante la voluntad de las partes, como la intervención del Estado, ni debe prevalecer una libertad absoluta del individuo, ni tampoco una noción exclusivamente de intervención estatal.

Entonces se determina que la adopción no es solamente un acto jurídico que crea, modifica y extingue Derechos, sino una institución de orden público, ya que sus requisitos y efectos se encuentran establecidos en el Código de Familia, es decir que hay un mandato legal que ha predispuesto esos efectos.

¹⁹ Ibid

B) LA ADOPCIÓN COMO CONTRATO.

Esta descartado tomar la adopción como un contrato, por no adaptarse en la época actual esta teoría, ejercida a través de sus instituciones debido al cambio del estado familiar de las personas cuando la adopción es decretada.

Para la doctrina clásica, la adopción es un contrato perfeccionado por las prestaciones del consentimiento de las partes. Esta teoría viene de la secuela histórica procedente del Derecho Romano donde no era la idea de un beneficio para el adoptado lo que predominaba, sino por el contrario, la de evitar para el adoptante la catástrofe que suponía la extinción del culto familiar, por ello la adopción era un contrato mas.

Muchos tratadistas se han pronunciado en contra de éste carácter contractual de la adopción. La noción de contrato aplicado a la adopción confronta con el carácter irrevocable de esta ya que no sólo se trata de que las partes en uso libre juego de sus voluntades hayan excluido la renovación, sino que la irrevocabilidad es en nuestro derecho un carácter innato de la institución, se impone la intervención judicial en la fase que se forma.

Es incomprensible que se le atribuya a la adopción la calificación de un contrato. Si el contrato tiene su existencia desde que “una o mas personas se

obliga para con unas u otras, o recíprocamente, a dar, hacer o no hacer alguna cosa” Art.1309 C. Civil, entonces ¿se puede hablar de dar al hijo adoptivo o de prestar los servicios de padre o hijo? Esto seria desvirtuar la institución, sin resolver el problema al adecuar la adopción dentro de los contratos, lo que nos llevaría por el contrario a conseguir unos efectos que no pueden, ni deben de ser admitidos.

En nuestro medio calificar la adopción como un contrato es insuficiente, pues para la autorización judicial ineludible y previa que establece la ley indica claramente la voluntad estatal como premisa mayor para llegar a su realización y no es entre nosotros un simple acuerdo de voluntades que producen efectos jurídicos de naturaleza patrimonial a la mejor convivencia con el sólo limite de lo que es ahora y acorde a las buenas costumbres o al orden publico.

Por ello en nuestro régimen el legislador se coloco acertadamente en un plano intermedio armonizando el interés del Estado de El Salvador con el particular de sus habitantes, asimilando así una misma “institución jurídica”.

c) LA ADOPCIÓN COMO INSTITUCIÓN JURÍDICA.

Dentro de las diversas teorías sobre la naturaleza jurídica de la adopción la mas aceptable, es la que concibe como institución del derecho familiar, ya

que Nuestro código de familia otorga a la adopción la naturaleza institucional por que actúa en forma imperativa y no supletoria u opcional, es decir no son las partes (Adoptante-Adoptado- cónyuge o representante legal en su caso). Las que acuerdan sus voluntades si no que es el mandato legal el que ha predispuesto esos efectos; y se adhieren a un régimen jurídico que no es aplicable a los individuos en general, solamente tiene aplicabilidad sobre los que se someten a este; por que el vinculo adoptivo no se forma con el sólo concurso de voluntades de las partes.²⁰

La adopción está cimentada más en el interés del adoptado que en el del adoptante y coincidimos en nuestro ordenamiento jurídico, en el artículo 165 C. F, establece que "La adopción es una institución de protección familiar y social, especialmente establecida en interés superior del menor, para dotarlo de una familia que asegure su bienestar y desarrollo integral."

Es una institución de protección familiar y social porque así lo establece nuestra Constitución²¹, pero en la antigüedad se basaba en el interés material de los adoptantes, como era salvaguardar su nombre, sus títulos nobles, su patrimonio etc.

²⁰ Ibid.

²¹ Constitución de la República de El Salvador, Art.34.

En la actualidad ha tomado un sentido más humano ya que pretende proteger la orfandad y los efectos perjudiciales de los abandonos del hijo.

Consideramos que la presente teoría es la más aceptable en el momento y desarrollo de la sociedad contemporánea, conciliando las tendencias que inspiran a nuestras disposiciones Constitucionales sobre la familia tales como funcionalismo social y los principios de solidaridad y de igualdad.

2.2.3 FINALIDAD DE LA ADOPCION.

En la actualidad la adopción se describe como una institución de protección familiar y social, con lo cual se alude a la característica esencial de la institución, por lo que es el sistema de protección por excelencia para el menor carente de familia propia o consanguínea.

La finalidad de la adopción ha experimentado mayores transformaciones en relación con la finalidad, como por ejemplo en la edad antigua el propósito o finalidad, fundamental es de naturaleza religiosa, era contar con alguien que continuará con el culto de los antepasados, en otra época la motivación de ella era dotar de sucesores a quien no lo tenía. Se puede decir que en muchas

legislaciones aún vigentes se inspiran en la finalidad de proporcionar compañía y consuelo a personas solitarias o ancianas.²²

En nuestro país la finalidad que persigue la adopción, se encuentra en el artículo 165 CF. el cual expresa que ella es una institución de protección familiar y social, el cual se alude a ciertas características esenciales de la institución, directamente derivadas de su finalidad principal, nos sigue diciendo el artículo que la adopción se establece especialmente en el Interés del Menor, como el interés prioritario o principal.

Debemos entender cómo Interés Superior del Menor, "todo aquello que favorezca su desarrollo físico, psicológico, moral y social para lograr el pleno y armonioso desenvolvimiento de su personalidad."²³

La adopción cumple con otras finalidades y puede satisfacer otros intereses muchos de ellos irregulares e irresponsables, pero se establece primordialmente que el interés del menor está por encima del interés de los adoptantes, o de cualquier otro interés inclusive el de los padres biológicos.

²² Documento Base y Exposición de Motivos del Código de Familia, Ministerio de Justicia Tomo II 1996, Pág.572

²³ Código de Familia, Art.350

El Art. 165 C. F, señala cual es el interés prioritario, al expresar que la adopción es una institución especialmente establecida para dotar al menor de una familia, que asegure su bienestar y desarrollo integral, es decir psíquico, moral, intelectual, material y físico.

2.2.4 CARACTERÍSTICAS

La institución de la Adopción reviste características que le son propias, las cuales la hace diferente y única; a continuación se señalan las más importantes:

A) LA ADOPCION ES UNA INSTITUCION DE ORDEN PUBLICO. Art.165 Código de Familia.

La mayoría de las instituciones del Derecho de Familia tiene como finalidad velar por el buen orden de la familia; en el caso de la adopción es el interés superior del menor el que prevalece.

Por tal razón esta se encuentra regulada por normas eminentemente de orden público, las que a la vez son imperativas y prohibitivas, ya que la pareja o

personas que desean adoptar a un menor debe de someterse a un ordenamiento jurídico compuesto de requisitos y procedimientos.²⁴

B) SE CONSTITUYE POR SENTENCIA JUDICIAL. Art. 178Codigo de Familia y 201 Ley Procesal de Familia.²⁵

Esta característica en su generalidad se refiere al proceso de adopción para que este revestido de legal forma, tiene que ser decretada por una sentencia dictada por el Juez de Familia correspondiente, basando en el procedimiento administrativo, en el cual se hayan asegurado todas las garantías necesarias a favor del adoptado siempre aplicando el Interés Superior del Menor y según el Art. 178 CF. El Fallo que otorga la Adopción reviste de importancia muy grande ya que es la única fuente y de manera exclusiva quedando constituida la Adopción desde que queda firma la sentencia, la cual es irrevocable.

La adopción es una institución eminentemente de orden procesal, siendo su única fuente la sentencia del juez de familia la que constituye estado familiar, lo anterior significa que no puede regirse o llevarse bajo procedimientos privados.

²⁴ Buitrago Calderón, Anita, “Manual de Derecho de Familia”, Pág.520

²⁵ Ibid

C) ES UNA FICCION LEGAL. Art. 167 Código de Familia.²⁶

La Adopción es considerada como una ficción legal debido a que es una creación del derecho y constituida por sentencia judicial, es una acción, con efecto de fingir algo que no es cierto y tiene como consecuencia la existencia de una filiación ideal que no son propias de lo natural, que si lo vinculamos jurídicamente se puede decir que la Adopción es una figura creada por el legislador e incluida en el derecho familiar, con lo que se pretende garantizar sus derechos y especialmente la garantía especial del principio del Interés Superior del Menor.

D) ES IRREVOCABLE Art. 178 Código de Familia.²⁷

Lo anterior significa que no puede expirar por voluntad de las partes como sucedía anteriormente, en la ley de adopción y sólo puede ser dejada sin efecto por sentencia judicial que declare su nulidad por alguna de las causales establecidas en el Artículo 179 CF.

²⁶ Ibid

²⁷ Ibid

Además es irrevocable por la finalidad que se persigue, por ser fundamental basado en el Interés Superior del Menor, en obtener una solución segura y perdurable para su desarrollo.

Al respecto se desarrollara adelante un apartado específico sobre los puntos mencionados. (Irrevocabilidad y Nulidad).

E) CONSTITUYE ESTADO FAMILIAR. Art. 167 Código de Familia.

La adopción constituye un estado familiar en la medida que se haya seguido jurídicamente el procedimiento que establece la Ley, y en virtud de una sentencia judicial, con ello se equipara al adoptado de los mismos derechos a la de un hijo consanguíneo, de los adoptantes, adquiriendo igualdad en cuanto a derechos y obligaciones, es así que el Art.130 CF. Establece que el parentesco por adopción tiene los mismos efectos que el parentesco por consanguinidad.

2.2.5 PRINCIPIOS DE LA ADOPCION INTERNACIONAL.

De la lectura de los documentos internacionales, tales como la Convención de los Derechos del Niño, la Convención sobre la Protección de Menores y la Cooperación en Materia de Adopciones Internacional, se extraen ciertos principios que deben regir toda adopción de carácter internacional y que

llevan necesariamente al principio básico de proteger el mayor interés del niño o niña que han de ser adoptados.

A) EL INTERES SUPERIOR DEL MENOR²⁸

El artículo 3 de la Convención de la ONU expresa: “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”.

Concretamente referido a la adopción, el artículo 21 de la Convención mencionada expresa: “Los Estados partes que reconocen o permiten el sistema de adopción cuidarán de que el interés superior del niño sea la consideración primordial”. La Convención de La Haya señala que la misma tiene por objeto establecer garantías para que las adopciones internacionales tengan lugar en consideración al interés superior del niño.

Todas estas referencias al interés superior del niño nos llevan a identificar este interés en el caso de las adopciones internacionales. La mención a ese interés no debe quedar como una mera declaración sino como un

²⁸ Bresna Sesma, Ingrid, “El Interés del Menor en las Adopciones Internacionales,” Pág.96

principio que sirva de criterio de selección entre diferentes o eventuales opciones entre las cuales la autoridad administrativa o el juez deban resolver.

Sin embargo, determinar lo más beneficioso para el menor no es tarea sencilla. El interés del menor es un concepto jurídico amplio e indeterminado, tratándose de niños de corta edad, resultan vitales los cuidados y la atención personal, a la mayor edad será más importante la capacitación para su inserción en la vida social. La idea de beneficio no debe descartar la connotación económica o las relaciones afectivas, unas consideraciones y otras deberán ser equilibradas por el juzgador.

El menor de edad es el individuo que no ha alcanzado una edad determinada jurídicamente y que corresponde a las primeras etapas del desarrollo biológico del ser humano. La especial situación de incapacidad en que se encuentra el menor exige una responsabilidad de los demás integrantes de la sociedad. El menor, de acuerdo con su edad, como hemos expresado, requiere diferentes satisfacciones ¿qué beneficiará más al menor?, ¿darlo en adopción o que quede en su familia de origen cualesquiera que sean las condiciones de ésta?, ¿qué permanezca en su país de origen o que sea trasladado a un Estado extranjero?

La finalidad de la adopción es colocar al menor en la mejor de las opciones para su desarrollo. En principio, el niño tiene derecho a permanecer en el hogar de sus padres. Desde luego, no hay mejor opción para el niño o la niña que crecer al lado de su familia consanguínea: padres, abuelos, hermanos y tíos. Los miembros de la familia también tienen derecho a no ser separados del niño o niña que pertenecen a ella.

Desafortunadamente no todas las familias funcionan de tal forma que proporcionen a un menor las condiciones mínimas necesarias para su desarrollo. En el caso de maltrato o descuido de los padres o abuelos responsables, las autoridades deben adoptar las medidas necesarias para separar a los niños de situaciones adversas mediante los procedimientos previamente establecidos. Roto el vínculo jurídico de la Autoridad Parental, las autoridades podrán buscar para el menor un hogar alternativo, el cual le ofrezca todo aquello que el suyo no pudo brindarle. En el caso de los menores abandonados, la situación es más clara pues una familia adoptiva, adecuadamente seleccionada, le proporcionará mayores beneficios que el internamiento en una institución de asistencia pública o privada, en el peor de los casos, la calle.

Si ha de proporcionarle al menor un hogar alternativo deberá seleccionarse el mejor, es por ello que la investigación sobre los posibles adoptantes debe ser

exhaustiva. No basta con que cumplan los requisitos establecidos en las legislaciones internas de cada Estado, se requiere de toda la información solicitada en los convenios internacionales para que tanto la autoridad administrativa como la judicial concluyan que los solicitantes reúnen todas las características de aptitud física, mental, Espiritual, económica y cultural para desempeñarse como buenos padres del menor.

La adopción debe ser entendida como un instrumento de integración familiar, si el menor es separado de su familia de origen debe proporcionársele una familia que le ofrezca mayores beneficios y esto se logrará en la medida que se formule una adecuada selección de los adoptantes. Se deben seleccionar los mejores padres para el menor, no el mejor menor para los solicitantes.

La adopción internacional debe constituirse en forma subsidiaria. Es mejor para el niño o niña permanecer en su país de origen, pero no deben descartarse las oportunidades para que buenos solicitantes puedan tramitar una adopción respecto a un niño o niña.

El interés del menor debe prevalecer sin prescindir, desde luego, de los demás intereses en juego, como son los de la familia consanguínea y de los adoptantes y su grupo familiar. En todo proceso de constitución de una

adopción tanto las autoridades administrativas como el juzgador deben procurar, tomando en cuenta los principios incorporados en las convenciones internacionales, un equilibrio entre los diferentes intereses, pero dando prioridad al del menor.

B) RESPETO A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DEL NIÑO.²⁹

Las Naciones Unidas han proclamado y acordado en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los pactos internacionales sobre el mismo tema, que toda persona tiene los derechos y libertades enunciados en ellos, sin distinción alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición, pero, además, se hace hincapié en que la infancia tiene derecho a cuidados y asistencias especiales.

La Convención de Derechos del Niño enuncia una serie de derechos que toman en cuenta a los menores en su calidad de seres humanos en situación especial: el menor tiene derecho a la vida, a su desarrollo, salud y educación, a un nombre, a preservar su identidad, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos, o ser atendido en un hogar alternativo, a mantener sus relaciones familiares y su nacionalidad.

El artículo 1o. de la Convención de La Haya señala como objeto de la Convención instaurar un sistema de cooperación entre los Estados contratantes que asegure el respeto a garantizar el interés superior del niño y el respeto a los derechos fundamentales que le reconoce el derecho internacional.

De lo anterior se desprende que toda adopción nacional o internacional debe asegurar que esos derechos considerados como fundamentales sean respetados.

C) CONTROL DE LAS FORMALIDADES³⁰

A cada Estado, en su ámbito interno, le corresponde señalar las formalidades tanto administrativas como judiciales necesarias para tramitar una adopción. Si ésta además reúne las características de ser la internacional, los procedimientos deben adecuarse, además, a las recomendaciones contenidas en las Convenciones.

Las autoridades, tanto las del Estado de origen o como al de recepción, corresponde comprobar el cumplimiento de los requisitos personales y procedimentales de la adopción.

²⁹ Ibid, Pág.84

³⁰ Ibid, Pág. 85

Estas autoridades elaborarán, según se trate del Estado en donde reside el menor o el de los solicitantes, los expedientes integrados por los informes sobre la salud física y mental, antecedentes médicos, edad, estabilidad familiar, educación, preparación cultural, religión, posibilidades económicas de los solicitantes, así como los datos del adoptado, edad, lugar de nacimiento, situación jurídica, salud física y mental, si se puede obtener la historia clínica de la familia y demás circunstancias que lo rodean.

El control de las formalidades tanto administrativas como judiciales tienden a garantizar, en la medida de lo posible, los mejores resultados de la adopción.

La Adopción internacional podrá ser autorizada por las autoridades señaladas como competentes por los Estados firmantes, quienes actuarán conforme a las leyes y procedimientos aplicables establecidos en su legislación y sobre información pertinente y fidedigna que asegure que la adopción es admisible. Sus actuaciones se encaminarán a prevenir a que con base en documentos falsificados, se lleven a cabo sustracción, venta o tráfico ilícito de niños.

D) INTERVENCIÓN DE AUTORIDADES COMPETENTES³¹

En toda adopción internacional deben intervenir siempre los organismos autorizados especialmente por los gobiernos, siendo estos los que cada Estado determine.

La Convención de la ONU recomienda a los Estados esforzarse por garantizar que la colocación del niño en otro país se efectúe por medio de las autoridades u organismos competentes y según la Convención de La Haya cada Estado parte debe indicar cuales serán las autoridades centrales competentes para intervenir o tramitar la correcta constitución de las adopciones internacionales de manera que aquellas sean conocidas por todos.

En El Salvador, se designo como autoridades competentes al Instituto Salvadoreño de Protección al Menor, ahora, Instituto de desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia, y a la Procuraduría General de la República.

³¹ Ibid, Pág.86

E) CARÁCTER SUBSIDIARIO DE LA ADOPCIÓN INTERNACIONAL.³²

La adopción implica el traslado de un niño o niña fuera de su país debe ser considerada como un medio alternativo cuando no pueda ser atendido de manera adecuada en el país de origen.

La adopción internacional procede “después de haberse examinado adecuadamente las posibilidades de colocación del niño en su Estado de origen”.

Cada Estado debería tomar, con carácter prioritario, medidas adecuadas que permitan mantener al niño en su familia de origen. Es comprensible la subsidiariedad de la adopción internacional pues podríamos considerar el beneficio que significa para un niño o niña permanecer en el país en donde ha nacido y crecido, rodeados de su ambiente e historia, hablando su idioma, conservando su nacionalidad, en vez de ser trasladados a un país extranjero al cual, si el menor no es muy pequeño, le costará trabajo adaptarse.

Pero, por otro lado, también deberá de reflexionarse sobre la conveniencia de dar en adopción a un menor para ser trasladado a un país distinto al suyo.

³² Ibid. Pág. 87

Existen países en los cuales la cultura de la adopción se ha desarrollado en forma espectacular y sus nacionales convencidos de su interés en adoptar a un menor son capaces de realizar un sin número de engorrosos y prolongados trámites.

F) IGUALDAD EN EL TRATO³³

El niño que haya de ser adoptado en país distinto al suyo debe gozar de derechos y normas equivalentes a las existentes respecto de la adopción en el país de origen.

El simple traslado del adoptado de un país a otro puede ocasionarle conflictos emocionales, los cuales no deben ser adicionados con un trato discriminatorio o simplemente menos gratificante que el que tendría en su propio país.

No puede permitirse la salida del país a un menor para que reciba en el exterior un trato inferior al que recibiría en el suyo. Por ello, se recomienda que en toda adopción internacional, el juez ante quien se tramite tenga noción sobre el derecho interno del país en donde tiene su residencia habitual el solicitante y

³³ Ibid.

si éste orden jurídico no garantiza un trato equivalente al que un adoptado tiene en su país de origen, la adopción debe ser negada.

G) CERTEZA RESPECTO A LA SITUACIÓN LEGAL DEL MENOR³⁴

Antes de iniciar un procedimiento de adopción, las autoridades competentes deben constatar que la situación jurídica del menor en relación a quienes ostenten la autoridad parental o la tutela esté perfectamente definida.

Si el menor ha sufrido tal situación de maltrato o abandono y que para su bienestar se dicte separarlo de su agresor, se llevarán a cabo previamente los trámites necesarios para establecer la pérdida de la autoridad parental o en su caso quien tenga la representación legal del menor o la tutela y, en esos casos, debe quedar plenamente establecido quien será su representante legal para consentir o negar la adopción

H) CONSENTIMIENTO LIBRE E INFORMADO

Quienes ejerzan la autoridad parental, la tutela o la representación legal sobre el menor deben dar su consentimiento en la adopción. Ante la ausencia de titulares de esos derechos, éste lo deberá dar el Ministerio Público del lugar

del domicilio del adoptado. Pero, además, si el menor tiene más de catorce años, también él manifestará su consentimiento.

La adopción modificará la vida personal de los que intervengan en ella de forma significativa: unos padres entregarán a su hijo para siempre a los adoptantes, el hijo no volverá a relacionarse con su familia natural y, en cambio, se verá integrado a un nuevo grupo familiar. Los adoptantes, por su parte, establecerán un vínculo de filiación con el menor y en caso de adopción plena todo el grupo familiar de los adoptantes añadirá un nuevo miembro en la familia.

Todas estas relaciones generan múltiples derechos y obligaciones de manera permanente, por ello, la Convención de La Haya establece que las personas, instituciones y autoridades cuyo consentimiento se requiere para la adopción deberán estar informadas y asesoradas de las consecuencias de su consentimiento, en particular en relación al mantenimiento o ruptura de los vínculos jurídicos entre el niño y su familia de origen.

El consentimiento debe ser libremente expresado, bajo las formalidades previstas y siempre por escrito. En especial el consentimiento de la madre debe manifestarse y no debe haber sido obtenido, en ningún caso, mediante pago o compensación.

³⁴ Ibid. Pág.88

Teniendo en cuenta la edad y el grado de madurez del niño, éste recibirá asesoramiento e información sobre las consecuencias de la adopción.

Si es mayor de catorce años expresará su conformidad libremente, si es menor, al menos se tomarán en cuenta sus deseos y opiniones, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado.

Art.174 Inc.4º CF.

Durante los procedimientos no habrá contacto alguno entre los futuros padres adoptivos y los padres del niño u otras personas que ostenten la guarda de éste, hasta que las autoridades se hayan asegurado que el consentimiento para la adopción haya sido otorgada.

I) *RAPIDEZ EN LOS PROCEDIMIENTOS.*³⁵

Durante los procedimientos judiciales de adopción el niño o niña se encuentran en una situación incierta. Tal vez tendrán nuevos parientes o regresarán con sus padres o a la institución de asistencia social en donde ha estado institucionalizado, prolongar esta situación de incertidumbre no es conveniente.

Por ello es recomendable que las autoridades competentes tanto administrativas como judiciales actúen con celeridad en los procesos.

Las autoridades que cada Estado señale como centrales están legitimadas para facilitar, seguir y activar el procedimiento de adopción, para lo cual se mantendrán informadas sobre el desarrollo de los procesos y podrán promover las medidas convenientes para finalizarlo.

J) *CARÁCTER NO LUCRATIVO DE LA ADOPCIÓN.*³⁶

Desafortunadamente ha sido frecuente los casos de personas que están dispuestas a pagar importantes sumas de dinero para que un niño o niña les sea entregado en adopción y que personas sin escrúpulos ofrezcan dinero a padres, quienes por su precaria situación económica, están dispuestos a entregar a sus hijos. Estas prácticas han generado un verdadero tráfico de infantes.

La adopción no debe tener carácter lucrativo, y para impedirlo, las autoridades deben tomar todas las medidas necesarias para evitar que la adopción internacional produzca beneficios económicos exagerados para

³⁵ Ibid.

³⁶ Ibid. Pág.89

quienes participan en ella. Aquellos que las tramiten podrán reclamar y pagar costas y los gastos directos o indirectos relacionados con la adopción, incluyendo los honorarios razonables a los profesionales, que hayan intervenido en ella.

La Convención de la Haya establece que “Los directores, administradores y empleados de organismos, (en su caso las autoridades competentes en nuestro país) que intervengan en la adopción no podrán recibir remuneraciones desproporcionadas en relación a los servicios prestados”³⁷. Además establece la Convención que “Las autoridades centrales tomarán directamente o con la cooperación de las autoridades públicas, todas las medidas apropiadas para prevenir beneficios materiales indebidos en relación a una adopción y para impedir toda práctica contraria a los objetivos de la Convención.”³⁸

K) RECONOCIMIENTO DE LA ADOPCIÓN.³⁹

Uno de los principales propósitos de las Convenciones Internacionales es que los Estados de recepción reconozcan las adopciones otorgadas en los

³⁷ P. G. R. , ISNA

³⁸ Convención Sobre La Protección de Menores y la Cooperación en Materia de Adopción Internacional, “Convención de la Haya”, Art. 8

³⁹ Ibid. Pág. 90

Estados de origen, pues la práctica contraria produciría graves conflictos tanto en los adoptantes como en el menor que se considera ya como miembro de su nueva familia. Por ello, la Convención de La Haya señala que cubiertos los procedimientos previstos en el derecho interno de cada Estado cuyos habitantes hayan intervenido en la adopción y certificada ésta de que se ha otorgado conforme a la propia Convención por la autoridad competente del Estado donde ha tenido lugar, la adopción será reconocida de pleno derecho en los demás Estados contratantes. Sin embargo, se establece la salvedad de que el reconocimiento de una adopción podrá denegarse en un Estado contratante si ésta es contraria a su orden público, teniendo en cuenta el interés superior del niño.

L) SEGUIMIENTO. ⁴⁰

La adopción es sin duda una institución cuya finalidad principal es el bienestar del niño o niña adoptado. Si bien éste bienestar no puede garantizarse por toda la etapa de la niñez, podemos pensar que durante un periodo razonable de tiempo se lleve una labor de seguimiento de la situación del menor después de constituida la adopción para constatar cual es el desenvolvimiento de ésta y, en caso de ser adverso a los intereses del menor,

⁴⁰ Ibid. Pág. 91

aplicar las medidas de protección necesarias, tomando en cuenta el derecho interno de cada Estado.

En el caso de las adopciones internacionales tal seguimiento se presenta como una exigencia aún mayor en tanto que el menor sale del país de su residencia para trasladarse al país en el cual reside el adoptante.

La Convención Interamericana Sobre Conflictos de Leyes en Materia de Adopción de Menores, establece el plazo de un año para el seguimiento⁴¹, pero creemos que ese término es un mínimo que puede ser extendido, en nuestro país se le dan dos años de seguimiento a los menores adoptados por extranjeros, siendo este periódicamente, específicamente semestralmente, mediante informes enviados desde el país de recepción.

Sería recomendable que la autoridad que intervino en la adopción pudiera, en coordinación con sus consulados, darle seguimiento en el país de residencia habitual de los adoptantes.

⁴¹ “Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Adopción de Menores, Art. 8 Inc. 2”

2.2.6 CLASES DE ADOPCION.

En doctrina y en la legislación internacional se distinguen diversas clases de adopción, de las cuales podemos mencionar:

- a) Adopción Simple
- b) Adopción Plena
- c) Adopción Conjunta
- d) Adopción Individual.

A) La adopción Simple.

Esta clase de adopción fue la primera que se incorporó a nuestra legislación, en la Ley de Adopción de 1955, se encontraba regulada y la definía como “Aquella que establece relaciones de parentesco sólo entre el adoptado y el adoptante y los descendientes consanguíneos de éste y el adoptado continúa formando parte de su familia de origen en la que conserva sus Derechos y deberes.”⁴²

Se puede decir que la relación jurídica entre el adoptado y el adoptante sólo a ellos se les reconocía el parentesco, es decir el de hijo y padre adoptivos, y no adquiere la calidad de un estado familiar en sentido amplio con la familia a que ingresa, sino que la relación jurídica atribuida al adoptado solamente es de

⁴² Buitrago Calderón, Anita “Manual de Derecho de Familia” Pág.524.

parentesco de “status” de hijo pero en relación a los demás miembros de la familia, el adoptado es considerado como un extraño a ella.

Esta clase de adopción nuestra legislación Familiar no la califico, desechándola en atención al Interés Superior del Niño y la necesidad de éste de contar con una familia que le proteja.

B) Adopción Plena.

En la segunda clase de adopción es la que se desprende, completamente el adoptado de su familia de origen cesando su parentesco para formar parte de su nueva familia con los mismos derechos y deberes, con la familia adoptiva en el cual le confiere al adoptado una filiación que sustituye a la de origen, para crear un estatus Familiar, lo que viene a hacer una equiparación total y sin restricciones de la filiación biológica.⁴³

La adopción plena se encuentra regulada en el artículo 167 C. F. donde establece que “Adopción es aquella por la cual el adoptado, para todo efecto, pasa a formar parte de la familia de los adoptantes, como hijo de éstos y se desvincula en forma total de su familia biológica respecto de la cual ya no le corresponderán derechos ni deberes.”

⁴³ Documento Base y Exposición de Motivos del Código de Familia, Ministerio de Justicia Tomo II, 1996, Pág.575

Esta clase de adopción tiene como finalidad la asimilación total del adoptado, como al hijo matrimonial o al consanguíneo para asegurar fundamentalmente el interés superior del menor, de obtener una solución segura y perdurable.

C) Adopción Conjunta.

Según el artículo 169 C. F., regula que la “Adopción conjunta es la que se decreta a solicitud de ambos cónyuges y sólo ellos pueden adoptar en esta forma”, se puede decir que se le permite a las parejas de casados, pues se ha considerado que el matrimonio da mejores muestras de una estabilidad y garantiza al menor un verdadero hogar, dándole éste lo que el menor necesita.

Tomando en cuenta la realidad latinoamericana, expertos en materia de adopción han recomendado también autorizar la práctica de la adopción conjunta por quienes viven en uniones libres o uniones de hecho, en tal sentido, nuestra legislación familiar no acepta éste punto y no lo toma en cuenta por que la uniones de hecho no equipara al matrimonio.⁴⁴

Además por los problemas ocasionados cuando estas parejas se separan y dan por terminada su unión, o cuando uno de ellos mueren, como quedaría la situación del hijo adoptivo. Debido a la inseguridad que esto genera, nuestro

⁴⁴ Ibid. Pág.578-579

legislador acepta la adopción conjunta únicamente a las parejas unidas en matrimonio.

D) Adopción Individual.⁴⁵

Esta clase de adopción, el Código de Familia en la parte última del artículo 169 la regula así: “Si el adoptante es uno sólo, la adopción es individual. En éste caso el adoptado deberá usar los dos apellidos del adoptante.”

Al referirse a la adopción individual es de señalar que una persona ya sea soltera, viuda, divorciada, tiene que cumplir con los requisitos exigidos por el Código de Familia.

Cuando se trata de una persona casada y tenga el deseo de adoptar a un menor necesita el consentimiento de su cónyuge para que se realice la adopción, cuando se trata de una persona soltera, sólo debe cumplir con los requisitos establecidos para las adopciones nacionales y por extranjeros.

La Adopción Individual no se considera conveniente por que no asegura el ambiente familiar, no es completo y esto no es adecuado para el menor, en tal sentido expertos Sociólogos y Psicólogos en sus estudios han demostrado que

el “bloque parental”, padre-madre es indispensable para la formación del menor garantizando la seguridad que tiene un hogar conformado por el padre y la madre, es por esa razón que el hijo adoptado tiene la necesidad, como toda criatura de una madre y de un padre que les brinde la confianza, y estabilidad de un hogar.

Consideramos que la adopción individual no garantiza la seguridad del adoptado por que en el caso que fallezca el adoptante, el menor adoptado queda en desprotección e inseguridad ante tal situación.

2.2.7 REQUISITOS GENERALES.

En nuestro ordenamiento jurídico los requisitos exigidos se clasifican en requisitos de fondo y requisitos de forma, los primeros se relacionan con la persona del adoptante - adoptivo y con el consentimiento que deben prestar; en los segundos, se refieren a las solemnidades y formalidades que exige la ley procesal de familia para lograr su perfeccionamiento.

⁴⁵ Ibid.

Los requisitos de fondo establecidos por el Código de Familia según el Art. 171 son:

1o) Ser legalmente capaz;

2o) Ser mayor de veinticinco años de edad, excepto los cónyuges que tengan más de cinco años de casados; y

3o) Poseer condiciones familiares, morales, psicológicas, sociales, económicas y de salud que evidencien aptitud y disposición para asumir la responsabilidad parental.

1º) Ser Legalmente Capaz.

Este ordinal se refiere a la capacidad de ejercicio del adoptante como ésta es a la ordinaria para contraer derechos y obligaciones a que se refiere el Código de Familia, pues se considera que la persona es responsable y entiende los actos que realiza. El Código Civil en relación a la capacidad legal de ejercicio en el Art. 1316 establece “Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad es necesario, que sea legalmente capaz...”

Además en el mismo Art. Define la capacidad legal en el inciso ultimo así
“La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por si misma, y
sin el ministerio o la autorización de otra”

Este requisito es común para realizar cualquier acto jurídico, pero en el caso de la adopción tenemos que no basta con dicha capacidad, ya que se exigen otras condiciones no relacionadas con la capacidad legal, sino con la madurez de la persona, por ejemplo aptitud psicológica al efecto y otras exigencias, porque consideramos que no es lo mismo celebrar cualquier negocio jurídico, que ejecutar un acto que significa adquirir una responsabilidad de un ser humano, que no está en posibilidad de velar por sus derechos.

2°) Ser Mayor de Veinticinco Años de Edad

Este requisito esta relacionado con la madurez de la persona adoptante, bajo el supuesto de que a los veinticinco años de edad se tiene mayor claridad sobre la responsabilidad de ser padre o madre.

A continuación analizaremos separadamente el requisito de la edad con relación al adoptante y el adoptado y al final entre ambos.

Con relación al adoptante, es interesante observar que el legislador exige dicha edad, porque está ofreciendo una suficiente madurez para adoptar y todo ello se justifica porque la doctrina ha argumentado que es necesario fijar una edad en que la madurez y la estabilidad del adoptante estén aseguradas.

Cuando son cónyuges los adoptantes, se obvia la edad y solo se les exige que tengan por lo menos cinco años de casados.

Este requisito elimina dicha edad, cuando los adoptantes, están casados y como reflejo de la tendencia doctrinaria y legislativa de facilitar las adopciones conjuntas ya que en ellas se da el vínculo o "bloque parental", pero sin embargo es preciso que el matrimonio haya durado un cierto lapso para garantizar una mayor estabilidad del menor.

En relación al adoptado nuestro ordenamiento jurídico no exige edad alguna para él, es decir que se puede adoptar tanto a menores de edad como a mayores de edad según lo establece el Art182 CF.

Nuestro Código de Familia en su artículo 173 inciso 1° nos establece una diferencia de edades entre el adoptante y el adoptado cuando nos dice que: "El adoptante debe ser por lo menos quince años mayor que el adoptado. En la adopción conjunta, esa diferencia se establecerá respecto del adoptante menor de edad". Dicha diferencia de edad, es como un requisito sustancial y se ha

considerado así como una garantía para la finalidad que se persigue la adopción, para cumplir con exactitud una verdadera filiación.

Finalmente el adoptado es considerado hijo del adoptante y es lógico que entre ambos exista una diferencia de edad como normalmente existe entre padre e hijo y con ello esta exigencia se aleja de la posibilidad de sentimientos de naturaleza distinta de las filiales entre ambos cuando son de sexo diferente.

3°) Poseer Condiciones Familiares, Morales, Psicológicas, Sociales, Económicas y de Salud que evidencien Aptitud y Disposición para asumir la Responsabilidad Parental.

En éste requisito estamos ante la presencia de la aptitud para adoptar. El o los adoptantes deben cumplir además de los requisitos generales propios de todo acto jurídico otros requisitos que tienen que ver con las condiciones de vida y que reflejen que están en la posición para asumir la responsabilidad parental.

Para determinarlas, el legislador estableció las condiciones que tienden a garantizar el ambiente más indicado para su desarrollo integral, para estar acorde con las exigencias establecidas en el Art. 34 inciso 1° Cn., donde se establece que "Todo menor tiene derecho a vivir en condiciones familiares y

ambientales que le permitan su desarrollo integral, para lo cual tendrá la protección del Estado", y relacionado con el Art. 351CF.

Los diversos parámetros que enumera éste ordinal no pueden ser considerados independientes ya que tienen una relación y en ciertos casos algunos de ellos son especies del género que constituye otro, pero los analizaremos individualmente para destacar la importancia de cada una de ellas.

Condiciones Familiares.

A lo largo de la historia se ha determinado que el ambiente adecuado para el desenvolvimiento del menor es en el seno del hogar, por lo que se debe verificar que no solo existe ese hogar si no la calidad de esas relaciones familiares, incluso cuando hubiere otros hijos, investigar las personas que pertenecen a dicho grupo familiar, que piensan ellos de la futura adopción que pretenden realizar sus padres o miembros principales del grupo respectivamente.

Se toma en cuenta este tipo de motivaciones por que se ha determinado que el ambiente adecuado para el desenvolvimiento del menor es en el seno de su hogar y creemos que como figura mínima podemos decir que la motivación de

la familia es la de completar su integración, y evidentemente la familia adoptante prototípica no es una familia total si no una familia marital a la cual le hace falta la relación filial y es esa la razón por la cual muchas parejas tiene la necesidad de la adopción.

Uno de los aspectos más importantes en este aspecto es el descubrimiento, o aclaración hasta donde es posible la motivación real como pareja, para que dicha adopción no sea utilizada como sistema de evitar la ruptura del vínculo marital ya que algunos hogares no pueden vivir sino aparece un hijo.

Consideramos que se debe de investigar no solo la existencia de ese hogar sino la calidad de relación que tienen con principios, educación además incluir datos sobre su infancia, adolescencia, juventud del o los solicitantes.

Condiciones Morales.

Este requisito se encontraba en la derogada Ley de Adopción pero progresivamente las regulaciones referentes a la institución adoptiva han exigido que se pruebe la idoneidad, la moral con mayor rigidez de quienes pretenden adoptar.

Este requisito tiene relevancia para determinar la existencia de un incumplimiento de los deberes familiares, como el abandono de los hijos, incumplimiento de alimentos o cuando el solicitante ha cometido un delito contra su cónyuge o contra sus hijos, cuando ha sido suspendido o privado de la autoridad parental de tales hijos.

En algunos países se exige la presentación de una certificación de buena conducta que sea expedida por las autoridades competentes, pero en otros países se ha criticado esto porque consideran insuficiente dicha prueba y si bien a veces no se objeta, se recomienda que se complementen con informes de especialistas donde se indague de la vida pasada y presente de los adoptantes. (Ver anexo 1)

Condiciones Psicológicas.

La razón o el conocimiento de los factores emocionales y en general el psicológico dentro de la institución de la adopción es importante y una de las obligaciones que se debe de investigar dentro de esta área es conocer en su mayor detalle los niveles decisorios y equilibrados psicológicamente. Además las motivaciones que ha tenido para querer adoptar. (Ver anexo 2)

Esté aspecto se toma en cuenta porque estamos ante el caso de que se quiere adoptar un niño, por la carencia de descendencia y quienes pretenden realizarlo puede ser que estén limitados psicológicamente y a su vez puede generar un trauma al menor, por lo que se debe tomar en cuenta la problemática de las parejas que adoptan a un niño, sus motivaciones y expectativas ante la situación que enfrentan cuando pierden la posibilidad de tener un hijo propio y recurren a la adopción de un menor de otro continente que ignoran.

En general mencionamos que desde el punto de vista psicológico los aspectos emocionales de todos los participantes en el trámite de adopción son los factores decisivos en el alcance del objetivo de esta institución que en última instancia constituyen una solución más humana como la antítesis del abandono.

Entonces estamos frente a la situación de un niño sin familia o viceversa, se analizará ambas partes por lo que es recomendable examinar si ambos pueden superar estos traumas y así recomendar si el menor se va a adaptar a sus padres adoptivos.

Existen otras situaciones aparte de las ya señaladas que pueden generar un desajuste psicológico en el adoptante, como no tienen un modelo de referencia de otras familias adoptivas para tratar de hacerlo más fácil esa

adaptación entre menor y adoptantes, por ello se tiene que hacer un estudio psicológico profundo atendiendo a los postulados de la adopción, para tener la probable certeza si es conveniente realizarla.

Condiciones Sociales.

Se hace alusión a la capacidad del futuro adoptante para relacionarse con las demás personas y a la calidad de esta relación especialmente a la capacidad para tratar con los niños, este estudio no concluye en el sujeto, sino se extiende al medio en el cual se desenvuelve, analizándose si es una familia integrada socialmente, no presentan prejuicios raciales en su núcleo familiar que puedan afectar al menor adoptado u otra clase de discriminaciones y demás aspectos culturales en el medio en que se desarrollan los solicitantes. (Ver anexo 1)

En ciertos países para mayor seguridad exigen un estudio de la historia social de quienes pretenden adoptar, incluyendo experiencias estudiantiles, educación formal recibida y aspectos similares a estos.

Este estudio se refiere, a la situación que se encuentran los adoptantes frente a su propia familia y a la sociedad que les permita suministrar el goce completo y así poder desarrollarse el adoptivo en un medio social apto para él.

Condiciones Económicas.

En éste rubro se tiene que realizar un estudio muy particular ya que se debe tomar en cuenta los medios materiales o económicos superiores a los dados por su familia biológica, porque los padres adoptivos no lo sacarán de la indigencia para ingresarlo a la miseria o mendicidad.

La situación económica del adoptante deberá ser apreciada caso por caso y teniendo en cuenta no solo sus ingresos sino también otras variables como vivienda, empleo y el número de dependientes económicamente de ellos para determinar si podrán suplir las necesidades del futuro miembro de la familia, esto por el alto costo de la vida. (Ver anexo 1)

Condiciones de Salud.

Este parámetro se aprecia también con mucha delicadeza por el hecho de que si el adoptante padece alguna enfermedad no se descalificara automáticamente, por ello se realiza un estudio para determinar si es causa para negarle la adopción.

Lo ideal sería que el adoptante se encuentre en perfectas condiciones de salud para darle cumplimiento al fin que persigue la institución. También se

deberá constatar que ésta no incida en los requisitos exigidos por ejemplo: que el adoptante enfrente únicamente problemas de Seguridad económica derivados de los gastos que implica la enfermedad. (Ver anexo 1 literal G)

Consentimiento y Conformidad.

En primer lugar se definirá el consentimiento y conformidad según la definición de Guillermo Cabanellas, consentimiento es "acción y aspecto de consentir, del latín Consentiré, de Cum, Con Sentir; compartir el sentimiento, el parecer, permitir una cosa o condescender a que se haga"⁴⁶. Es la manifestación de voluntad conforme entre la oferta y la aceptación, y uno de los requisitos esenciales exigidos por los Códigos para los contratos.

La conformidad la define de la siguiente manera "igual semejanza, correspondencia, adhesión, aceptación, aprobación, tolerancia de la adversidad, resignación."⁴⁷

Además se define el concepto de asentimiento así "consentimiento que se presta para ejecutar un acto o para la celebración de un contrato, el

⁴⁶ Cabanellas de torres, Guillermo, "Diccionario Elemental", Pág. 87

⁴⁷ Ibid.

asentimiento es posterior a una iniciativa ajena, en realidad es adherirse uno a la opinión manifestada de otro.

El papel que juega el consentimiento en materia de adopción es diferente al usual, pues lleva implícito la manifestación de la voluntad conciente de querer dar un hijo en adopción, pues si bien los progenitores tienen la última palabra para consentir, para dar a su hijo en adopción, esa manifestación de voluntad de los progenitores no es absoluta en relación al hijo de disponer de él como si fuera un objeto, determinando ellos quienes quieren que lo adopte, ni establecer condiciones, la adopción es una situación constitutiva de estado familiar lo cual reclama certeza, y estabilidad. Cuando nos referimos al consentimiento el código de familia distingue varias clases de consentimientos según el Art.174 C. F.

a) Consentimiento de los padres (biológicos).

b) Consentimiento del uno de los cónyuges (adoptantes)

c) Consentimiento del Procurador General de la República

d) Consentimiento del Representante Legal (del adoptado)

a) Consentimiento de los Padres (biológicos).

El consentimiento de los padres se expresa por que el menor no tiene la capacidad de hacerlo, los padres expresarán de forma clara que ellos están de

acuerdo, manifestando el consentimiento en el Procedimiento Administrativo y Judicial según la parte primera del Art. 174 C. F. "Para la adopción de un menor es necesario el consentimiento expreso de los padres a cuya autoridad parental se encontrará sometido".

b) Consentimiento de uno de los Cónyuges.

Está regulado en el artículo 195 L. Pr. F. que establece "El consentimiento para la adopción y el asentimiento del cónyuge cuando fuere necesario, deberán ser ratificados en audiencia".

Esta disposición es clara, para que se de la adopción se necesita el consentimiento del cónyuge, y así adquiera éste derechos y obligaciones para con el menor adoptado

c) Consentimiento del Procurador General de la República.

Cuando el menor es huérfano, o no tiene ningún representante, es entonces que el procurador da su consentimiento, esto de conformidad al Art. 174 Inc. 3° C. F., establece que "Cuando se trate de la adopción de personas bajo tutela o de menores huérfanos de padre y madre, abandonados, o de filiación desconocida o hijos de padres cuyo paradero se ignora, el

consentimiento deberá prestarlo el Procurador General de la República, por si o por medio de delegado especialmente facultado para cada caso."

d) Consentimiento del Representante Legal.

El consentimiento también debe otorgarlo el representante del menor de edad adoptado, pero si él fuese también menor, deberá darse conjuntamente por parte de sus representantes. Con esto último se quiere garantizar la pureza de la adopción y asegurar satisfactoriamente el futuro del menor dado en adopción.

El consentimiento es sumamente relevante y determinante en el proceso de Adopción, por consiguiente debe otorgarse por quien corresponda de forma conciente y no por motivaciones de inseguridad culpa o por otros factores de índole económica, ya que dicho otorgamiento conduce a una irrevocable renuncia de sus derechos y obligaciones pues una vez decretada esta, pierden la autoridad parental siendo que la adopción constituye un estado familiar y serán los padres adoptivos quienes ostenten la autoridad sobre el hijo adoptado.

La Conformidad en la Adopción.

La conformidad se encuentra regulada en el Inciso 4° del Art.174 C. F., que establece: "El mayor de doce años deberá también manifestar su conformidad con la adopción, aún en el caso de que cumpliera la edad indicada durante el curso del procedimiento."

Este es el caso del menor que ha cumplido los doce años, según el artículo antes citado, éste deberá estar de acuerdo o conforme que se le dé en adopción, por que en nuestra legislación un menor no puede dar su consentimiento. Si no su conformidad por no tener éste la capacidad legal.

2.2.7.1 REQUISITOS ESPECIALES DE LA ADOPCION POR EXTRANJEROS.

El tema de la adopción por extranjeros, conocida como adopción entre países, debido a la cooperación que existe entre ellos, para su estudio es necesario recapitular algunas bases que precisamente se ha plasmado en la adopción.

Se dijo anteriormente que la solución ideal para un niño es la de crecer y desarrollarse bajo la responsabilidad de sus padres biológicos, siempre en las condiciones que le brinden seguridad, afecto moral y material.

Muchas veces esto no ocurre y es por ello que se toman acciones en la medida de lo posible de procurar mantener al menor en el seno de su propia familia. Pero pese el esfuerzo no se logra esta solución, se toman diversas alternativas como la adopción por extranjeros que es una solución para un niño que carece de hogar.

Para muchos tratadistas la adopción por extranjeros presenta diversos problemas ya sean jurídicos que son los de menor dificultad, siguiendo con los socio culturales que tienen relación con la posible adaptación de los menores adoptados en una sociedad que por regla general es cultural, lingüística y racialmente diferente a la de su origen.

Es por ello que los diferentes congresos mundiales y la doctrina se han ocupado de esta institución, haciendo recomendaciones de adopciones por nacionales como medida de protección* para muchos menores abandonados o en situaciones similares. Las adopciones entre países se encuentran en una

posición de sospecha en nuestro medio por irregularidades que se han detectado ya que no cumplen el fin que se persigue en éste campo.

Las instituciones que tomen esta decisión deben estar plenamente convencidas que la adopción internacional, es la mejor alternativa para un menor de que se trate y por eso es indispensable que las autoridades cuenten con la mayor cantidad de antecedentes confiables y un apoyo técnico adecuado a fin de que sus decisiones estén fundadas en una apreciación objetiva del caso.

El Código de Familia trata de garantizar el principio del interés superior del menor, por lo cual el legislador se preocupó de regular la adopción por extranjeros es por ello que se les exigió requisitos especiales que se encuentran establecidos en el artículo 184 C. F., que dice de la siguiente manera: “Los extranjeros no domiciliados para adoptar a un menor, deberán observar el procedimiento establecido legalmente, y además de los requisitos generales, comprobar los siguientes:

* “Al referirnos a medida de protección no es en referencia a las medidas de protección contempladas en la Ley de Violencia Intrafamiliar, ya que la adopción es considerada actualmente como una de las opciones posibles dentro de una serie de medidas para el bienestar de la infancia”

1o.) Que tengan por lo menos cinco años de casados.

Este numeral lo establece como una obligación y no como algo facultativo como el caso del artículo 171 ordinal 2° del código de familia, ya que la posibilidad es más amplia para el acaso tiene que cumplir los dos requisitos que son: ser mayor de veinticinco años de edad, el cónyuge, porque se refiere a casados, destruyen con ello la posibilidad de la adopción individual o tener por lo menos cinco años de casados.

Este requisito se ha exigido en varios países para cualquier matrimonio que pretenda adoptar y el fundamento de éste es tener una mayor seguridad de que el matrimonio adoptante está consolidado y no esté propenso a una posible separación lo que vendría generar una inestabilidad emocional y jurídica del menor adoptado y dejarlo en desprotección.

Para darle cumplimiento a éste requisito no basta la documentación donde se haga constar que están casados, si no investigar que probabilidades tienen, es decir si dicha pareja a futuro pueda divorciarse por lo cual es indispensable determinar si tiene una consolidación familiar.

2o.) Que reúnan los requisitos personales para adoptar, exigidos por la ley de su domicilio.

Este numeral segundo del código señala el punto principal que los solicitantes reúnan los requisitos personales exigidos por la ley de su domicilio.

La razón que tuvo el legislador para tomar en cuenta éste requisito fue debido a las irregularidades que se estaban dando en esta clase de adopción y como consecuencia, existió un aumento significativo de la demanda de menores para ser adoptados y debido a ello surgieron individuos u organizaciones que se dedicaban a gestionar las adopciones internacionales sin tener la capacidad adecuada tanto para estas instituciones como también los padres adoptivos.

El fundamento adoptado por el Código pretende resolver los problemas de derecho internacional privado que se pueden dar cuando las legislaciones del país del adoptado y las del país del adoptante sean totalmente diferentes, a tal grado que esa diferencia, cuestionara la validez en el extranjero de la adopción decretada en nuestro país de conformidad con nuestro Código de Familia, si la adopción no es reconocida en el país de los solicitantes* le ocasionaría al menor adoptado graves perjuicios pues quedaría en una situación de inseguridad, no reconocería la filiación ni la asimilación total de la familia del adoptante con el menor; violentando el interés superior del menor.

3o.) Comprobar que una institución pública o estatal de protección de la infancia o de la familia, de su domicilio, velará por el interés del adoptado.

* “Es el caso cuando el país de recepción, no ha ratificado las convenciones relativas a la adopción internacional”

Este requisito obedece a la dificultad práctica de que el Estado Salvadoreño tutela de una manera adecuada el interés de los menores nacionales en el exterior, los adoptantes deberán dar evidencias de que una entidad confiable velará por éste interés.

Este numeral tercero de nuestro Código de Familia tiene semejanza con artículo 8 de la Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Adopción de Menores, celebrado el día 24 de mayo de 1984, en la ciudad de la Paz, Bolivia que establece lo siguiente “En las adopciones regidas por esta Convención las autoridades que otorgaren la adopción podrán exigir que el adoptante (o adoptantes) acredite su aptitud física, moral, psicológica y económica, a través de instituciones públicas o privadas cuya finalidad específica se relacione con la protección del menor”. Estas instituciones deberán estar expresamente autorizadas por algún Estado u organismo internacional.

Las instituciones que acrediten las aptitudes referidas se comprometerán a informar a la autoridad otorgante de la adopción, acerca de las condiciones en que se ha desarrollado la adopción, durante el lapso de un año. Para éste efecto la autoridad otorgante comunicará a la institución acreditante, el otorgamiento de la adopción.”

El regulamiento de la convención sobre éste tema, es mejor y más claro que lo contemplado en nuestra ley, es decir nuestro Código de Familia, sin embargo el fondo o el fin que se persigue es el mismo, lo importante de la convención radica cuando entre el país del adoptante y el adoptado existe conflicto de leyes, pero si estos países han ratificado la convención el problema se resuelve por esta vía, “es indudable que los aspectos jurídicos del problema de la adopción son muy importantes y plantean a menudo dificultades que son fuentes de muchas incertidumbres. Puede darse una colisión de leyes pues tanto el adoptante como el adoptado están sometidos a estatus jurídicos diversos de tal forma que una adopción legalizada en el país del adoptado no tenga eficacia jurídica en el país del adoptante”.⁴⁸

Los estudios sociales y psicológicos a que deban someterse los adoptantes extranjeros, deben ser realizados por especialistas de alguna institución pública de su domicilio que se dedique a velar por la protección de la infancia y la familia, o por profesionales cuyos dictámenes sean respaldados por una entidad de tal naturaleza. El espíritu de esta norma es garantizar al máximo el interés superior del menor, pues la documentación que viene del extranjero está respaldada por las instituciones a que la norma se refiere a la mayor garantía de las cualidades requeridas para el adoptante extranjero.

⁴⁸ Buitrago Calderon, Anita, “Manual de derecho de familia” Pág.546

Además una vez presentada esta documentación, es revisada por el abogado del equipo multidisciplinario de la Oficina Para las Adopciones, éste revisa si todo viene en regla, si el profesional que emitió el dictamen es idóneo, y si cuenta con su respectiva autorización del Ministerio de Relaciones Exteriores o si trae en su defecto el respectivo apostillage.

2.2.8 DIFERENTES FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES DE LA ADOPCION POR EXTRANJEROS EN EL SALVADOR.

A nivel jurídico existen diversas normas dirigidas a la protección de la niñez que incorporan la adopción como una institución moderna, dentro de esta materia estudiaremos los fundamentos constitucionales de esta misma, como base en nuestro ordenamiento jurídico.

Además para incorporar una institución jurídica a nuestro cuerpo legal es indispensable un fundamento constitucional. Ya que nuestra constitución es el ordenamiento jurídico primario en nuestra legislación, y por eso es conveniente estudiar la constitución en cuanto a señalar el fundamento que ha tenido para incorporar dicha institución.

La adopción por extranjeros tienen el mismo fundamento constitucional que dio origen a la adopción en nuestro país, con la Constitución Política de la

República de El Salvador de 1950, específicamente en sus artículos 180 Y 181 en los cuales se daba la protección a la familia y a la infancia estableciéndose de la siguiente manera:

Artículo 180 Cn. del año 1950 "la familia como base fundamental de la sociedad debe ser protegida especialmente por el Estado el cual dictará las leyes y disposiciones necesarias para su mejoramiento, para fomentar el matrimonio y para protección y asistencia de maternidad y de la infancia. El matrimonio es el fundamento legal de la familia y descansa en la igualdad jurídica de los cónyuges.

El Estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores y garantizará el derecho de éstos a la educación y a la asistencia. La delincuencia estará sujeta a un régimen jurídico especial".

También el artículo 181 Cn. de 1950 establecía que "los hijos nacidos dentro y fuera de matrimonio y los adoptivos tienen iguales derechos en cuanto a la educación, a la asistencia y a la protección del padre. No se consignara en las actas del registro ninguna calificación sobre la naturaleza de la filiación ni se expresará en las partidas de nacimiento el estado civil de los padres."

Debido a lo establecido en esta Constitución originó que se creara la Ley de Adopción del año 1955, es a partir del año 1950 el Estado sienta las bases para la protección de la familia en forma integral y a sus miembros mediante diferentes normas, reconociendo de esta manera la existencia de la familia como base fundamental de la sociedad ya sea esta de filiación natural y adoptiva.

Las anteriores disposiciones brindan los lineamientos básicos sobre las cuales se regirán las leyes secundarias que darán cumplimiento a estos artículos, teniendo como base primordial la protección de los menores de sus diferentes aspectos que menciona dicha disposición.

Estableciendo a su vez la igualdad jurídica entre todos los hijos ya sean biológicos y adoptivos determinándoles iguales derechos.

Luego en la Constitución Política de 1962 se mantienen en esencia las mismas disposiciones en los artículos 179 y 180 de esta. Pero no obstante ser un fundamento constitucional no se cumplía en la práctica con esta igualdad.

En la Constitución de 1983, bajo un régimen de Derechos más modernos, establecía en esencia las mismas disposiciones en el capítulo II de su Acápito "Derechos Sociales, Sección primera Familia".

En esta Constitución específicamente en el artículo 36 establece lo siguiente "Los Hijos nacidos dentro o fuera del matrimonio y los adoptivos, tienen iguales derechos frente a sus padres. Es obligación de estos dar a sus hijos protección, asistencia y seguridad."

En la referida Constitución el Estado se obliga a la creación de leyes e instituciones que den fomento, desarrollo, protección y seguridad a la maternidad y a la infancia. Se establece que la familia es la base fundamental de la sociedad y el fundamento legal de la familia es el matrimonio, pero no deja de lado a las uniones de hecho.

El fundamento Constitucional de la adopción aparece de forma más clara de igual manera el Código de familia de su Sección Segunda del Capítulo III. Introduce requisitos especiales para la Adopción por Extranjeros.

Observamos que con base a éste artículo se garantiza la protección de los derechos hacia los menores y se afirma los derechos inherentes que como infantes les corresponden.

Nuestra Constitución vigente, en el capítulo II al regular la familia, establece normas para garantizar a los infantes o menores la protección en

forma amplia creando así diversas instituciones que velarán por los derechos de la niñez.

2.2.9 FUNDAMENTOS DE LA ADOPCION POR EXTRANJEROS EN EL DERECHO INTERNACIONAL.

LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO.

El 20 de noviembre de 1989 se aprobó en el seno de las Naciones Unidas, la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. La Convención es un instrumento de derechos humanos, de carácter vinculante que la convierte en obligatoria para los Estados partes. Hasta el año 2000, ha sido ratificada por 191 países, faltando dos países por hacerlo (Estados Unidos y Somalia) estando cerca el tiempo en que podrá considerarse “Ley Universal”.

El principio básico de los derechos de la niñez, es que la sociedad tiene la obligación de satisfacer sus necesidades fundamentales y proveer asistencia para el desarrollo de su personalidad, talento y habilidades.

Uno de los aspectos más sobresalientes de la Convención es que es integral, es decir, en ella no se separan los derechos civiles y políticos de los

derechos económicos, sociales y culturales, estableciendo cuatro grupos de derechos: supervivencia, protección, desarrollo y participación.

Dentro del grupo de derechos de protección se encuentra el derecho de los niños privados de su medio familiar a recibir protección especial y asegurar que puedan beneficiarse de cuidados que sustituyan la atención familiar o de la colocación en un establecimiento apropiado teniendo en cuenta el origen cultural del niño.

De ahí que el artículo 20 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece:

1. Los niños temporal o permanentemente privados de su medio familiar, o cuyo superior interés exija que no permanezcan en éste medio, tendrán derecho a la protección especial del Estado.

2. Los Estados Parte asegurarán, de conformidad con sus leyes nacionales otros tipos de cuidado para esos niños.

3. Entre sus cuidados figurarán, entre otras cosas la colocación en otra familia, la kafala del derecho islámico, la adopción o de ser necesario la colocación en instituciones adecuadas de protección de menores.

Al considerar las soluciones, se prestará particular atención a la conveniencia de que haya continuidad en la educación del niño y a su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico.

De lo anterior se desprende que la adopción es considerada actualmente como una de las opciones posibles dentro de una serie de medidas para el bienestar de la infancia, en virtud de que una vez agotada la posibilidad de reintegración a la familia, es necesario encontrar una forma de cuidado alternativo.

Otras de las formas de cuidado alternativas son las siguientes:

a) La institucionalización: la forma más sencilla de responder a la necesidad de cuidados y protección del niño, generalmente se utiliza esta medida porque no se han creado otras alternativas viables, o porque es necesario proporcionar cuidados especializados y continuos.

Los hogares de guarda o el acogimiento. Es la colocación autorizada en un hogar “de guarda” supervisado por los servicios sociales, y que frecuentemente implica una compensación económica para cubrir los gastos adicionales que se deriven para la familia.

b) La tutela. En casos específicos, el proceso legal a través del cual se designa a una persona, por lo general un familiar, para que se haga responsable del niño y de sus cuidados hasta que alcance la mayoría de edad.

c) La Kafala. Es una forma de cuidado establecido por la ley islámica, reconocida legalmente y considerada definitiva. Según la Kafala, el niño no adquiere ni el apellido de la familia que lo acoge ni derechos hereditarios, de conformidad con el precepto de la ley islámica, según el cual los lazos de sangre no pueden modificarse.

En el artículo 21 de la misma convención, encontramos la referencia expresa de la adopción en la Convención y en éste se establece que los Estados que reconocen y/o permiten la adopción se cuidará de que el interés superior del niño sea la consideración primordial y de que estén reunidas todas las garantías necesarias para asegurar que la adopción es admisible, así como las autorizaciones de las autoridades competentes.

El texto de éste artículo sufrió modificaciones en su redacción inicial, en virtud de que se señalaba la obligación de los Estados partes de “facilitar” la adopción y toda vez que en los años ochenta se habían presentado múltiples casos de abusos, en la práctica de la adopción internacional se optó por otra redacción para enfatizar el deber de los Estados partes de garantizar que el

interés superior del niño sea la consideración primordial en cualquier adopción. El texto final del artículo 21 señala expresamente: “Los Estados que reconocen y/o permiten el sistema de adopción, cuidarán de que el interés superior del niño sea la consideración primordial y:

a) Velarán por que la adopción del niño sea autorizada por las autoridades competentes, las cuales determinarán con arreglo a las leyes y a los procedimientos aplicables sobre la base de toda la información pertinente y fidedigna, que la adopción es admisible en vista de la situación jurídica del niño en relación con sus padres, parientes y tutores, y que, cuando así se requiera, las personas interesadas hayan dado con conocimiento de causa su consentimiento a la adopción sobre la base del asesoramiento que pueda ser necesario.

b) Reconocerán que la adopción por personas que residan en otro país, puede ser considerada como otro medio de cuidar del niño, en el caso de que éste no pueda ser colocado en un hogar de guarda o entregado a una Familia adoptiva o no pueda ser atendido de manera adecuada en el país de origen.

c) Velarán por que el niño objeto de adopción en otro país goce de salvaguardias y normas equivalentes a las existentes respecto de la adopción por personas que residan en el mismo país.

d) Adoptarán todas las medidas apropiadas para garantizar que, en el caso de adopción por personas que residan en otro país, la colocación no dé lugar a beneficios financieros indebidos para quienes participan en ella.

e) Promoverán, cuando corresponda, los objetivos del presente artículo mediante la concertación de arreglos o acuerdos bilaterales, o multilaterales y se esforzarán, dentro de éste marco, por garantizar que la colocación del niño en otro país se efectúe por medio de las autoridades u organismos competentes.

Dicho artículo se relaciona con el artículo 35, que prevé que los Estados parte tomarán las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o cualquier forma.”

Esta normativa internacional sobre adopción, fincó las bases de otro convenio internacional sobre la materia: La Convención sobre la Protección de Menores y la Cooperación en Materia de Adopción Internacional.⁴⁹

⁴⁹ Elba Leonor Cardenas Miranda Doctora en derecho y secretaria general adjunta del Codepod, “Adopción Internacional” Pág.33

LA CONVENCIÓN DE LA HAYA SOBRE LA PROTECCIÓN DE MENORES Y LA COOPERACIÓN EN MATERIA DE ADOPCIÓN INTERNACIONAL

Independientemente de que en la década de los ochenta se generó un marco normativo de gran trascendencia como la Convención sobre los Derechos del Niño, el incremento notable de las adopciones trajo como consecuencia diversos problemas de índole legal, social y psicológica.

En éste escenario, la Conferencia de La Haya elaboró, en 1993 la Convención sobre la Protección de Menores y la Cooperación en Materia de Adopción Internacional.

En gran medida esta Convención retoma los principios previstos en la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 20 y 21): el interés superior del niño, la subsidiariedad de la adopción y la comunicación y cooperación entre las autoridades del país de origen de los niños y las autoridades del país de su recepción.

La Convención fue suscrita por sesenta y seis Estados, el 29 de mayo de 1993. El instrumento fue firmado con esa fecha, por los representantes de México, Brasil, Costa Rica y Rumania.

Al mes de abril de 2001, son Estados parte de éste Convenio cuarenta y un países: veintitrés Estados miembros de la Conferencia de La Haya y

dieciocho Estados no miembros de la Conferencia (adhesiones). Se distinguen principalmente diez países de origen de los menores y treinta y un países de recepción de menores.

El texto de la Convención señala en su artículo 1o. el objeto del Convenio:

a) Establecer garantías para que las adopciones internacionales tengan lugar en consideración al interés superior del niño y al respeto de los derechos fundamentales que le reconoce el Derecho Internacional.

b) Instaurar un sistema de cooperación entre los Estados contratantes que asegure el respeto a dichas garantías y, en consecuencia prevenga la sustracción, la venta o el tráfico de niños.

c) Asegurar el reconocimiento en los Estados Contratantes de las adopciones realizadas de acuerdo con el convenio El principio del “interés superior del niño” implica que en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

Instaurar un sistema de cooperación implica contar con normas de carácter procesal y sobre cooperación administrativa para encausar las relaciones entre los Estados de que son originarios los niños y los Estados de acogida con el fin de obtener adopciones regulares y asegurar el respeto de los derechos de los niños. En ese marco regula con detalle el traslado de niños que tienen su residencia habitual en un Estado parte, a otro Estado parte, de residencia habitual de “los adoptantes”, ya sea en adopción o con miras a su adopción.

Asimismo, los Estados parte se comprometen a reconocer las adopciones realizadas con apego a la Convención incorporando la figura de la autoridad central, cuya función básica es velar por el cumplimiento de todos los requisitos considerados indispensables para la protección de los derechos de los niños relacionados por una adopción internacional. Este medio de relación entre Estados se agrega y en buena parte sustituye a las tradicionales vías de cooperación, diplomática, consular, judicial y particular.

Las autoridades centrales son el principal agente de la cooperación entre los Estados contratantes, su naturaleza es administrativa y no jurisdiccional y se encuentra ubicada dentro del Poder Ejecutivo, y tiene como función, entre otras, cooperar con las autoridades judiciales.

De conformidad con la Convención de La Haya, la autoridad central ejerce algunas funciones en forma privativa, compartiendo otras con autoridades y organismos que prevé: “autoridades competentes”, autoridades públicas y “organismos acreditados” (artículos 4o., 5o.,7o., 8o. y 9o.) de este Convenio.

También prevé por vía de excepción, la participación de otros colaboradores “personas u organismos no acreditados” (artículo 22, inciso 2) los que, bajo ciertas condiciones, pueden ejercer las funciones conferidas a las autoridades centrales por los artículos 15 al 21 del Convenio.

El artículo 22 fue ampliamente discutido en las reuniones de la Comisión Española, atendiendo al informe explicativo de Gonzalo Parra Aranguren, las diferencias que existen entre los Estados explica la situación dada al problema de si las obligaciones impuestas por el Convenio a cada Estado contratante pueden ser desarrolladas directamente por la autoridad central o si pueden ser ejercitadas también a través de otras autoridades competentes u organismos debidamente acreditados en el Estado. Por ello se propuso que cada Estado contratante decidiera por si mismo si las obligaciones impuestas a las autoridades centrales pueden delegarse, entendiéndose que las autoridades centrales son, en todo caso, el principal agente de cooperación entre los Estados contratantes. Se acordó no obstante, que determinadas funciones

deben desarrollarse por las autoridades centrales directamente (artículo 7o.) y que otras pueden delegarse (artículos 8o. y 9o.).⁵⁰

Se presenta de manera esquemática las funciones de las autoridades centrales de origen y recepción de los niños según la Convención de la Haya sobre la Protección de Menores y la Cooperación en Materia de Adopción Internacional (ver anexo 3)

En nuestro país existen ratificados diversos tratados que regulan la adopción internacional: la Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Adopción de Menores, celebrada en la Paz, Bolivia, en mayo de 1984⁵¹, la Convención sobre los Derechos del Niño⁵² y la Convención sobre Protección de Menores y la Cooperación en Materia de Adopción Internacional adoptada en la Haya, Países Bajos, el 19 de mayo de 1993.⁵³

⁵⁰ Elba Leonor Cardenas Miranda Doctora en derecho y secretaria general adjunta del Codepod, "Adopción Internacional" Pág.37

⁵¹ Ratificado por la Honorable Asamblea Legislativa mediante Decreto Legislativo No. 487 y publicado en el Diario Oficial No. 108, de fecha 9 de mayo de 1990

⁵² "Ratificado por la Honorable Asamblea Legislativa mediante Decreto Legislativo No. 487 y publicado en el Diario Oficial No. 108, de fecha 9 de mayo de 1990

2.2.10. DERECHO COMPARADO.

En éste apartado es de mencionar los requisitos establecidos para adoptar en los diferentes países latinoamericanos que a continuación se detallan.

- I. Honduras
- II. Costa Rica
- III. Chile

Requisitos para La Adopción en Honduras.

En Honduras no existe una ley específica sobre adopción y el Estado no ha ratificado la Convención de La Haya; actualmente existe un anteproyecto de Ley en espera de ser sometido al Congreso Nacional. Por lo anterior, la figura se maneja con base en la Constitución de la República (1982), la Convención sobre los Derechos del Niño (1990), el Código de la Niñez y la Adolescencia (1996), el Código de la Familia (1984) y la Ley Marco del Instituto Hondureño de la Niñez y la Familia.

⁵³ “Ratificado por la Honorable Asamblea Legislativa mediante Decreto Legislativo No. 339 de fecha 2 de julio de 1998 y publicado en el Diario Oficial No. 140, Tomo No. 340 de fecha 27 de julio de 1998

A partir de la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño y la aprobación del Código de la Niñez y la Adolescencia se dio inicio al proceso de reformulación de la adopción desde el punto de vista legal, conceptual, social e institucional. Como resultado, la adopción ha sido incorporada al Sistema Hondureño de Protección a la Niñez y la Familia (IHNFA), una entidad de reciente creación que actúa como rectora de la política social del Estado hacia la niñez y la adolescencia.

El proceso de adopción en Honduras tiene cuatro etapas:

1. **Administrativa**, la cual es responsabilidad exclusiva del Instituto Hondureño de la Niñez y la Familia e implica la investigación, evaluación y análisis legal y psicosocial de niños y niñas y de los padres candidatos para adoptar.
2. **Jurisdiccional**, competencia de los Tribunales de familia, que dictan sentencia definitiva autorizando la adopción.
3. **Notarial**, que consiste en la escrituración de la adopción, una vez ha concluido la etapa jurisdiccional.
4. **Registral**, que se refiere a la inscripción del niño o la niña en el Registro Nacional de las Personas.

Para que el niño o la niña sea candidato a adopción tiene que pertenecer a los Programas del IHNFA por ser huérfano, abandonado o porque sus padres han dado el consentimiento para la adopción. El "status" de los niños candidatos a adopción se obtiene cuando los Tribunales de la Niñez emiten sentencia definitiva que decreta el abandono o cuando el IHNFA ha investigado la procedencia del niño o la niña. En los casos en que el infante sea entregado por los padres, éstos tienen que comparecer ante el Tribunal de Familia a dar su consentimiento para la adopción.

La Ley de Familia exige que la tramitación de adopciones se realice través de agencias o entidades públicas o privadas acreditadas; con tal procedimiento se busca garantizar a los niños y a las niñas su integración en

Hogares constituidos y asegurar el seguimiento post-adopción en relación con la adaptación del niño y el trato que le brinda la familia.

En Honduras actualmente se encuentran registradas y acreditadas 15 agencias de adopción estadounidenses, una canadiense y una española. Las agencias deben tener un representante en Honduras y acudir al IHNFA, entidad que luego de una exhaustiva investigación y de la aprobación de un Comité ad-hoc, efectúa el registro de las mismas.

PROCESO DE ADOPCIÓN

1. Obtención del Certificado de Idoneidad.
2. Recopilación (por parte de las familias) de la documentación exigida por la República de Honduras para la tramitación del expediente de adopción internacional.
3. Legalización de la documentación, por parte de A.N.D.A.I., (tiempo estimado: un mes).
4. Seguimiento de los trámites administrativos por los que pasa el expediente de adopción.
5. Preasignación del menor por parte del IHNFA, junto con su fotografía y el certificado médico.
6. Una vez recibida la preasignación realizada por el IHNFA, se informará de la misma a los adoptantes, quienes deberán aceptar o rechazar la propuesta.
7. Preparación y organización del viaje a Honduras.

8. Expedición del visado español de la menor en el Consulado de la Embajada Española en Tegucigalpa. Vuelta a España.⁵⁴ (según el caso deberá expedirse el visado hacia el país de recepción).

En comparación con el proceso de adopción que se tramita en E Salvador, es que en nuestro país únicamente se dan dos etapas que son la Administrativa y la Judicial, en cambio en Honduras son cuatro etapas ya mencionadas anteriormente, además Honduras aun no ha ratificado los convenios relativos a adopciones internacionales, pero es de tomar en cuenta un aspecto positivo en cuanto al seguimiento posterior a la adopción que le dan al menor que es trimestral durante el primer año, semestral durante el segundo año y luego hasta que el menor cumple los 14 años. (Ver anexo N° 4 Guía)

⁵⁴ Raudales; mercedes. “Adopción en Honduras”

Requisitos para la Adopción en Costa Rica

Requisitos generales para todo adoptante.

Para ser adoptante, se requiere:

a) Poseer capacidad plena para ejercer sus derechos civiles.

b) Ser mayor de veinticinco años, en caso de adopciones individuales.

En adopciones conjuntas, bastará que uno de los adoptantes haya alcanzado esta edad.

c) Ser por lo menos quince años mayor que el adoptado. En la adopción conjunta, esa diferencia se establecerá con respecto al adoptante de menor edad. En la adopción por un solo cónyuge, esa diferencia también deberá existir con el consorte* del adoptante.

d) Ser de buena conducta y reputación. Estas cualidades se comprobarán con una prueba idónea, documental o testimonial, que será apreciada y valorada por el Juez en sentencia.

* “Participe o compañero. Cónyuge; tanto el marido para la mujer como ésta para aquel.”

e) Poseer condiciones familiares, morales, psicológicas, sociales, económicas y de salud, que evidencien aptitud y disposición para asumir la responsabilidad parental.

Requisitos para los Adoptantes extranjeros.

Las personas sin domicilio en el país pueden adoptar, en forma conjunta o individual, a una persona menor de edad que haya sido declarada, por la autoridad nacional competente, apta para la adopción.

Cuando se trate de una adopción conjunta, los adoptantes deberán comprobar, ante los tribunales costarricenses, que:

a) Tienen por lo menos cinco años de casados.

b) Además de los requisitos generales establecidos en este Código, reúnen las condiciones personales para adoptar, exigidas por la ley de su domicilio.

c) La autoridad competente de su país los ha declarado aptos para adoptar.

d) Una institución, pública o estatal, o un organismo acreditado de su domicilio y sometido al control de las autoridades competentes del Estado receptor, velará por el interés del adoptado.

La persona sin domicilio en Costa Rica, que desee adoptar en forma individual a un menor, deberá cumplir con los requisitos establecidos en los incisos b), c), y d) de este artículo. (Ver anexo N° 5 sobre la solicitud)

En Costa Rica la edad de los Solicitantes debe ser de más de veinticinco años y menos de sesenta, y debe ser quince años mayor respecto al adoptado, los solteros pueden adoptar, pero se le ponen muchas dificultades para hacerlo; no se permite que parejas de hecho puedan adoptar, además si es una pareja quienes pretenden adoptar deben tener por lo menos cinco años de matrimonio, no importando si estos tiene hijos, ese no es impedimento para poder adoptar, la edad de los menores susceptibles de adopción, en Costa Rica los niños que se asignan para adopción son los mayores de 4 años o grupos de hermanos, el tipo de adopción establecido en la legislación costarricense es la Adopción Plena, además a los menores se les permite hacer un viaje hacia el extranjero por el tiempo de un mes, el seguimiento que le dan las autoridades una vez decretada la Adopción es de dos años haciéndolo periódicamente por seis meses; el organismo competente o la autoridad central es el Patronato Nacional de la Infancia Secretaría Técnica de Adopciones (PANI); la legislación aplicada son Ratificado el Convenio de la Haya en 1995 entrando en vigor en 1996, y el Código de Familia.

Básicamente los requisitos establecidos por la legislación costarricense referentes a la adopción no varían con respecto a los dispuestos por la legislación Salvadoreña.

EL PROCESO DE ADOPCIÓN POR EXTRANJEROS EN CHILE.

De la constitución de la adopción por personas no residentes en Chile.

El juez competente es el juez de letras de menores, correspondiente al domicilio del menor, o de la persona o entidad que se encuentre a su cuidado. El procedimiento se sujetará a lo anteriormente señalado y, además, dice la ley, se sujetará, cuando corresponda, a las convenciones y convenios internacionales que lo regulen y que hayan sido ratificados por Chile. La adopción por personas no residentes en el país procede, como regla general, ante la falta de matrimonios residentes en Chile interesados en el menor, cuestión que el juez puede también alterar cuando, en su opinión, la adopción de las personas residentes en el extranjero ofrezca al menor un mayor beneficio.

REQUISITOS

Las personas no residentes en Chile que deseen adoptar a un menor deben cumplir los requisitos señalados en el Art. 20 incisos 1°, 3° y 4°, y el Art. 22 de

la ley, los que, en general, establecen que deben acreditar su idoneidad moral, su capacidad económica, su situación personal; deben, además, obligarse a comparecer ante el juez cada vez que el tribunal lo requiera, al menos una vez durante la tramitación, y una vez durante el curso del expediente.

Como medida especial de cautela, la ley autoriza al tribunal para que el menor que pretenden adoptar esas personas no residentes en Chile, quede al cuidado de uno de los solicitantes, pero con la prohibición de salir del país mientras no se dicte la sentencia definitiva.

2.2.11 PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE LA ADOPCION POR EXTRANJEROS EN EL SALVADOR.

2.2.11.1 Instituto Salvadoreño Para el Desarrollo Integral del Niño y La Adolescencia- Procuraduría General de la República- Oficina Para las Adopciones.

Se establece como garantía especial “Para garantizar el interés superior del menor y el respeto de sus derechos fundamentales, toda adopción deberá ser autorizada por el Procurador General de la República y el Instituto Salvadoreño de Protección al Menor y decretada por el juez competente.” De acuerdo al Art. 168 C. F.

Este artículo nos establece que la adopción debe ser autorizada por el Procurador General de la República y el Instituto Salvadoreño de Protección al Menor, ahora llamado Instituto Salvadoreño Para el Desarrollo Integral del Niño y La Adolescencia. (ISNA).*

* Paso a ser ISNA de acuerdo al D. L. N° 983, del 23 de septiembre del 2002, publicado en el D. O. N° 189, Tomo 357, del 10 de octubre del 2002

Estas instituciones son las encargadas de las adopciones en nuestro país por que son las que el Estado de El Salvador ha asignado el papel de autoridades centrales atendiendo al cumplimiento del Capítulo III numeral 1 del artículo 6 de la Convención Sobre la Protección de Menores y la Cooperación en materia de Adopción Internacional, conocida como “Convenio de la Haya” en su acápite Autoridades Centrales y Organismos acreditados en la cual se establece que “Todo Estado contratante designará una autoridad central encargada de dar cumplimiento a las obligaciones que el Convenio le impone.”

Convención que fue aprobada mediante acuerdo ejecutivo número 1287 y ratificada por Decreto Legislativo número 339.

Es a raíz de la obligación impuesta por el convenio anterior que el Estado de El Salvador designa como Autoridades Centrales a el Instituto Salvadoreño de Protección al Menor ahora llamado Instituto Salvadoreño Para el Desarrollo Integral del Niño y La Adolescencia. (ISNA), la Procuraduría General de la República, además el gobierno Salvadoreño declara que la autoridad competente para expedir las certificaciones de la adopción conforme al convenio es la Procuraduría General de la República esto atendiendo al numeral 2 del Art. 23 del “Convenio de la Haya” que menciona que “Todo Estado contratante, en el momento de la firma, la ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, notificará al depositario del convenio la identidad y las

funciones de la autoridad o autoridades que, en dicho Estado, son competentes para expedir la certificación. Notificará asimismo cualquier modificación en la designación de estas autoridades.”

Es así que estas dos instituciones como autoridades centrales, en el año de 1999, discuten la creación de una oficina que estuviese conformada por miembros de ambas instituciones a razón de optimizar el desempeño de las funciones encomendadas a cada una de ellas, por lo tanto se le da vida a la Oficina Para las Adopciones (OPA), esto mediante un convenio Institucional celebrado por el Instituto Salvadoreño de Protección al Menor, ahora Instituto Salvadoreño Para el Desarrollo Integral de la Niñez y La Adolescencia, y la Procuraduría General de la República; atendiendo a la autonomía Administrativa y a la facultad de celebrar convenios con otras instituciones.

Esta disposición está regulada en la Ley de creación del Instituto para el Desarrollo Integral de Niño y la Adolescencia en su artículo 4 literal J) que establece que “Son Atribuciones del Instituto:...J) Mantener relaciones e intercambios de información con organismos nacionales e internacionales dedicados a la protección, atención y tratamiento de menores; celebrar convenios con personas naturales o jurídicas, entidades públicas y organismos no gubernamentales nacionales e internacionales para el manejo de campañas,

planes, programas o proyectos de atención y tratamiento de los menores y en general, para hacer efectiva la protección de los menores.

La función de la O.P.A en el proceso de adopciones por extranjeros es llevar a cabo el Procedimiento Administrativo de la calificación de las familias que pretenden adoptar en el país.

Anteriormente se mencionó que la O.P.A, está conformada por miembros de ambas instituciones, y existen dos equipos multidisciplinarios que tienen las mismas funciones y conformados homogéneamente cada uno por un Licenciado en Ciencias Jurídicas, graduado de la Universidad de El Salvador, un psicólogo y un trabajador social, para el caso el primer equipo esta conformado por el abogado representante de la Procuraduría General de la República, el trabajador social del Instituto y el Psicólogo de la Procuraduría General de la República, el segundo equipo esta conformado por el abogado representante del Instituto Salvadoreño para el desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia, el Psicólogo de la Procuraduría General de la República y el trabajador social del Instituto Salvadoreño para el desarrollo Integral del Niño y la Adolescencia.

2.2.11.2 COMPETENCIA.

Le compete el proceso administrativo de adopción por extranjeros a la Procuraduría General de la República y al Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la niñez y la adolescencia (ISNA), para llevar a cabo el proceso administrativo de la adopción por extranjeros, como lo dispone nuestra legislación familiar.

Según el Art. 168 del Código de Familia, “toda adopción deberá ser autorizada por el Procurador General de la República y el Instituto Salvadoreño de Protección al Menor.”

2.2.11.3 FASES.

A) SOLICITUD.

Existen dos tipos de solicitud.

- Solicitud de autorización de la Adopción o mera adopción.
- Solicitud de autorización de Adopción de niño determinado.

Solicitud de autorización de adopción (mera adopción).

Es aquella cuando los solicitantes presenta toda la documentación que se le pide y en la solicitud establece que quiere un niño de cero a dos años no importando su sexo, en virtud de esa solicitud es una mera adopción porque solamente expresa que desea un niño o niña de los que el Instituto para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia pone a disposición del señor Procurador, en éste sentido los aspirantes hacen una simple solicitud, en la que expresan su deseo de adoptar a un niño, y que llene las expectativas de ser de cero a dos años, sin importar su sexo.

Solicitud de autorización de adopción de un niño determinado.

El Art. 176 del C. F, regula que “Cuando se pretende adoptar a un menor que ha hecho vida familiar con su adoptante ésta deberá haber durado por lo menos un año. Éste plazo no se exigirá si entre el adoptado y el adoptante existiere parentesco.”

Del artículo en mención se puede decir que los aspirantes a la adopción en su solicitud, determinan que niño o niña desean adoptar, en forma directa, esto más que todo con salvadoreños que residen permanentemente en los Estados Unidos de Norteamérica, (Ciudadanos por Naturalización). Esta

adopción se va tramitar como una adopción por extranjeros, porque ellos residen en forma permanente y se rigen por el ordenamiento jurídico de ese país, ellos en su solicitud le hacen saber a la O.P.A. que quieren adoptar al hijo de su hermana, a su nieto, etc. Es por esa razón que es una adopción determinada porque ya están estableciendo a quien quieren adoptar.

Una vez presentada la solicitud a la Oficina Para Adopciones, esta tiene ocho días para determinar la admisión de la solicitud, dicha solicitud debe reunir ciertos requisitos establecidos en una guía que el solicitante deberá cumplir, proporcionada por la OPA este trámite se realiza para ambas solicitudes de adopción.

Esta solicitud va acompañada de los estudios Psico-sociales, económicos, realizados por las instituciones acreditadas en el extranjero para realizarlos, esto no es más que el principio para la creación del expediente. Esta guía lleva implícita los siguientes requisitos: (ver anexo 1 y 2)

B) ADMISION DE LA SOLICITUD.

Al referirnos a la admisibilidad de la solicitud, estamos hablando de que los equipos de la Oficina Para Adopciones, revisaran los estudios psicológicos, sociales, económicos.

Cada uno de estos estudios se revisa por el equipo multidisciplinario, es decir las formalidades legales serán revisadas por el abogado del equipo, los estudios psicológicos serán revisados por el psicólogo, y el trabajador social, se encargara de revisar los estudios socio-económicos.

El abogado revisará la documentación legal, que todo venga en regla, por ejemplo, la personería del apoderado legal de los solicitantes, los sellos del Ministerio de Relaciones Exteriores, los documentos presentados fueron autorizados por el Cónsul, observar que cuentan con el debido Apostillage en su caso, deberá también acreditar la identidad de los solicitantes, es decir revisar que los nombres estén bien escritos y que no aparezca en un documento con un nombre y en otro documento con nombre diferente, además realizar las prevenciones pertinentes en su caso.

El Psicólogo, revisa los estudios realizados por la entidad en el extranjero y en base a ellos redacta un informe en donde establece que los solicitantes son aptos psicológicamente para adoptar, si al psicólogo salvadoreño le parece que en los estudios realizados en el extranjero obviaron una forma de calificación, éste puede hacer las prevenciones respectivas mediante el abogado del equipo multidisciplinario, a efecto de que subsanen estas prevenciones so pena de declarar no valido dichos estudios.

El trabajador social hace una revisión de los estudio socioeconómicos de los solicitantes y en base a éste determinara la capacidad económica de los solicitantes a través de una constancia de sueldo, pago de impuestos, también de terminará la composición de la familia, si estos tienen otros hijos, así mismo establecer la extensión familiar de los solicitantes a fin de determinar con quien permanecerá el menor cuando los adoptantes se desplacen a sus labores diarias.

La Oficina Para Adopciones luego de recibida la documentación tiene ocho días perentorios para la admisibilidad de la solicitud, si cumple los requisitos, en esos ocho días, el equipo multidisciplinario realizara los estudios de toda la documentación antes mencionada, la OPA internamente maneja éste plazo, ya que la ley no le estableció un plazo especifico para resolver sobre la admisibilidad de la solicitud.

C) CALIFICACION CONJUNTA.

En la calificación conjunta interviene el Director Ejecutivo del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia, y el Procurador General de la República, en esta fase ambos analizan los dictámenes o resoluciones del equipo de la Oficina Para Adopciones sobre las revisiones que han hecho el equipo multidisciplinario, sobre los estudios

presentados, y una vez analizados dichas resoluciones se manda a oír al representante legal de los solicitantes, en una reunión para que exponga las razones que sus representados tienen para que se les autorice una adopción, de esa reunión conjunta, y de lo resuelto en ella se redacta un acta donde se establece que son idóneos los solicitantes y emiten el dictamen, que es favorable o desfavorable la calificación de los solicitantes.

El Art. 193 inciso 2 L. Pr. F, establece que “La Procuraduría General de la República y el Instituto Salvadoreño de Protección al Menor^{*}, deberán dentro del plazo de cuarenta y cinco días hábiles después de presentada la solicitud de adopción, resolver sobre la calificación de los estudios mencionados en el literal b) de éste artículo.”

Cuando se trata de una solicitud de un niño por asignación los solicitantes quedan en espera de que haya un niño que reúna las características que ellos han señalado, es así que se pasa a la siguiente fase del proceso administrativo.

D) DESIGNACIÓN DE UNA FAMILIA AL MENOR.

El comité institucional de asignación es aquel que tiene a su cargo la asignación de la familia al menor, en otras palabras el comité se encarga de buscar un menor que reúna las características psicológicas de acuerdo al perfil de la familia y una vez determinado el menor, éste lo pone a disposición del Procurador General de la República, para que éste dicte la autorización de dar en adopción al menor.

El comité institucional de asignación está integrado de la siguiente forma:

- El Procurador General de la República.
- Asistente Técnico del Procurador General de la República.
- Coordinadora de la Oficina Para Adopciones.

Éste comité es el que resuelve la asignación de la familia al menor que se quiera adoptar.

Cuando el Instituto pone a disposición del Procurador General de la República al menor, se emite una certificación de dicha resolución, por que esta deberá ser anexada a la solicitud de adopción.

* El Código de Familia lo establece así, no obstante Ahora es llamado “Instituto Salvadoreño Para el Desarrollo Integral del Niño y la Adolescencia” según D .L. N° 983, del 23 de septiembre del 2002,

Lo anterior tiene su base legal en el artículo 192 numeral 7° de la Ley Procesal de Familia que dicta que: Anexos, a la solicitud de adopción deben de ir la “Certificación de la resolución que emita el comité que asigne al menor, a la familia adoptante”.

E) AUTORIZACION DE LA ADOPCION.

El Art. 168 del C. F. determina que “toda adopción deberá ser autorizada por el Procurador General de la República y el Instituto Salvadoreño de Protección al Menor”, relacionado con el Art. 12 numeral 6° de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República que enmarca las atribuciones del Procurador y regula que “Son atribuciones del Procurador: ...6°) Autorizar la Filiación Adoptiva.”

Partiendo de que se ha hecho la calificación y el comité de asignación ha puesto al menor a disposición del procurador, todo esta listo para que el Procurador General de la República, en un acta resolutive resuelva sobre la autorización de la Adopción.

2.2.11.4 RECURSOS

En el proceso Administrativo de la adopción por extranjeros existen dos tipos de recursos que se pueden interponer como son: el Recurso de Revisión.

En el recurso de revisión son recurribles dos tipos de resoluciones:

- La resolución de la calificación, dictada luego de la calificación conjunta.

- La resolución dictada por el Procurador General de la Republica autorizando la Adopción.

Estas resoluciones se pueden recurrir cuando han sido desfavorables a los solicitantes, y admiten el recurso de Revisión según el artículo 66 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la Republica. Que regula que “De las resoluciones que generen derechos y obligaciones emitidas por la Unidad de Defensa de la Familia y el Menor y por la Unidad de Derechos Reales y personales, se podrá interponer dentro de un termino máximo de cinco días

hábiles, a partir de la fecha de notificación de las mismas, recurso de Revisión para ante el Procurador Auxiliar correspondiente.⁵⁵

2.2.12 PROCEDIMIENTO JUDICIAL PARA LA ADOPCION POR EXTRANJEROS EN LA LEY PROCESAL DE FAMILIA DE EL SALVADOR.

El presente apartado tiene como objeto que conozcamos el procedimiento judicial de la adopción, y que se trata de un proceso que incorporó en la Legislación familiar que lo contempla específicamente la “Ley Procesal de Familia”, publicada en el Diario Oficial de fecha veinte de septiembre de mil novecientos noventa y cuatro, la cual entró en vigencia a partir del 1° de octubre del mismo año.

El Derecho de Familia constituye un conjunto armónico de normas propias, tanto sustantivas como objetivas estimulándose así su información, para que atienda eficientemente los fines sociales que le competen.

En la adopción por extranjeros los jueces deberán verificar si se ha cumplido las condiciones meramente jurídicas. Requisitos de fondo y si ella está de acuerdo con el Interés Superior del Menor, y tiene que estar convencido si

⁵⁵ Sánchez, Manuel Antonio “Boletín de la OPA”2001 Pág.19

es una familia idónea para garantizarle un núcleo familiar estable y armonioso al menor.

2.2.12.1 COMPETENCIA.

La Ley Procesal de Familia en su Artículo 191 establece “que es competente para conocer en las diligencias de adopción el Juez de Familia del Lugar de la residencia Habitual del Adoptado”.

Es por ello que los expertos han optado por descartar como conexión la nacionalidad y el domicilio, teniendo en cuenta que la reglamentación en materia de Familia es realista y no formalista. Entonces lo que al legislador le interesa es el lugar de residencia permanente del menor, ya que es allí en donde se tendrá que recoger la información próxima que servirá para diagnosticar su situación real la que se utilizará en el proceso de adopción.

El criterio que tomó el legislador en el caso de la residencia habitual es para resolver en una forma ágil éste proceso, ya que no tendría fundamento que un juez de familia de Occidente realizará el trámite de la adopción, cuando el menor reside en Oriente, por los criterios de competencia aplicables territorialmente.

2.2.12.2 FASES.

SOLICITUD.

A esta solicitud se le atribuye una especial significación ya que involucran la declaración de voluntad de prohijar (Consentimiento) que si bien es cierto no basta por si sola para obtener el fin propuesto, y es esencial para que pueda decretarse la nueva situación filiatoria ya que a nadie se le puede obligar a adoptar.

La documentación que debe acompañar a la solicitud de adopción ante el juez de Familia no es más que la ya mencionada en el procedimiento administrativo.

La solicitud deberá reunir los requisitos establecido para la demanda en lo que fuere aplicable a la parte solicitante “demandante”, según los artículos 180 en relación al Art. 42 ambos de la Ley Procesal de Familia que establecen que: Art. 180”La solicitud deberá reunir los requisitos previstos para la demanda, en lo que fuere aplicable, excepto lo referente al demandado.”

El Art. 42 establece “La demanda se presentará por escrito y contendrá los siguientes requisitos:

a) La designación del Juez a quien se dirige, en los lugares en donde no hubiere oficina receptora de demandas;

b) El nombre, calidad de mayor o menor de edad y domicilio del demandante y del apoderado; y en su caso, los mismos datos del representante legal;

c) El nombre, calidad de mayor o menor de edad y domicilio del demandado; en su caso, los mismos datos del representante legal o apoderado. Si se ignorare su paradero, se manifestará esta circunstancia y se solicitará su emplazamiento por edicto;

d) La narración precisa de los hechos que sirvan de fundamento a las pretensiones;

e) La pretensión, expresada con precisión y claridad. Cuando se acumulen varias pretensiones, éstas se formularán con la debida separación;

f) El ofrecimiento y la determinación de los medios de prueba que el demandante pretenda hacer valer;

g) La designación del lugar que señale el apoderado para recibir notificaciones; así como el lugar donde se pueda emplazar al demandado o citar a la parte demandante, cuando deba comparecer personalmente;

h) La solicitud de medidas cautelares, cuando fuere procedente;

i) Los demás requisitos y datos que por la naturaleza de la pretensión exija la Ley o sea indispensable expresar; y,

j) El lugar, fecha y firma del peticionario;

De la demanda y de los documentos que se presenten se deberá entregar tantas copias como demandados haya y una copia adicional para el archivo del Juzgado.”

Particularmente se pueden dar ciertos casos:

- **Que la adopción sea del hijo de uno de los cónyuges.**

En éste caso la solicitud deberá ser presentada por éste sin necesidad de trámite administrativo debiendo agregar solamente los documentos señalados en el Art.198 de la Ley Procesal de Familia.

a) Acta notarial en la que conste que el otro padre o madre biológico del adoptado ha consentido, si aquel o aquella tuviesen la autoridad parental del menor;

b) La certificación de la sentencia que declare la pérdida de la autoridad parental del padre o madre biológico; y

c) La certificación de la partida de defunción del padre o madre biológicos.

- **Que la Adopción sea de un menor determinado.**

La solicitud deberá expresar el tiempo de convivencia con el adoptante esto según el Art.199 de la Ley Procesal de Familia.

- **Cuando al que se adopte sea un mayor de edad.**

En esta solicitud de adopción deberá ser presentada por el adoptante y el adoptado, y no requerirá trámite administrativo de acuerdo al Art.200 de la Ley Procesal de Familia.

En todos estos casos cuando quienes adopten sean extranjeros se les exigirá además de los requisitos generales, los requisitos adicionales regulados en el Art.193 de la Ley Procesal de Familia.

ADMISION.

En el Art. 181 L. Pr. F, establece que cumplido con los requisitos que exige el Juez de Familia admitirá la solicitud y los documentos anexos a la misma, dentro de los cinco días siguientes a la de su presentación de conformidad al Art. 95 Ley Procesal de Familia, ordenando al mismo tiempo la notificación al procurador de Familia adscrito al tribunal y a los interesados respectivamente. Así mismo hará las citaciones a que hubiere lugar según el Art. 99 de la misma Ley, en el caso de la adopción a los futuros padres adoptivos o a su representante legal. El juez señalará la audiencia dentro de los quince días siguientes

En el mismo auto de admisión se ordenará de oficio las pruebas que se consideran necesarias, en éste caso le corresponde al equipo multidisciplinario adscrito al tribunal según el Art.4 y 9 de la Ley Procesal de Familia, quienes darán su dictamen dentro de los diez días siguientes al de la notificación respectiva.

DESARROLLO DE LA AUDIENCIA.

De acuerdo al Art.182 L. Pr. F, establece que “Para la audiencia de sentencia y su ejecución se aplicarán las normas del proceso de familia.”, con relación al Art.114 y siguientes de esta misma Ley.

Una vez verificadas las situaciones de Ley indicadas en el Art.36 L. Pr. F, se celebrará la audiencia de sentencia en la fecha señalada, y el juez la declarará abierta con todos los presentes (Art.196 PR F.) y se procederá a la lectura de la solicitud juntamente con los dictámenes de los estudios realizados por el equipo multidisciplinario y procederá a recibir las pruebas que se tienen y agregarán en caso de estudio la documentación que señala el Art.192. PR F.

Realizado todo lo anterior y existiendo la convicción del juez éste dará su fallo y si fuese posible se dictara la sentencia de lo contrario se pronunciara dentro de los cinco días siguientes.

SENTENCIA.

Una vez concluida la audiencia de sentencia y demás actuaciones el juez deberá dictar una resolución definitiva y a la vez dictará la sentencia y dando cinco días para que dicha sentencia quede ejecutoriada, y luego el juez en tres días siguientes manda un oficio dirigido al encargado del Registro del estado familiar de la alcaldía correspondiente de la residencia habitual del adoptado, para cancelar la partida de nacimiento de éste menor y a la vez ordenará que se inscriba la nueva partida de nacimiento, en la cual no se consignará el vínculo filiativo con los padres. Esto de conformidad al Art. 122 y 203 L. Pr. F.

2.2.12.3 EFECTOS.

Toda vez que la adopción se decreta trae consecuencias de vital importancia para el adoptado, los cuales deben ponerse en conocimiento de estos efectos a fin de que los interesados queden debidamente informados.

Desde el día en que queda firme la adopción entre los sujetos intervinientes en el proceso, una vez ejecutoriada la sentencia que decreta la adopción, esta produce los siguientes efectos jurídicos que a continuación desarrollaremos.

a) Sustitución de la Filiación Art. 167 CF.

La Adopción confiere al adoptado una filiación que sustituye a la de su origen. Es decir que en éste efecto el adoptado deja de pertenecer a la familia consanguínea, si la tiene y se extingue el parentesco con los integrantes de esta. Además el menor adoptado adquiere en la familia adoptiva los mismos derechos y obligaciones de un hijo consanguíneo, por ejemplo, Derechos de alimentación protección etc.

b) Nombre del Adoptado. Art.169 CF

En éste efecto se va a determinar cuando la adopción es conjunta ya que el adoptado llevara los apellidos de los dos adoptantes, primero el del padre y posteriormente el de la madre.

c) Finalización de la Autoridad Parental y de la Tutela. Art. 239 N 2

C.F.-

En éste efecto hace relación de que la adopción pone fin a la autoridad parental a la que el menor estuviese sometido, así como a su cuidado personal y da a los adoptantes la autoridad parental del adoptado.

Más que finalizar la autoridad parental del hijo adoptivo se extingue como consecuencia legal de la adopción según el Art.239 N°2 C. F. y simultáneamente sin que exista solución de continuidad los padres adoptivos asumen la autoridad parental sobre el adoptado.

Esta regla se aplica a la adopción individual hecha por un extranjero cuando al padre o madre que consienta la adopción a su hijo, hecho por su cónyuge en éste caso ambos compartirán la autoridad sobre el adoptado.

d) Cambio de Nacionalidad.

Nuestra legislación Familiar no establece éste efecto, pero la adopción lleva implícito el hecho del cambio de nacionalidad ya que éste menor una vez decretada la adopción deberá desplazarse hacia el estado de origen de sus padres adoptivos, por ende deberá sujetarse a los ordenamientos jurídicos establecidos en el país de recepción.

Esto no implica que al menor se le desconocerá su nacionalidad dentro de nuestro territorio, aún que en el estado de recepción establezcan que ha perdido todo nexo con la nacionalidad salvadoreña, esto por que la Constitución de la Republica establece que, todo salvadoreño por nacimiento tiene derecho a gozar de la nacionalidad múltiple.

e) Irrevocable.

En el artículo 178 C. F. establece que: “La filiación adoptiva se constituye desde que queda firme la sentencia “.

La adopción tiene como finalidad la asimilación total del adoptado al hijo matrimonial, o al consanguíneo, en nuestro caso éste objetivo se malograría si no va acompañado de Irrevocabilidad que toma en cuenta principalmente el Interés Superior del Menor, de obtener una solución segura y perdurable. Como hemos dicho que el otorgamiento de la adopción es un acto de potestad pública, constitutivo de Estado Familiar que por su naturaleza y por la propia estabilidad de la familia exige la condición de ser Irrevocable.

La sentencia que decreta la adopción regulada por nuestro Código de Familia en su Art.177, es irrevocable, entendiéndose por ello el hecho de que no admite recurso alguno y no podrá a solicitud de ninguna persona que se sienta agraviada con tal fallo pedir su revocación.

La irrevocabilidad se fundamenta en que uno de los efectos jurídicos de dicha adopción es que concede al hijo adoptivo el estatus completo de hijo, con todas las repercusiones que conlleva el Art. 36 Cn. Por dársele al adoptado un equiparamiento legal con el hijo biológico.

La trascendencia de la irrevocabilidad es hasta los efectos de la adopción, ya que está se decreta para toda la vida, no obstante que los padres adoptivos pudiesen bajo circunstancias determinadas ser privados de la autoridad parental que ejercen sobre sus hijos adoptivos, por lo que no se debe considerar que la adopción ha sido revocada.

Hay que tomar en cuenta que la Irrevocabilidad de la Adopción no impide poner cuidado a ciertas situaciones que puedan afectar el Interés Superior del Menor o a las irregularidades o abusos que han causado alarma social en nuestro país. Principalmente hay que tener en cuenta que la clásica definición de la Revocación dice: Que es un acto de disposición mediante el cual el sujeto que ha realizado un acto elimina los efectos de éste, pero en éste caso no puede terminar ni siquiera por el acuerdo del Adoptante y adoptado.

Sin embargo el hecho de que la adopción es irrevocable no excluye la posibilidad de que pueda ser anulada si se llegan a dar los supuestos requisito establecidos en el Art. 179C.F. Para el caso si se ha decretado la adopción mediante fraude, tendrá que comprobarse y si es así se anulará y ello no estará contradiciendo la Irrevocabilidad.

Se puede dar el caso de que se haya decretado una adopción sin vicio alguno que no acarrea nulidad, pero los adoptantes al desempeñar su cometido

afecten gravemente el interés superior del menor, en éste supuesto el adoptado no pierde su condición de hijo, lo precedente sería acá promover la suspensión o pérdida de la autoridad parental de los adoptantes.

2.2.12.4 NULIDADES

Antes de analizar éste apartado es necesario distinguir sobre las Nulidades Absolutas, y Relativas, por que el Artículo 179 C. F. no las distingue por ello nos vamos a remitir al Régimen de Nulidades Civiles y Procesales, de conformidad a los Principios de Aplicación o Integración Procesal (Art. 9 y 218 L. PR. F.)

En primer lugar las nulidades absolutas de conformidad al Art. 1552 del C. C. son aquellas producidas por un objeto o causas ilícitas u omisión del algún requisitos o formalidad que las leyes prescriben para el valor de los ciertos actos en consideración a la naturaleza de ellos y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, desprendiéndose de ello la definición de las nulidades relativas.

Se deduce que la nulidad absoluta no puede ser convalidada, pero necesita ser invalidadas, contrariamente sucede con la Nulidades Relativas, ya que pueden sanearse o ratificarse según sea el caso.

Partiendo de lo antes mencionados entraremos a estudiar cada una de las causales señaladas en forma taxativa de acuerdo al artículo 179 C. F.

En el primer ordinal establece que es nula la adopción que se decreta “Por un Funcionario que carezca de competencia en la materia “. Este tipo de nulidad es absoluta.

Deducimos que éste ordinal es un caso de inexistencia más que de nulidad. Por mucho que se quiere flexibilizar el régimen de nulidades, no se puede excluir éste vicio como determinante de la nulidad de la adopción decretada por quien no tiene competencia material para ello no produce efecto alguno, dicho supuesto estado familiar no puede oponerse a nadie y en ningún caso puede sanearse o ratificarse por la voluntad de las partes.

En el segundo ordinal es nula la adopción decretada “Sin el consentimiento o la conformidad de cualquiera de las personas a quienes corresponda otorgarlas o en el caso de la autoridad parental ejercida por menores” (nulidad absoluta), sin el asentimiento o autorización de quienes prescribe el inciso 2° del Art. 174 C. F. Nuestro ordenamiento se aparta de la teoría contractualista, no se llega al grado de prescindir de la voluntad de las partes pues no pueden negar que la adopción se origina en la voluntad

individual tal como antes se analizó , por todo lo cual si esta voluntad falta la adopción es nula.

En cuanto al tercer ordinal dice que es nula la adopción “Si el adoptante fuera absolutamente incapaz” (nulidad absoluta). Como sabemos los actos que se realizan con personas incapaces son más que nulos absolutamente inexistentes por lo que en éste ordinal no hay mucho que se explique.

En cuanto al ordinal cuarto prescribe que será nula la adopción que se decreta “mediando fuerza o fraude” dada las características de la institución adoptiva no puede admitirse que se le reconozca validez a aquellas en que medie tal vicio.(Nulidad relativa).

Se ha tomado la palabra fraude y no Dolo por la mayor amplitud del primer termino ya que se quiere abarcar no sólo la intención positiva de inferir daños como vicio del consentimiento, sino también artificio todo artificio malicioso, que se empleare para engañar a una persona.

El Ordinal quinto concluye diciendo “sin el consentimiento del cónyuge adoptante” el grupo investigador considera que acá se aplicara el mismo razonamiento que se utilizo en el ordinal segundo ya que no tiene razón por haberlo separado.(nulidad relativa).

Sus efectos consideramos que son varios ya que al declararse una nulidad lo será desde el cometimiento del vicio o sus actos y diligencias posteriores en el caso de la nulidad relativa. Mientras que al declararse la nulidad absoluta se torna nulo todo lo actuado salvo las excepciones contempladas en el Art. 30 de la Ley procesal de Familia.

2.2.12.5 CONTROL Y SEGUIMIENTO.

Después de haber realizado el estudio del procedimiento de la adopción administrativo y judicial consideramos que es necesario que ambos cuerpos de leyes implementen un control y seguimiento posterior a la adopción para así prevenir irregularidades en los tramites de la misma, una lamentable consecuencia por ausencia de éste seguimiento es la evidencia que las adopciones de menores por extranjeros se dan sin un control ya que en algunos casos da la posibilidad de trafico de los menores, violentándose de esta forma los derechos y necesidades de estos y a pesar de que las leyes contienen principios muy importantes existen muchos vacíos, sobre todo en cuanto al tema que nos ocupa, ya que no se ha desarrollado nada al respecto a un control y seguimiento Judicial posterior a la adopción cayendo en el mismo error de la Ley de Adopción derogada, la falta de éste seguimiento Judicial es violatorio al principio del Interés Superior del menor adoptado que establece

nuestra legislación Familiar es por ello que se necesita una protección posterior a la misma.

En nuestro país el cumplimiento al convenio de la Haya que establece que a toda adopción internacional se le debe de dar un seguimiento de por lo menos un año, en nuestro país se da éste seguimiento durante dos años en una forma administrativa, que se hace periódicamente mediante informes de la instituciones encargadas de velar por los derechos del adoptado en el extranjero.

2.3 Sistema de Hipótesis

<p>Objetivo General:</p> <p>Estudiar el proceso de adopción por extranjeros en El Salvador.</p>	
<p>Hipótesis General:</p> <p>El estudio del proceso de adopción por extranjeros en El Salvador permitirá identificar los tramites a seguir para la autorización de la adopción</p>	
<p>Variable Independiente:</p> <p>El estudio del proceso de adopción por extranjeros.</p>	<p>Indicadores:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Estudio del proceso - Adopción por extranjeros. - Ley Procesal de Familia - Jurisdicción Voluntaria - Solicitud de Adopción
<p>Variable Dependiente:</p> <p>Conocer los trámites a seguir para la autorización de la adopción.</p>	<p>Indicadores:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Tramites Administrativo y Judicial - Autorización de la adopción. -Procurador General de la República

<p>Objetivo General:</p> <p>Analizar la aplicación de los requisitos de la adopción por extranjeros en El Salvador.</p>	
<p>Hipótesis General:</p> <p>La correcta aplicabilidad de los requisitos para la adopción por extranjeros por la Oficina Para Adopciones y Jueces de Familia, permitirá al menor integrarse a una familia estable</p>	
<p>Variable Independiente:</p> <p>La correcta aplicabilidad de los requisitos para la adopción por extranjeros por la Oficina Para Adopciones y Jueces de Familia</p>	<p>Indicadores:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Aplicabilidad de los requisitos - Adopción por extranjeros - Equipos multidisciplinarios - Jueces de Familia - Capacidad legal - Condiciones Psicológicas, sociales y morales
<p>Variable Dependiente:</p> <p>Permitirá al menor integrarse a una familia estable</p>	<p>Indicadores:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Asignación de familia - Familia estable - Integración Familiar - Menor adoptado - Comité Institucional de asignación

<p>Objetivo Específico: Determinar los efectos que produce la filiación adoptiva por extranjeros.</p>	
<p>Hipótesis Específica: La filiación adoptiva tramitada por personas extranjeras, provocará que el menor deba adaptarse a un nuevo estilo de vida.</p>	
<p>Variable Independiente: La filiación adoptiva tramitada por personas extranjeras</p>	<p>Indicadores:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Filiación adoptiva. - Adopción Plena - Personas Extranjeras. - Solicitantes
<p>Variable Dependiente: Provocará que el menor deba adaptarse a un nuevo estilo de vida.</p>	<p>Indicadores:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Adaptación a la sociedad - Forma de vida - Barrera lingüística. - cambio de nacionalidad - cambio de apellidos

<p>Objetivo Específico:</p> <p>Determinar si las instituciones encargadas de la adopción por extranjeros cumplen con las exigencias legales.</p>	
<p>Hipótesis Específica:</p> <p>El cumplimiento de las formalidades legales establecidas en la Ley Procesal de familia para la adopción por extranjeros, evitara mayores dilaciones en los trámites de adopción.</p>	
<p>Variable Independiente:</p> <p>El cumplimiento de las formalidades legales establecidas en la Ley Procesal de familia para la adopción por extranjeros</p>	<p>Indicadores:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Formalidades de la solicitud de adopción - Ley Procesal de Familia - Plazos procesales
<p>Variable Dependiente:</p> <p>Evitara mayores dilaciones en los trámites de adopción.</p>	<p>Indicadores:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Agilidad en los tramites - Instituciones partes del proceso - Tramites dilatorios

<p>Objetivo Específico:</p> <p>Descubrir la eficacia de los tribunales de familia en el control y seguimiento judicial de los menores adoptados por extranjeros.</p>	
<p>Hipótesis Específica:</p> <p>La eficacia en el control y seguimiento de parte de las instituciones inmersas en el proceso de adopción, logrará un mayor respeto de los derechos del menor adoptado en el país de recepción.</p>	
<p>Variable Independiente:</p> <p>Eficacia del control y seguimiento de parte de las instituciones inmersas en el proceso de adopción.</p>	<p>Indicadores:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Control y Seguimiento - Instituciones centrales. - Juzgados de familia
<p>Variable Dependiente:</p> <p>Mayor respeto de los derechos del menor adoptado en el país de recepción.</p>	<p>Indicadores:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Derechos del menor - Interés Superior del menor - País de recepción. - Menor adoptado - Seguridad jurídica

2.4 DEFINICIÓN DE TÉRMINOS BÁSICOS.

Adopción: Es el acto por el cual se recibe como hijo nuestro, con autoridad real o judicial, a quien no lo es de otro por naturaleza.

Administrativo: Perteneiente o relativo a la administración de bienes en general. Concerniente a la administración pública. Empleado que hace trabajos de oficina allí donde la empresa cuenta con personal técnico (que dirige) y obrero (que ejecuta).

Aplicación: Acción o efecto de aplicar o aplicarse. Empleo, ejercicio. Referencia. Atribución o imputación de dicho o hecho. Imposición de sanción o castigo. Adjudicación de bienes.

Admisión: Acción o efecto de admitir. Procesalmente es aquella y con referencia a querellas y algunos recursos, constituye el trámite previo a la sustanciación de fondo en el cual el juez o tribunal resuelve si se han cumplido determinados requisitos de fondo y de forma, si las pruebas aducidas en apoyo ofrecen ciertas garantías mínimas y si existe otros supuestos establecidos en la ley.

Autoridad Parental: Conjunto de facultades y deberes, que la ley otorga e impone al padre y a la madre sobre sus hijos menores de edad o declarados incapaces, para que los proteja, eduquen, asistan y se preparen para la vida, y además, para que los representen y administren sus bienes.

Conocimiento: Inteligencia, entendimiento, razón de los hombres, su falta o sus defectos, sean transitorios o permanentes, determinan diversas incapacidades. Reconocimiento, confesión. Comunicación, trato con alguien.

Convención Internacional: Acuerdo entre dos o mas Estados para resolver y regular la ejecución y desarrollo de sus relaciones sobre materia de interés reciproco.

Capacitación: en términos generales, cualquier aleccionamiento o aprendizaje, pero para algo positivo estudios o prácticas para superar el nivel de conocimiento, la aptitud técnica o la habilidad ejecutiva en actividades útiles, singularmente en las de índole profesional.

Cumplimiento: Acción o efecto de cumplir. Ejecución, realización, efectuación. Hecho de alcanzar determinada edad, contados especialmente por años completos.

Efecto: Consecuencia, resultado. Fin intención propósito, objetivo, impresión, mella.

Efectos Civiles: Las consecuencias que los actos jurídicos y contratos tienen para el derecho civil.

Eficacia: Virtud, actividad. Efecto o consecuencia. Poder, influencia o fuerza.

Exigencia: Demanda o petición imperiosa. Reclamación desmedida o caprichosa pretensión. Requisito. Antiguamente exacción de impuesto o contribuciones.

Extranjero: El que por nacimiento, familia, naturalización, etc. No pertenece a nuestro país o aquel en el cual nos encontramos. En derecho político e internacional público, cualquiera nación o estado que no es el propio.

Engorroso: Impedimento.

Consentimiento: Acción o efecto de consentir; del latín consentire, de cum, con y sentire, sentir; compartir el sentimiento, el parecer.

Familia: Por linaje o sangre, la constituye el conjunto de ascendientes descendientes y colaterales, con tronco común y los cónyuges de los parientes casados.

Funcionario: Es toda persona que desempeña una función o servicio, por lo general públicos, la academia se inclina resueltamente a la equiparación de funcionario con empleado público.

Ficción: Acción y efecto de fingir, de dar a entender lo que no es cierto o de dar existencia ideal a lo que realmente no la tiene

Filiación: Significa por antonomasia, para el derecho civil. La procedencia a los hijos respecto a los padres si la descendencia de padres a hijos. La calidad de hijo tiene con respecto a sus padre o madre por las circunstancias de la concepción y nacimiento, en relación con el estado civil de los progenitores.

Interés Superior del Menor: Es todo aquello que favorezca su desarrollo físico, Psicológico, moral y social para lograr el pleno y armonioso desenvolvimiento de su personalidad.

Institución: Establecimiento, fundación, creación. Lo fundado o establecido, cada una de las organizaciones principales de un Estado.

Identificación: Reconocimiento y comprobación de que una persona es la misma que se supone o busca. Procedimiento para determinar la identidad del sospechoso o acusado de un delito.

Menor: El que no ha cumplido a un la edad fijada en la ley para gozar de la plena capacidad jurídica reconocida con la mayoría de edad.

Norma Jurídica: Denominase así la significación lógica creada según ciertos procedimientos instituidos por una comunidad jurídica y que como manifestación unificada de la voluntad de esta, formalmente expresada a través de sus órganos o instancia productoras, regulan la conducta humana en un tiempo y un lugar definidos prescribiendo a los individuos, frente a determinadas circunstancia condicionantes deberes y facultades, para el supuesto dichos deberes no sean cumplidos.

Naturaleza Jurídica: Calificación que corresponde a las relaciones o instituciones jurídicas conforme a los conceptos utilizados por determinado sistema normativo.

Nulidad: ineficacia de un acto jurídico como consecuencia de carecer de las condiciones necesarias para su validez.

Proceso: Diferentes fases o etapas de un acontecimiento. Litigio sometido o conocimiento y resolución de un tribunal.

Percepción: Recepción de alguna cosa. Compresión, conocimiento.

Publicidad: Difusión de información, de consulta pública.

País: Determinado territorio de un Estado con afinidades genuinas en lenguaje histórico, creencias, costumbres.

Población: Cuantos hombres y mujeres en un determinado territorio momento componen el género humano sobre el planeta o los habitantes de un Estado.

Principio: Comisión de un ser de la vida. Fundamento de algo.

Resolución: Acción o efecto de resolver solución de un problema, litigio o conflicto.

Solicitud: Pretensión o solicitud por escrito. En familia es el documento que se utiliza para iniciar un trámite o diligencia de jurisdicción voluntaria.

Tribunal: Conjuntos de jueces o magistrados que administran justicia en un proceso o instancia.

Tramite Administrativo: Cada una de los Estados; diligencia y resolución de un asunto hasta su terminación.

Tramite Judicial: Cada una de las diligencias y todos ellos considerados como requisitos formales del procedimiento, que la ley o la curia imponen para resolver en un a causa civil, penal a de otro jurisdicción.

CAPITULO III

METODOLOGIA DE INVESTIGACION.

3.1 METODO A UTILIZAR.

Considerando el grado de cientificidad que la investigación requiere en la medida de lo posible se buscara aplicar el método materialista dialéctico auxiliándose del método Hipotético Deductivo que implica ir de lo general a lo particular puesto que la investigación esta sustentada en hipótesis, en cuanto al fenómeno de estudio “Aplicación de los Requisitos para la Adopción por Extranjeros”.

3.2 NIVEL DE INVESTIGACION.

A efecto de que la investigación sea objetiva y completa, se retoma el estudio del Método Explicativo, el cual consiste en ir mas allá de la descripción de conceptos y figuras o conocer superficialmente el fenómeno de estudio.

En ese sentido el trabajo no se limita a obtener datos y observar la institución de la adopción, sino que presentar el análisis de toda la información obtenida sobre la Aplicación de los Requisitos para la adopción por Extranjeros

y de esta forma contribuir a la sociedad a fin de lograr un mayor conocimiento y mejor desenvolvimiento en el proceso de dicha Institución.

3.3 POBLACION Y MUESTRA.

Atendiendo a la naturaleza de la investigación social y jurídica, en la temática del presente trabajo se ha seleccionado a la población y espacialidad de la zona Oriental, en razón de ofrecer los casos de Adopción por Extranjeros tramitados en los Tribunales de familia antes mencionados.

Por la cantidad de personas que intervienen en la problemática “Aplicación de los Requisitos para la Adopción por Extranjeros del Periodo 2000-2003”, lógicamente la población que se aplicará a la investigación es el personal de los tribunales de familia de la zona oriental los cuales son 5 Juzgados, Procuraduría General de la República en sus cuatro agencias auxiliares, el Instituto para el Desarrollo Integral de la niñez y la adolescencia y la Oficina Para Adopciones, obteniendo de esta forma que totalizará el dato correspondiente.

CUADRO DE POBLACION

DATOS INSTITUCIONES	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA	POBLACION MUESTRAL
JUZGADOS DE FAMILIA	86	49.14	17
PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA	23	13.14	4
OFICINA PARA ADOPCIONES	13	7.43	3
ISNA	13	7.43	3
ABOGADOS LITIGANTES	40	22.86	8
TOTAL	175	100%	35

$Fa = \underline{175 \times 20\%} = 35$

MUESTRA.

En esta investigación se tomará como muestra el total de la población mencionada por tratarse de una cantidad no extensa de personas que están involucradas en la praxis de la normativa familiar y por ende pueden ofrecer un importante aporte al objeto de estudio.

3.4 TECNICAS DE INVESTIGACION.

En la investigación a realizar las técnicas a utilizar para llegar a la realidad de la problemática se tomara:

DOCUMENTAL: Se pretende recolectar, toda la información dando paso al desarrollo de la investigación y se detalla a continuación: Libros, Diccionarios, Enciclopedias, Tesis, Códigos, Leyes, Revistas y Periódicos.

CAMPO: Con la que se pretende entrar en contacto con la realidad material del problema objeto de estudio; comenzando con la Observación, entrevistas a personas que por sus cualidades profesionales están en contacto con el problema que investigamos, entre ellos, Jueces, Magistrados de familia, personal de la Oficina Para Adopciones, Procuraduría General de la República, Instituto para el Desarrollo Integral del Niño y la Adolescencia, Abogados litigantes, estudiantes Avanzados de Ciencias Jurídicas.

CAPITULO IV

4.0 ANÁLISIS E INTERPRETACION DE RESULTADOS

Dentro de la investigación de nuestro tema de estudio, es necesario poder constatar los resultados obtenidos en la investigación de campo, lo cual determina si las hipótesis planteadas son aprobadas o rechazadas, cuestión que se comprueba con el resultado de la encuesta y entrevistas efectuadas al personal de la Oficina Para Adopciones, Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y Adolescencia, Juzgados de Familia y Abogados Litigantes, señalados en el capítulo anterior.

CUADRO GENERAL DE RESULTADOS

Alternativa	Si	No	2 años	3 años	4 años	Mas años	No Contesto	Total
Numero de Pregunta								
1	32	3	-	-	-	-	-	35
2	11	24	-	-	-	-	-	35
3	3	32	-	-	-	-	-	35
4	24	11	-	-	-	-	-	35
5	25	10	-	-	-	-	-	35
6	19	15	-	-	-	-	1	35
7	23	12	-	-	-	-	-	35
8	29	6	-	-	-	-	-	35
9	25	10	-	-	-	-	-	35
10	33	2	-	-	-	-	-	35
11	22	13	-	-	-	-	-	35
12	14	20	-	-	-	-	1	35
13	20	15	-	-	-	-	-	35
14	22	13	-	-	-	-	-	35
15	31	4	-	-	-	-	-	35
16	29	6	-	-	-	-	-	35
17	10	25	-	-	-	-	-	35

Alternativa	Si	No	2 años	3años	4 años	Mas años	No Contesto	Total
Numero de Pregunta								
18	27	8	-	-	-	-	-	35
19	21	14	-	-	-	-	-	35
20	35	0	-	-	-	-	-	35
21	11	24	-	-	-	-	-	35
22	-	-	13	6	2	14	-	35
23	33	2	-	-	-	-	-	35
TOTAL	499	269	13	6	2	14	2	805

**ANALISIS E INTERPRETACION DEL CUADRO INDIVIDUAL DE
PREGUNTAS DE LA ENCUESTA REALIZADA A LAS PERSONAS QUE
LABORAN EN LA OPA, ISNA, PGR, JUZGADOS DE FAMILIA Y ABOGADOS
LITIGANTES.**

PREGUNTA # 1

¿Conoce Ud. la Filiación Adoptiva por Extranjeros?

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA ABSOLUTA (fa)	FRECUENCIA RELATIVA (%)
SI	32	91.42
NO	3	8.57
TOTAL	35	99.99 %

ANALISIS: Analizando el cuadro anterior de las alternativas, los encuestados en un 91.42% contestaron que si conocen la filiación adoptiva por extranjeros, sin embargo un 8.57% manifestaron desconocerla.

INTERPRETACION: Por lo tanto es de notar que se tiene un alto grado de conocimiento de la filiación adoptiva, por parte de las personas involucradas en la tramitación administrativa y judicial de la Adopción por extranjeros lo que supondría un mejor desempeño de estos en los casos que se les presente

PREGUNTA # 2

¿Cree Ud. Que los requisitos para la adopción por extranjeros son excesivos?

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA ABSOLUTA (fa)	FRECUENCIA RELATIVA (%)
SI	11	31.14
NO	24	68.57
TOTAL	35	99.99 %

ANALISIS: los encuestados de las alternativas planteadas un 31.14% respondieron que los requisitos para la adopción por extranjeros si son excesivos y un 68.57% manifestaron que no lo son.

INTERPRETACION: Lo que refleja que la mayoría de los encuestados están de acuerdo con los requisitos regulados en el Código de Familia, pero no debemos olvidar que esto esta en relación con la cantidad de personas encuestadas que forman partes de las instituciones responsables de la tramitación, por lo que el resultado del 68.57% que opina a favor de que los requisitos existentes son suficientes, es el reflejo de la cantidad de personas que laboran en esas instituciones, en ese sentido no es despreciable el porcentaje que dijo que los requisitos son excesivos, tampoco puede considerárseles minoría, por que este porcentaje puede reflejar la opinión de

los litigantes, lo que amerita examinar cuales de tales requisitos podría suprimirse sin que por ello se ponga en peligro a la persona adoptada sino para que se logre agilización en el tramite

PREGUNTA # 3

¿Considera Ud. Que el proceso de adopción por extranjeros en nuestro país es sencillo?

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA ABSOLUTA (fa)	FRECUENCIA RELATIVA (%)
SI	3	8.57
NO	32	91.42
TOTAL	35	99.99 %

ANALISIS: Las personas encuestadas consideran en un 8.57% que el proceso de adopción en nuestro país es sencillo, sin embargo un 91.42% manifestaron por el contrario que no lo es.

INTERPRETACION: La sencillez del proceso es una premisa diferente a la suficiencia o excesividad de los requisitos de la adopción por extranjeros, pero es evidente que ese porcentaje que opinó que los requisitos son excesivos se refleja en esta pregunta, lo más curioso es que los mismos encargados del

tramite sostienen que el proceso no es sencillo, esto amerita que se revise para eliminar los obstáculos y lograr su sencillez.

PREGUNTA # 4

¿Esta Ud. De acuerdo con los tramites administrativo y judicial para la adopción por extranjeros?

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA ABSOLUTA (fa)	FRECUENCIA RELATIVA (%)
SI	24	68.57
NO	11	31.42
TOTAL	35	99.99 %

ANALISIS: Los encuestados en un 68.57% manifestaron que si están de acuerdo con los tramites para la adopción por extranjeros y un 31.42% manifestaron no estar de acuerdo.

INTERPRETACION: El resultado de esta pregunta aparentemente refleja una contradicción con la anterior, por que casi la totalidad respondió que el proceso no es sencillo sin embargo en esta interrogante responde que están desacuerdo con los tramites administrativo y judicial, tal pareciera que existe conciencia de lo dificultoso del tramite para la adopción por extranjeros, sin embargo por alguna razón están dispuestos a mantener el estado de casos;

esto tiene su explicación en la pregunta numero dos, la que coincide mucho en los porcentajes arrojados lo que evidencia esto que la mayor parte de las personas encuestadas pertenece en las instituciones involucradas en las adopciones y son estas las interesados en que no se produzcan cambios por el contrario el menor porcentaje debe de corresponder a los litigantes quienes reflejan con su descontento por ende estarían interesados en un cambio sustancial.

PREGUNTA # 5

¿Considera Ud. Que las formalidades legales de la solicitud, establecidas para la adopción por extranjeros llevan a que sea exitoso el proceso?

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA ABSOLUTA (fa)	FRECUENCIA RELATIVA (%)
SI	25	71.42
NO	10	28.57
TOTAL	35	99.99 %

ANALISIS: La opinión de los encuestados en un 71.42% que las formalidades legales de la solicitud si llevan al éxito del proceso y un 28.57% opinan que no.

INTERPRETACION: Esto refleja que para muchos el cumplimiento a cabalidad de las formalidades les supone el éxito de sus pretensiones ya que el porcentaje del 71.42% de los encuestados así lo refleja, mas sin embargo el 28.57% manifiestan que no solo el cumplimiento de las formalidades lleva al éxito del proceso, ya que muchas veces los solicitantes cumplen a cabalidad con lo exigido por las autoridades y al final del proceso le es denegada la adopción, por lo que no es tan cierto que el cumplimiento de las formalidades lleva a la culminación exitosa del proceso.

PREGUNTA # 6

¿Existen dos tipos de solicitud de adopción, una en la que se establece el niño a adoptar y la otra en donde no se especifica cual es el niño a adoptar, considera Ud. Que debería ser una sola solicitud?

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA ABSOLUTA (fa)	FRECUENCIA RELATIVA (%)
SI	19	54.28
NO	15	42.86
NO CONTESTO	1	2.85
TOTAL	35	99.99 %

ANALISIS: Los encuestados reflejaron en un 54.28% que si debería ser una sola solicitud; un 42.86% manifestaron que no y el 2.85% de los encuestados no contesto.

INTERPRETACION: Lo anterior refleja que los profesionales inmersos en el proceso de adopción, son de la opinión de que debe de existir una sola solicitud de adopción, esto refleja el sentir de las personas pertenecientes a los Juzgados de Familia y a los abogados litigantes, lo cual según los porcentajes existe una estrecha diferencia en cuanto a opinión de estos y del personal del ISNA, OPA y Procuraduría General de la República, ya que estos son de la opinión que debe de mantenerse los dos tipos de solicitud.

PREGUNTA # 7

¿Esta de acuerdo Ud. Que sea el procurador general de la república quien autorice la adopción por extranjeros en nuestro país?

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA ABSOLUTA (fa)	FRECUENCIA RELATIVA (%)
SI	23	65.71
NO	12	34.28
TOTAL	35	99.99 %

ANALISIS: analizando el cuadro anterior tenemos que los encuestados tomando el siguiente criterio que el 65.71% contestaron afirmativamente y el 34.28% de los encuestados respondieron que no están de acuerdo.

INTERPRETACION: La mayoría de los profesionales están de acuerdo que sea el Procurador General de la República quien autorice la adopción por extranjeros en lo referente al procedimiento administrativo pues esto según el Código de Familia establece que es el encargado administrativamente de autorizar la adopción, los profesionales encuestados afirman que debe ser él quien las autorice.

Mas sin embargo un 34.28% manifestaron no estar de acuerdo, es importante mencionar que este porcentaje corresponde a los encuestados en los Juzgados de Familia.

PREGUNTA # 8

¿Considera Ud. Adecuado que en la adopción por extranjeros participen las siguientes instituciones: Oficina Para Adopciones, Procuraduría General de la República, ISNA?

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA ABSOLUTA (fa)	FRECUENCIA RELATIVA (%)
SI	29	82.85
NO	6	17.14
TOTAL	35	99.99 %

ANALISIS: El criterio que se ha tomado en el cuadro anterior de los referidos encuestados el 82.85% respondieron a la interrogante que si y el 17.14% en relación a la misma interrogante respondieron que no.

INTERPRETACION: Los profesionales involucrados en la adopción por extranjeros en un 82.85% consideran que es necesaria la participación del ISNA OPA y PGR en el tramite de esta, ya que el rol de estas instituciones es proteger o tutelar los derechos de la niñez por tanto son obligados a velar por las buenas condiciones de vida de los menores en proceso de adopción así también de su seguridad jurídica, además es uno de los requisitos establecidos en el Código de Familia en el cual se les ha determinado como autoridades centrales competentes para intervenir o tramitar las adopciones ya sean nacionales o extranjeras y a través de ellas se canalizaran todos los pasos relativos a esta institución jurídica.

Este resultado no se desvincula de la premisa que la mayor parte de los encuestados en relación a esta pregunta son personas que pertenecen a estas instituciones bajo esta óptica es que ellos consideran indispensable la participación de todas estas instituciones en el tramite de adopción, De manera menos significativa pero no menos importante el 17.14% sostienen que no es necesaria la participación de estas tres instituciones por que cada una de ellas trabaja de una forma burocrática generando dificultades a las personas que solicitan sus servicios, por lo que muchos consideran que debería tramitarse únicamente ante la instancia del juez de familia, esto tiene relación con las

preguntas 6 y 7 ya que los encuestados manifiestan que debe ser una sola solicitud y el desacuerdo que sea el Procurador General de la República quien autorice las adopciones.

PREGUNTA # 9

¿Conoce Ud. Las funciones de la Oficina Para Adopciones?

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA ABSOLUTA (fa)	FRECUENCIA RELATIVA (%)
SI	25	71.42
NO	10	28.57
TOTAL	35	99.99 %

ANALISIS: Analizando el cuadro anterior el 71.42% respondieron que conocen las funciones de la OPA, respondieron que si, y el 28.57% expresaron no saber las funciones de la OPA.

INTERPRETACION: La mayoría de los profesionales encuestados responden en un 71.42% que conocen las funciones de la OPA y sostienen que es una institución designada para autorizar las adopciones nacionales o extranjeras y que su naturaleza es meramente administrativa, en cuanto a las funciones es la encargada de llevar a cabo los estudios económicos sociales psicológicos, además la calificación de la familia que pretende adoptar en nuestro país, este resultado es el reflejo de que ese conocimiento deriva de las

personas responsables de los tramites de adopción, correspondientes a las otras Instituciones.

El 28.57% de profesionales no conocen las funciones de la OPA por que dicha oficina no ha dado una debida publicidad a los servicios que prestan y la población en general desconoce aún su existencia, de los encuestados que manifestaron desconocer las funciones de dicha oficina, corresponde a todas aquellas no pertenecientes a las instituciones parte del proceso ni pertenecen a los Juzgados de Familia.

PREGUNTA # 10

¿Cree Ud. Que el dictamen que emiten los equipos Multidisciplinarios de la OPA, es importante en el proceso de adopción?

ALTERNATIVA	FRECUENCIA ABSOLUTA (fa)	FRECUENCIA RELATIVA (%)
SI	33	94.28
NO	2	5.71
TOTAL	35	99.99 %

ANALISIS: Los criterios que se han tomado de los encuestados en el cuadro anterior el 94.28% respondieron afirmativamente que los dictámenes que emiten los equipos Multidisciplinarios de la OPA y el 5.71% de los

encuestados respondieron que no es importante el dictamen de los equipos Multidisciplinarios de la OPA.

INTERPRETACION: La mayoría de los encuestados en un 94.28% responde que efectivamente los dictámenes emitidos por los equipos Multidisciplinarios de la OPA son indispensables en los procesos de adopción argumentando con ello que si no existen dichos dictamen no se podrá autorizar la adopción en el tramite administrativo y considerando que estos profesionales poseen un alto grado de conocimiento y eficiencia y que siempre se apegan a las normas jurídicas establecidas en el código de familia al momento de emitir los dictámenes, de cada caso, los profesionales que conforman el equipo Multidisciplinario de la OPA.

El mínimo porcentaje del 5.71% cree que no son importantes los dictámenes emitidos por los equipos Multidisciplinarios de la OPA por la forma de valoración dada a los estudios respectivos, ya que emiten el dictamen con la observación de estos y califican de idóneos a los solicitantes únicamente con la documentación presentada, así para ellos una familia es estable simplemente que esta le presente la documentación que se les exige en los requisitos contemplados en el Código de Familia y la Ley Procesal de Familia, no previendo el futuro del menor adoptado por estos, además los encuestados consideran que estos únicamente están verificando el dictamen emitido por la institución encargada de realizar los estudios en el extranjero, lo cual refleja que para ellos no es suficiente el estudio de dicho equipo; sin embargo si

comparamos este resultado con la anterior debemos considerar que a pesar que hay una buena cantidad de personas que desconocen la existencia de la OPA, estas consideran importante lo que hace.

PREGUNTA # 11

¿Considera Ud. Necesario que el equipo Multidisciplinario de los Juzgados de Familia realice un nuevo estudio independiente de los realizados por la OPA?

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA ABSOLUTA (fa)	FRECUENCIA RELATIVA (%)
SI	22	62.85
NO	13	37.14
TOTAL	35	99.99 %

ANALISIS: analizando el cuadro anterior tenemos que los encuestados respondieron el 62.85% que se debe de realizar un nuevo estudio por el equipo Multidisciplinario de los juzgados de familia y el 37.14% de los encuestados respondieron que no

INTERPRETACION: el 62.85% de los encuestados refleja que es importante que ambas instituciones realicen estudios a fin de garantizar la idoneidad de las personas solicitantes de una adopción, en el sentido de que si un estudio emitido en el extranjero no le parece confiable a uno de los equipos

del juzgado, podría pedir que se les practiquen nuevos estudios en el país a fin de verificar la autenticidad de estos y así poder garantizar que la adopción será autorizada de buena una forma asegurando la integridad al menor que será adoptado.

Mas sin embargo el 37.14% representativo de la Oficina Para Adopciones, ISNA, consideran que no es necesaria la intervención de los equipos Multidisciplinarios de los Juzgados de Familia realicen un estudio independiente a los realizados por ellos ya que ellos consideran que el estudio y posterior dictamen que ellos emiten es suficiente.

PREGUNTA # 12

¿Considera Ud. Que el dictamen del equipo Multidisciplinario de los Juzgados de Familia es suficiente?

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA ABSOLUTA (fa)	FRECUENCIA RELATIVA (%)
SI	14	40.0
NO	20	57.14
NO CONTESTO	1	2.85
TOTAL	35	99.99 %

ANALISIS: los criterios que se han tomado de los encuestados en el cuadro anterior el 40.0% respondieron que si son suficientes los dictámenes del equipo Multidisciplinario del juzgado de familia y el 57.14% de los encuestados respondieron a la interrogante no, un porcentaje de 2.85% de los encuestados a esta misma interrogante no contesto.

INTERPRETACION:

Esta pregunta se relaciona con la anterior, ya que el porcentaje del 57.14% refleja que para la mayoría de los encuestados los dictámenes no son suficientes por lo que deberían ser realizados por la OPA y un nuevo estudio independiente por parte de los Juzgados de Familia y no sólo que el segundo lo realizara ya que estaría manejándose de la misma manera que lo efectúan en la actualidad los equipos de la OPA, esto vendría a reforzar lo descrito en la pregunta ya mencionada que ambas instituciones deberían realizar dictámenes por separado sobre los solicitantes a fin de garantizar la seguridad física, Psicológica y jurídica de los menores a adoptar,.

El 40% manifestó que la investigación de los Equipos Multidisciplinarios del Juzgado de Familia es suficiente, quienes manifiestan esto son los encuestados que pertenecen a los juzgados de familia

PREGUNTA # 13

¿Cree Ud. Que son suficientes los estudios que se le realizan a las personas que pretenden adoptar?

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA ABSOLUTA (fa)	FRECUENCIA RELATIVA (%)
SI	20	57.14
NO	15	42.85
TOTAL	35	99.99 %

ANALISIS: el porcentaje de la población encuestada un 57.14% respondieron que si son suficientes los estudios que se les realiza a las personas que pretenden adoptar.

El 42.85% de la población consideran que no son suficientes los estudios que se les realizan a estas personas.

INTERPRETACION: Los profesionales respectivos sostienen en un 57.14% que son suficientes los estudios que se les realizan a las personas que desean adoptar a un menor, ya que estos se han establecidos según los Tratados Internacionales referentes a adopción por personas extranjeras, y consideran que están apegadas a la norma tanto nacional como internacional, lo cual tiene su razón en el sentido de que el porcentaje mayoritario son empleados de los tribunales de familia, Oficina Para Adopciones e Instituto

Salvadoreño para el Desarrollo integral de la Niñez y la Adolescencia, lo cual refleja que como son los encargados de revisar y realizar los estudios les parecen suficientes.

Pero es importante resaltar que quienes consideran insuficientes los estudios son los encuestados pertenecientes a la Procuraduría General de la República y a los abogados litigantes, no en el sentido de agregar nuevos estudios sino de realizarlos en el país, una vez se encuentren acá para cumplir con el requisito de la convivencia que dura un año por lo menos, tiempo en el cual fácilmente podrían someterse a los estudios, por lo que esto debe de ser revisado en cuanto a la forma de efectuarlos y a la forma de dar el dictamen respectivo.

PREGUNTA #14

¿Considera Ud. Que la adopción es la mejor solución al abandono de un menor?

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA ABSOLUTA (fa)	FRECUENCIA RELATIVA (%)
SI	22	62.85
NO	13	37.14
TOTAL	35	99.99 %

ANALISIS: En el siguiente cuadro la opinión de los encuestados en un 62.85% están de acuerdo que la adopción es una mejor solución a abandono de los menores; para el 37.14 manifiestan que no es la mejor solución al abandono.

INTERPRETACION: El resultado del 62.85% de los encuestados opinan que la adopción es la mejor solución al abandono por que con ello estará logrando una formación de un bloque parental y así poder reparar el daño que causa el abandono, respondiendo entonces que la adopción es una filiación sustituta al abandono, ya que las parejas se comprometen a brindarle un hogar estable al menor, y sí se logrará el vinculo entre padre e hijo y poder reparar las secuelas causadas por el abandono del menor, tomando en cuenta que los adoptantes se responsabilizaran a brindarle una vida mejor al infante, asumiendo las responsabilidades de crianza, protección, promoción de valores, es decir todo lo que una familia debe de brindarle a sus hijos, difiriendo únicamente en que su hijo no es el producto de su gestación.

Sin embargo un porcentaje mínimo del 37.14% como resultado a esta interrogante responden que la adopción no es la solución al abandono considerando que esta solamente viene a cubrir el espacio de la familia de la cual carece el menor, ya que el abandono de menores esta vinculado con factores, culturales, económicos, sociales, factores que con la adopción del menor no se solucionan.

PREGUNTA # 15

¿Considera Ud. Que la adopción se hace atendiendo al Interés Superior del Menor?

ALTERNATIVA	FRECUENCIA ABSOLUTA (fa)	FRECUENCIA RELATIVA (%)
SI	31	88.57
NO	4	11.42
TOTAL	35	99.99 %

ANALISIS: De las personas encuestadas que es un 88.57% consideran que si las adopciones se realizan atendiendo al Interés Superior del Menor pero también el 11.42% de la misma población encuestada, no consideran que se hacen atendiendo al principio del interés superior del menor.

INTERPRETACION: lo anterior nos muestra que del 100% de la población encuestada el 88.57% manifiestan que las adopciones se hacen atendiendo al Principio del Interés Superior del Menor ya que se autorizan las adopciones aplicando las medidas concernientes a el, y antes de decretarla se basan en el contenido primordial de este principio, esto es el reflejo que el mayor porcentaje pertenece al personal encargado de realizar y autorizar las adopciones por lo que es evidente que lo consideren así, sin embargo un porcentaje menor consideran que la adopción no se hace atendiendo al Interés

Superior del Menor ya que es un principio indeterminado, muy amplio y a veces la mayoría de las instituciones encargadas de aplicarlo lo hacen pensando en beneficiar al menor pero a la larga el resultado perjudica a esté.

PREGUNTA # 16

¿Considera Ud. Necesaria la intervención del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia en el proceso de adopción?

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA ABSOLUTA (fa)	FRECUENCIA RELATIVA (%)
SI	29	82.85
NO	6	17.14
TOTAL	35	99.99 %

ANALISIS: la mayoría de los encuestados en un 82.85% contestaron que si es necesario que el ISNA participe en los procesos de adopción; pero el 17.14% dicen que no es necesario la intervención de esta institución en dicho proceso.

INTERPRETACION: El resultado de esta interrogante refleja que el 82.85% sostiene que es necesaria la participación e intervención del ISNA, en los procesos de adopción, basándose en el rol que este instituto juega en el proceso de adopción, ya que es el encargado de ejecutar y vigilar el

cumplimiento de atención al menor a través del Director Ejecutivo, y a la vez determinar si un menor es apto para ser adoptado y calificar la documentación que se les presenta al solicitarles a un menor a través de su dirección de evaluación, admisión y diagnóstico, todo ello nos arroja que dichos encuestados la mayor parte pertenecen a esta institución.

El 17.14% consideran que no es necesaria la participación de esta institución en el proceso de adopción, aún cuando esta fue creada por disposición Constitucional para brindarle a los menores abandonados la mayor protección posible.

PREGUNTA # 17

¿Cree Ud. Que los plazos procesales para los tramites de la adopción por extranjeros se cumplen?

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA ABSOLUTA (fa)	FRECUENCIA RELATIVA (%)
SI	10	28.57
NO	25	71.42
TOTAL	35	99.99 %

ANALISIS: Se observa en este cuadro que el 28.57% de los encuestados sostiene que los plazos procesales para los tramites de la adopción por

extranjeros si se cumplen, sin embargo para el 71.42% consideran que no se cumplen con los plazos procesales en los tramites de la adopción.

INTERPRETACION: Esto refleja la opinión de los encuestados por lo que es evidente a criterio de estos que los plazos procesales no se cumplen esto debido a que existe una saturación de trabajo y solicitudes en las instituciones encargadas de las adopciones en nuestro país lo que provoca una violación a lo establecido para los plazos de autorizar las adopciones, este resultado es preocupante por que no solo viola la ley sino que el retraso de un tramite crea incertidumbre que puede incidir en lo Psicológico del menor.

El porcentaje del 28.57% que manifestó que si se cumple con los plazos no son mas que los que pertenecen a la Oficina Para Adopciones y Procuraduría General de la República.

PREGUNTA # 18

¿Considera Ud. Que los tramites de adopción en nuestro país son engorrosos y dilatorios?

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA ABSOLUTA (fa)	FRECUENCIA RELATIVA (%)
SI	27	77.14
NO	8	22.85
TOTAL	35	99.99 %

ANALISIS: la respuesta de los encuestados en este cuadro que es el 77.14% están de acuerdo que los tramites de adopción en nuestro país son engorrosos y dilatorios, pero una cantidad de 22.85% sostiene que no son de esa característica dichos trámites.

INTERPRETACION: El criterio de los encuestados es que en nuestro país los procesos de adopción caminan a paso lento debido a la burocracia existentes en las instituciones estatales, unido a esto lo engorroso de presentar dos solicitudes ante autoridades separadas lo que provoca una distorsión del tiempo establecido para la autorización de la adopción lo cual genera perdidas de perspectivas de las personas solicitantes frustrándoles su aspiración de tener a su lado a un menor y así poder brindarle el cariño que éste necesita, esto tiene relación con la pregunta anterior siendo estos los mismos actores quienes manifiestan que no son engorrosos ni dilatorios los tramites de adopción en nuestro país.

PREGUNTA # 19

¿Considera Ud. Que lo anterior se presta para que se de el trafico de influencias en el proceso de adopción?

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA ABSOLUTA (fa)	FRECUENCIA RELATIVA (%)
SI	21	60.0
NO	14	40.0
TOTAL	35	100 %

ANALISIS: La apreciación del 60% de los encuestados en este cuadro respondió que los trámites de adopción por ser dilatorios si se prestan para el tráfico de influencias, negativamente el 40% considera que no se presta al tráfico de influencias.

INTERPRETACION: Lo anterior tiene relación con las interrogantes 17 y 18 y sostienen lo antes dicho al confirmar que el incumplimiento de los plazos, lo engorroso de los tramites unido a la escasez de recursos humanos, desemboca en el trafico de influencias hacia las autoridades encargadas de las adopciones de parte de los solicitantes.

Y quienes manifiestan que no es resultado de todo esto el trafico de influencias no son mas que los mismos encargados de autorizar las adopciones.

PREGUNTA # 20

¿Cree Ud. Importante que se les de a conocer a los padres biológicos y a los adoptantes los efectos que produce la filiación adoptiva?

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA ABSOLUTA (fa)	FRECUENCIA RELATIVA (%)
SI	35	100
NO	0	0
TOTAL	35	100 %

ANALISIS: El 100% de los encuestados están de acuerdo que si se les de a conocer a los padres biológicos y a los adoptantes los efectos que produce la filiación adoptiva.

INTERPRETACION: Lo anterior refleja en un 100% la importancia de dar a conocer los efectos que produce la filiación adoptiva, ya que de no hacerlo se estaría violando las normas preceptuadas en relación a ello, lo que resultaría en una autorización anómala, en el caso de que se autorizara sin dar a conocer los efectos que esta produce

PREGUNTA # 21

¿Considera Ud. Que siempre que se hace una adopción por extranjeros se realiza el control y seguimiento al menor adoptado?

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA ABSOLUTA (fa)	FRECUENCIA RELATIVA (%)
SI	11	31.42
NO	24	68.57
TOTAL	35	99.99 %

ANALISIS: El 31.42% de los encuestados responden que si se realiza el control y seguimiento una vez adoptado el menor, y el 68.57% consideran que no siempre se realiza el control y seguimiento debido.

INTERPRETACION: El 31.42% consideran que si se realizan el control y seguimiento en el extranjero al menor adoptado de este criterio son las personas que laboran en la OPA e ISNA, pero el 68.57% que refleja el criterios de la mayoría considera que en muchos casos el seguimiento y control respectivo no se lleva a cabo como debe de ser lo cual ponen en duda la verdadera protección del interés superior del menor por parte de las instituciones encargadas, lo cual al no hacer un verdadero seguimiento ponen en riesgo la protección de los derechos del menor en el extranjero.

PREGUNTA # 22

¿Marque con una X cuanto tiempo debe durar el control y seguimiento del menor adoptado por extranjeros?

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA ABSOLUTA (fa)	FRECUENCIA RELATIVA (%)
2 AÑOS	13	37.14
3 AÑOS	6	17.14
4 AÑOS	2	5.71
MAS AÑOS	14	40.0
TOTAL	35	99.99 %

ANALISIS: Los encuestados al consultarles lo anterior manifestaron en un 37.14% que el seguimiento sea de 2 años, en 17.14 que sea de 3 años, un 5.71% que sea de 4 años y el 40.0 % manifestaron que debía ser de más años.

INTERPRETACION: Los encuestados del 100%, un porcentaje de 37.14 considera que el control y seguimiento debe durar 2 años, ya que las instituciones encargadas de hacerlo estiman que dicho periodo es suficientes, 17.14% manifestaron que debe de durar 3 años, el 5.71% considera conveniente que dure 4 años y el 40% es de la opinión que el seguimiento y

control debería de durar mas años de los que hasta ahora duran lo cual es de dos años, por que consideran que así se podría determinar la adaptación del menor a su nueva familia, a la sociedad, a la nueva cultura, elementos que no se pueden determinar con cuatro informes escritos que se envían del extranjeros durante periodos de seis meses, ya que para considerar que el menor se ha adaptado se necesita mas tiempo, y en caso que el menor no se logrará adaptar al nuevo medio, agotar todas las medidas posibles, siempre velando por su mayor interés o por su interés superior.

PREGUNTA # 23

¿Considera Ud. Que es importante que en la sentencia que decreta el Juez de Familia se ordene el control y seguimiento y señale la institución que deberá realizarlo?

ALTERNATIVAS	FRECUENCIA ABSOLUTA (fa)	FRECUENCIA RELATIVA (%)
SI	33	94.28
NO	2	5.71
TOTAL	35	99.99 %

ANALISIS: Se refleja en un 94.24% que los encuestados se consideran importante que se ordene el control y seguimiento en la sentencia, y un 5.71% consideran que no es importante que se decrete.

INTERPRETACION: Los encuestados manifiestan en un porcentaje de 92.28% manifiestan que es importante que se ordene en la sentencia que dicta el juez, el control y seguimiento del menor en el extranjero ya que así se ésta dando una certeza mediante orden judicial que el control se llevara a cabo y que el menor tendrá seguridad jurídica que si le son violentados sus derechos los padres adoptivos pueden perder la autoridad parental y así perder la custodia del menor.

Y un 5.71 Consideran que no debe ordenarse este control por parte del juez de familia.

SISTEMA DE COMPROBACION DE HIPOTESIS.

Después de haber analizado e interpretado los resultados individuales se llega a determinar que los objetivos, hipótesis e indicadores se han comprobado, partiendo del resultado que se ha obtenido resultados de la encuesta realizada a los profesionales parte de las instituciones encargadas de las adopciones, tomando como referencia los porcentajes que han arrojado los cuales han sido satisfactorios a las pretensiones del grupo investigador.

CAPITULO V

5.0 CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.

5.1 CONCLUSIONES

Habiéndose realizado un análisis teórico, normativo y práctico del tema planteado a las conclusiones siguiente:

El Problema de Estudio:

El rol que juegan nuestras instituciones para garantizar el cumplimiento de los requisitos exigidos para la adopción por extranjeros no existe una verdadera profundización en la investigación de los requisitos en referencia, ya que la información enviado por las instituciones del extranjero no son suficiente para la calificación de los solicitantes.

A las Instituciones:

Al referirnos a las instituciones concluimos que la oficina para la adopciones y la Procuraduría General de la República, ISNA, no brindan una seguridad jurídica al momento de garantizar la aplicación de los requisitos de la adopción por extranjeros por que estos se limitan únicamente a revisar la documentación enviada del extranjero con el fin de emitir un dictamen para determinar la idoneidad de los solicitantes, lo cual debe ser cambiado ya que deben de cumplir haciendo ellos mismos los estudios con el fin de garantizarles a los menores una familia realmente idónea

LOS PROCEDIMIENTOS.

En el aspecto procesal se han logrado significativos avances, ya que ahora con la entrada en vigencia del Código de Familia se recopila en un solo cuerpo de leyes, las normas jurídicas a seguir dejando atrás la separación de las normas pertinentes a la adopción que la caracterizo siendo esto:

a) La implementación del procedimiento administrativo el cual tiene como finalidad de dotar al Juez de suficiente elementos técnicos, éticos para decir si una adopción será favorable o no al menor sujeto en adopción en el cual interviene el Procurador General de la República y el ISNA, constituyendo una garantía especial ya que estas instituciones poseen un personal calificado que se encarga de tal cometido.

No obstante lo anterior se detecto que tales entidades principalmente en la Procuraduría General de la República en el departamento de la OPA, el tramite se ha desnaturalizado convirtiendo en una burocracia el procedimiento engorroso, que en ves de agilizarlo los tramites de adopción, lo que hace es obstaculizar la celeridad de dicho procedimiento, todo ello consideramos que se debe al arbitrio y costumbre jurídicas que están acostumbrados en estas instituciones publicas en nuestro país.

- En cuanto al Procedimiento Judicial se establecía un capitulo especial de diligencias de jurisdicción voluntarias a la cual pertenece la adopción, el se establece la celeridad de conformidad a los plazos procesales, estableciendo la competencia especial, para decretar las adopciones y cumpliendo con la

función verificadora de la investigación realizada en el procedimiento administrativo, contando para ello el Juez con un equipo multidisciplinaria quien al momento oportuno ordenara la practica de los estudios psicológicos necesarios.

Pese a todo ello consideramos que en el Código de Familia exista una serie de disposiciones concordantes a esta institución jurídica, pero que en la actualidad notamos que es desconcertante el poco conocimiento y aplicabilidad que hacen los jueces de familia obstaculizando también la agilidad del tramite judicial el cual nunca se cumple con lo estipulado en la ley procesal de familia.

Otra conclusión es que debido al cambio jurídico que tuvo la adopción, lógicamente sus efectos han cambiado desde un punto de vista mas completo que se caracteriza por la desvinculación total del adoptado de su familia de origen hasta un cambio de nombre, de país y por ello la adopción se ve revestida de la irrevocabilidad con el fin de que el menor goce plenamente de una familia segura y perdurable.

Otro aspecto que se ha determinado en la adopción es la nulidad como único medio de poder dejar sin efecto la adopción decretada, pero se deja entrever que el vacío procedimental ya que el legislador únicamente se limita a enumerar las causales de la misma, excluyendo su clasificación o ignorando el

procedimiento que se debe de seguir es decir que en nuestro derecho de familia no existe una regulación integral respecto a la nulidad de la adopción por lo que es indispensable apoyarse al principio de integración procesal, sin embargo es de tener muy en cuenta que anular una adopción, es mas grave que anular un matrimonio debido a las secuelas psicológicas que podría generar en el menor.

Con respecto al control y seguimiento que realizan las autoridades centrales en nuestro país no es muy claro ya que la ley no estipula un tiempo determinado para la duración de este, además estas autoridades posterior a la adopción, únicamente reciben informes por escrito de la situación del menor en el extranjero durante un periodo de dos años recibiendo dos informes por año, lo cual no es suficiente para poder garantizar en mayor interés del menor en el extranjero lo cual el grupo investigador concluye que debería ampliarse este tiempo para darle un eficaz control a la adaptación del menor a su nueva familia y vida.

5.2 RECOMENDACIONES.

Luego de llegar a las conclusiones sobre la aplicación de los requisitos para la adopción por extranjeros. Como grupo investigador nos vemos en la obligación de recomendar ciertos aspectos que consideramos necesarios que se tomen en cuenta.

I – AL CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA

Por medio de la Escuela de Capacitación Judicial, establecer programas de capacitación sobre la Adopción por extranjero establecida en el Código de Familia, dirigido especialmente a los Jueces de Familia, Procuradores Auxiliares y Personal de los Juzgados de Familia, ya que según la investigación de campo realizada se detecto que los funcionarios correspondientes de decretar y autorizar las adopciones no han recibido capacitación especializada sobre dicha institución Jurídica.

II – A COORDINADORA DE LA OFICINA PARA ADOPCIONES.

Brindar la colaboración debida, a las personas que soliciten información de tipo académica sobre adopciones, ya que se muestra apática a brindar colaboración lo que genera dudas sobre la forma de manejar las adopciones por parte de dicha oficina.

III A LA OFICINA PARA ADOPCIONES.

Crear políticas publicitarias a fin de que la población en general conozca de sus actividades y funciones, además descentralizar sus funciones creando oficinas regionales por cada zona del país, a fin de evitar la sobrecarga de

trabajo y la dilación de los tramites para adoptar, cumplir con los plazos procesales determinados por la ley para autorizar las adopciones con el fin de evitar la aglomeración de solicitudes sin tramitarse.

IV: A LA ASAMBLEA LEGISLATIVA.

Agregar un inciso al Art. 184 del Código de Familia, determinando el tiempo que debe durar el Control y seguimiento del menor en el extranjero ya que no se ha establecido en la ley ningún lapso de tiempo.

El cual quedaría redactado así Art. 84 Inciso tercero “El control y seguimiento del menor adoptado por personas extranjeras será de 5 años constatando que el menor se encuentra totalmente adaptado a su nueva familia, dicho control deberá hacerse mediante los consulados acreditados en los países de recepción, y en los países que no se tenga representación diplomática, mediante instituciones encargadas de velar por el interés del menor mediante informes, trimestrales así garantizándole su Interés Superior”.

REFERENCIA BIBLIOGRAFICA.

CALDERON DE BUITRAGO, Anita y otros. Manual de Derecho de Familia. Tercera Edición Printed in El Salvador, 1996.

HERNANDEZ SAMPIERE , Roberto y otros. Metodología de la Investigación. Segunda Edición. Editorial Ultra, S.A. de C.V.2001.

HERRAN Ana Isabel, Adopción Internacional, Cuadernos Iusfonder 2000 Tomo III, Editorial DYKINSON. SL.

MINISTERIO DE JUSTICIA, Documento Base y Exposición de Motivos del Código de Familia Tomo I y II. Segunda Edición. Printed in El Salvador 1996.

MEMORIA DEL VII CONGRESO MUNDIAL SOBRE DERECHO DE FAMILIA, San Salvador, El Salvador 1994.

OSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias jurídicas, Políticas y Sociales. 23 Edición. Editorial Heliasta. Buenos Aries 1996.

SUAREZ FRANCO, Derecho de Familia Tomo I, del Régimen de la Personas , Cuarta Edición, Editorial Tomis 1984.

SANCHEZ Manuel Antonio, Boletín para la Oficina de Adopción. Procuraduría General de la República, San Salvador, El Salvador 2001.

VASQUEZ LOPEZ, Luis, Estudio del Código de Familia Salvadoreño. Primera Edición. Editorial L . I. S.

Internet

<http://www.bibliojuridica.org/libros/1/145/5.pdf>.

- “Estudio sobre adopciones internacionales, González Martín, Nuria.”
- “El Régimen Jurídico de la Adopción en el Código Civil para el Distrito Federal, México,” Saldaña Pérez, Jesús.
- Adopción Internacional, Elba Leonor Cárdenas Miranda.
- “El interés del menor en las adopciones internacionales”, Ingrid Brena Sesma.
- “La Adopción Internacional en la Legislación Civil Mexicana”, Jorge Mario Magallón Ibarra.
- “Algunos aspectos del derecho de extranjería en la adopción internacional”, María Ángeles Rodríguez Vásquez.
- “Certificado de idoneidad”, Mariano Aguilar Benítez de Lugo.

ANEXOS

ANEXO 1

**GUIA PARA ELABORAR EL INFORME SOCIAL DEL O LOS
SOLICITANTES A ADOPCION**

INFORME SOCIAL

MOTIVO DE INFORME: Este rubro contiene una breve explicación del por que y para que la intervención del Trabajador Social en el caso.

DATOS GENERALES DEL O LOS SOLICITANTES

Nombre: _____

Fecha y Lugar de Nacimiento: _____

Estado Civil: _____

Nivel Educativo: _____

Ocupación: _____

Dirección: _____

ANTECEDENTES SOCIO FAMILIARES

A- HISTORIA FAMILIAR Y SOCIAL: Bajo este rubro se incluyen datos sobre experiencias familiares y sociales durante la infancia, adolescencia y juventud del solicitante. Como fue su hogar, como describe la personalidad

de sus hermanos y de sus padres. Contiene además datos sobre experiencias estudiantiles, relaciones sociales, amigos y noviazgo.

B- CARACTERISTICAS PERSONALES: Este rubro contiene o incluye una descripción personal del solicitante como apariencias físicas, capacidad para relacionarse con las demás personas y calidad de esta relación, capacidad de tratar con niños, habilidades, intereses, religión, recreación, salud, conducta etc.

C- SITUACION FAMILIAR: Este rubro incluye datos tales como fecha de matrimonio, numero de miembros que integran su grupo familiar. De acuerdo a las edades de los hijos, investigar la opinión de ellos en relación del proyecto de adopción de sus padres.

Este mismo es importante conocer, de parte de cualquier otro pariente que forme parte del grupo familiar, pues tendría una idea del ambiente en el cual estará el menor en cuanto a la aceptación que tendrá dentro del grupo familiar.

D- MOTIVACION PARA LA ADOPCION: (En caso de procrear posteriormente a la adopción cual sería su posición en cuanto al hijo adoptivo).

E- SITUACION ECONOMICA: Se incluye datos sobre la clase de trabajo que desempeñan los solicitantes, ingresos que contienen y los bienes que poseen, se incluye además datos sobre egresos.

F- VIVIENDA: Bajo este rubro se incluyen datos sobre el tipo de vivienda, clase de construcción, número de habitaciones, servicios, descripción de la zona donde esta ubicada la vivienda, haciendo mención de los servicios existentes, (escolares y recreativos).

G- SALUD: Antecedentes, enfermedades que ha padecido, ya sean crónicas o eventuales, expresando si estas no impiden realizar sus actividades diarias.

H- En caso de que hayan menores adoptados, que se informe de su adaptación en la familia.

I- CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

J- El informe social debe ser elaborado por un Profesional en Trabajo Social y firmado por el mismo.

ANEXO 2

**GUIA PARA ELABORAR EL INFORME PSICOLOGICO PARA LA
ADOPCION.**

1- DATOS GENERALES DEL SOLICITANTE

Nombre: _____

Fecha y Lugar de Nacimiento: _____ Edad: _____

Estado Civil: _____

Estudios Realizados: _____

Ocupación: _____

Dirección: _____ Teléfono _____

(Cuando sean dos personas las que solicitan la adopción, los datos generales deben aparecer por separado).

2- MOTIVACION PSICOLOGICA DE LA ADOPCION.

- Consignar los motivos que tiene el o los solicitantes para llevar a cabo la adopción.
- Desde cuando y como ha surgido esta motivación.
- Otros aspectos que se estimen convenientes.

3- CARACTERIZACION PSICOLOGICA.

(Cuando sea más de una persona quien solicita la adopción, las caracterizaciones se harán por separado).

- Se consignará una síntesis Psicoevolutiva del solicitante.
- Los rasgos fundamentales de su personalidad.
- Capacidad intelectual
- Naturaleza emocional
- Intereses.
- Habilidades
- Proyectos y realizaciones de su vida personal
- Necesidades y frustraciones
- Aspectos patológicos (si los hubiera) tratamiento de estos y posibilidades de superación.

4- INTEGRACION FAMILIAR.

- Caracterizar las relaciones del solicitante con su grupo familiar, destacando los roles de los mismos.

- Relaciones de dependencia o independencia de su grupo familiar.
- Las dificultades de interrelación, como se manejan y superan.
- Expectativas de integración y adaptación para el futuro adoptado
- Otros aspectos que se observan dentro de la dinámica del grupo familia

5- CONCLUSIONES.

Se puntualizarán conclusiones en cada uno de los indicadores que permitan expresar en forma sintética el perfil general del caso.

6- OPINION.

Sobre la base del estudio, el profesional sustentará su opinión psicológica expresando la convivencia o inconveniencia de la adopción.

Deberá consignarse:

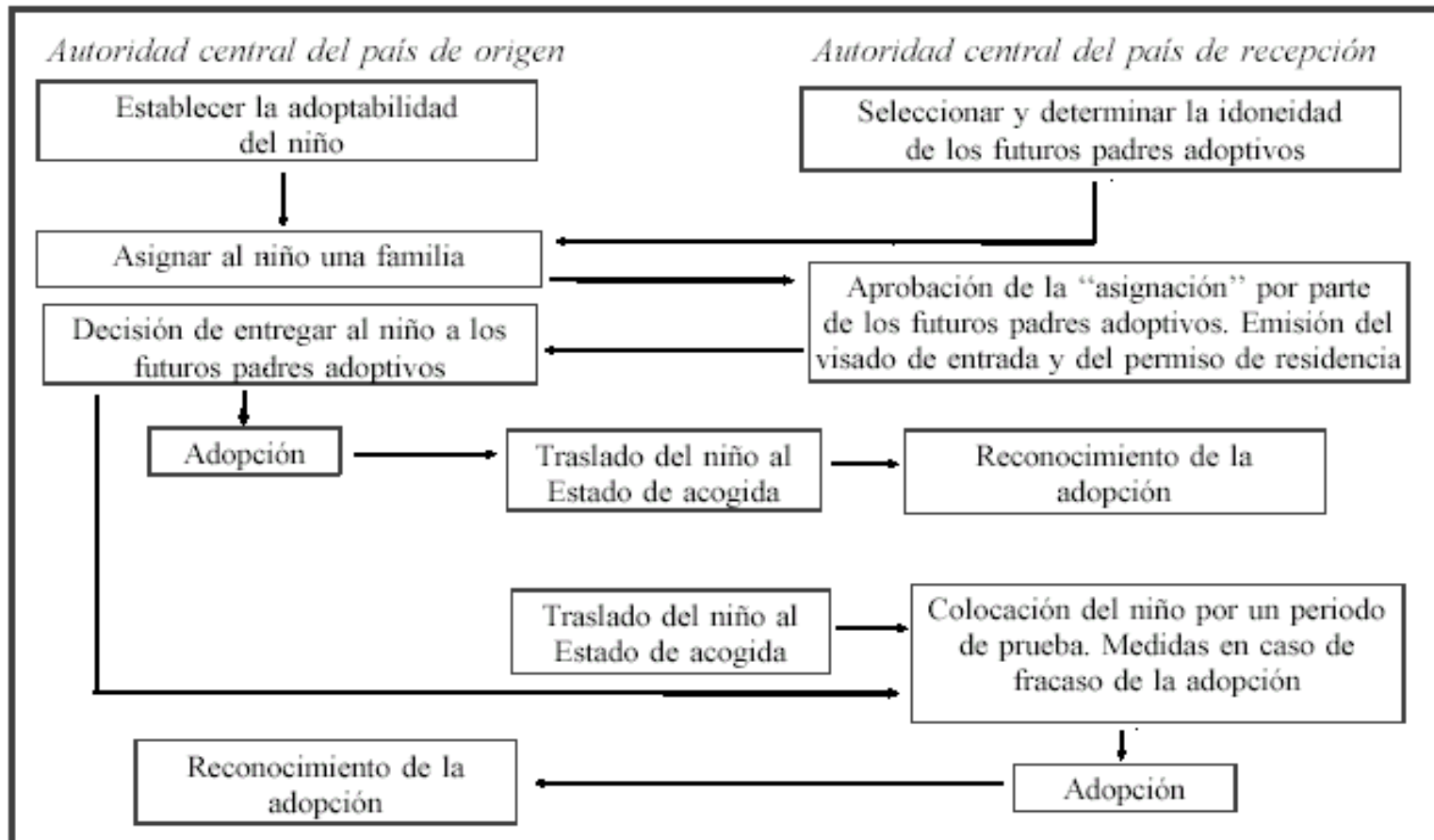
- a) Fecha de la elaboración del informe.
- b) Firma del Psicólogo.
- c) Nombre del psicólogo que atendió el caso.
- d) Dirección y teléfono.

DISPOSICIONES GENERALES.

- Los estudios psicológicos a que deben someterse los adoptantes extranjeros, si se efectúan fuera del país deben ser realizados por especialistas de una institución Pública o Estatal del lugar de su domicilio dedicada a velar por la protección de la infancia o de la familia, o por profesionales cuyos dictámenes sean respaldados por una entidad de tal naturaleza.
- El estudio psicológico con fines de adopción deberá ser integrado.
- El informe será el resultado de una amplia investigación psicológica.
- Todas las hojas del informe psicológico deben estar membreteadas, selladas y firmadas por el psicólogo responsable.

- Si existen hijos biológicos, es necesario que el profesional evalúe la capacidad y preparación que ellos tienen para aceptar un hermano o hermana adoptivo.
- Para que tenga validez el estudio psicológico debe contener todos los aspectos solicitados en este esquema.

ANEXO 3



Fuente: basado en Bucher, 1996.

ANEXO 4

Guía para Adoptar en Honduras

Edad de los solicitantes

30 años cumplidos y 15 años mayor que el adoptado.

¿Acepta solteros?

Si

¿Parejas de hecho?

Si

Edad del adoptado

- Menores de 2 años a matrimonios
- Mayores de 2 años a solteros/as

Tipo de adopción

Plena

Viaje

1 Viaje de 4 o 5 semanas

Seguimiento

- Primer año, trimestral
- Segundo, semestral
- Hasta los 14 años del menor, anual

Organismo competente

Instituto Hondureño de la Niñez y la Familia (INHFA)

Legislación

- No ha firmado el Convenio de la Haya
- No hay protocolo de coordinación con España
- Código de Familia

ANEXO 5

GUIA PARA ADOPTAR EN COSTA RICA

Edad de los solicitantes	Más de 25 años y menos de 60 siendo mayor de 15 respecto al adoptado
¿Acepta solteros?	Legalmente si, aunque hay muchas trabas
¿Parejas de hecho?	No
Años de convivencia	5 años de matrimonio
¿Acepta con hijos?	Sí
Edad del adoptado	Vienen asignando niños mayores de 4 años o grupos de hermanos
Hermanos?	Sí
Tipo de adopción	Plena
Viaje	1 Viaje de un mes
Seguimiento	Durante 2 años semestralmente
Organismo competente	PANI (Patronato Nacional de la Infancia Secretaría Técnica de Adopciones)
Legislación	<ul style="list-style-type: none"> • Ratificado el Convenio de la Haya en 1995 entrando en vigor en 1996 • Código de Familia

ANEXO 6

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL.
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURIDICAS
PROCESO DE GRADUACION 2003.



TEMA “APLICACIÓN DE LOS REQUISITOS PARA LA ADOPCION POR
EXTRANJEROS”

Objetivo: Conocer el papel y función del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral del Niño y la Adolescencia en el proceso de adopción.

Dirigido a: Director Ejecutivo del ISNA.

1. ¿Cuál es la función del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral del Niño y la Adolescencia en los trámites de adopción?

2. ¿Cuántos menores potencialmente adoptables se encuentran institucionalizados actualmente?

3. ¿Cuántos de estos menores han sido solicitados en adopción por extranjeros?

4. ¿Cuál es el mecanismo interno para la asignación del menor a los solicitantes?

5. ¿Considera Usted. que en nuestro país existe cultura de adopción? Si, No ¿Por qué?

6. ¿Qué opinión le merece que nuestros menores se den en adopción a personas extranjeras?

7. ¿Considera factible que los menores salvadoreños se den en adopción a extranjeros aun cuando existe un programa de hogares sustitutos? Si, No ¿Por qué?

8 ¿Cuál es la importancia practica de los equipos multidisciplinarios en el proceso de adopción?

*UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL.
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURIDICAS
PROCESO DE GRADUACION 2003.*



*TEMA “APLICACIÓN DE LOS REQUISITOS PARA LA ADOPCION POR
EXTRANJEROS”*

Objetivo: Conocer como se tramitan los procesos de adopción por extranjeros en la Oficina Para Adopciones.

Dirigido a: Coordinadora de la Oficina Para Adopciones.

1 ¿Cuál es la función de la Oficina Para Adopciones en el proceso de adopción, y han recibido capacitaciones sobre adopción por extranjeros? Si, No, ¿Por qué?

2 ¿Cuántas adopciones por extranjeros se han autorizado desde el año 2000 al 2003?

3 ¿Cuál es el país de mayor recepción de menores salvadoreños dados en adopción?

4 ¿Que tiempo de duración tiene el tramite administrativo para la adopción por extranjeros y Cuál es su desarrollo?

5 ¿Es el trámite de adopción en nuestro país engorroso y dilatorio? Si, No ¿Por qué?

6 ¿En su opinión, los requisitos establecidos en el Código de Familia, para la adopción por extranjeros son suficientes, excesivos o considera que hacen falta otros requisitos? Si, No, ¿Por que?

7 ¿De que forma se garantiza el interés superior del menor al autorizar la adopción por extranjeros?

8 ¿Considera suficiente el periodo de Control y seguimiento que se le da al menor una vez decretada la adopción? Si, No, ¿Por qué?

9 ¿Qué sucede Si la adopción es denegada, en el proceso administrativo?

10 ¿Cuál es la importancia práctica de los equipos multidisciplinarios en el proceso de adopción, y qué parámetros se utilizan para determinar la idoneidad de los solicitantes?

*DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURIDICAS
PROCESO DE GRADUACION 2003.
TEMA "APLICACIÓN DE LOS REQUISITOS PARA LA
ADOPCION POR EXTRANJEROS"*



Objetivo: Conocer como se tramitan los procesos de adopción por extranjeros en los juzgados de familia.

Dirigido a: Los Jueces de Familia de la Zona Oriental.

1. ¿Cuántas adopciones por extranjeros ha autorizado del año 2000 al 2003?

2. ¿Ha recibido capacitaciones sobre adopción por extranjeros? Si, No, ¿Por qué?

3. ¿Considera que la filiación adoptiva es una verdadera institución de protección familiar? Si, No, ¿Por qué?

4. ¿Cuál es el papel que juega el juez de familia en el proceso de adopción por extranjeros, y de que forma se garantiza el interés superior del menor al autorizar la adopción?

5. ¿Cuál es el trámite judicial a seguir una vez recibida la solicitud de adopción?

6. ¿En su opinión, los requisitos establecidos en el Código de Familia, para la adopción por extranjeros son suficientes, excesivos o considera que hacen falta otros requisitos? Si, No, ¿Por que?

7. ¿Cuál es la importancia practica de las formalidades establecidas en la Ley procesal de familia en la solicitud de adopción?

8. ¿Puede el Juez denegar la adopción una vez ha sido autorizada por el Procurador General de la Republica, y si es denegada que acción puede interponer la parte solicitante?

9. ¿Hasta donde llega la función jurisdiccional del Juez de familia en el proceso de adopción por extranjeros, una vez decretada la adopción; realizan algún tipo de seguimiento judicial posterior a la adopción?

10 ¿Cuál es la importancia practica de los equipos multidisciplinarios en el proceso de adopción?

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURIDICAS.
PROCESO DE GRADUACION 2003



TEMA “APLICACIÓN DE LOS REQUISITOS PARA LA ADOPCIÓN POR
EXTRANJEROS”

OBJETIVO: DETERMINAR EL CONOCIMIENTO EN GENERAL DE LA
ADOPCIÓN POR EXTRANJEROS.

DIRIGIDA A: SECRETARIOS PROCURADORES
COLABORADORES ABOGADOS

INDICACION: CONTESTE CONFORME A LOS CONOCIMIENTOS
ADQUIRIDOS (LABORALES Y ACADEMICOS)

1- ¿Conoce Ud. la Filiación Adoptiva por Extranjeros?

Si No

2- ¿Cree Ud. Que los requisitos para la adopción por extranjeros son excesivos?

Si No

3- ¿Considera Ud. Que el proceso de adopción por extranjeros en nuestro país es sencillo?

Si No

4- ¿Esta Ud. De acuerdo con los trámites Administrativo y Judicial para la Adopción por Extranjeros?

Si No

- 5- ¿Considera Ud. Que las formalidades legales de la solicitud, establecidas para la Adopción por Extranjeros llevan a que sea exitoso el proceso?
Si No
- 6- ¿Existen dos tipos de solicitud de adopción una en la que se establece el niño a adoptar y la otra en donde no se especifica cual es el niño a adoptar, considera Ud. que debería ser una sola solicitud?
Si No
- 7- ¿Esta de acuerdo Ud. Que sea el Procurador General de la República quien autorice la adopción por extranjeros en nuestro país?
Si No
- 8- ¿Considera Ud. Adecuado que en la Adopción por Extranjeros participen las siguientes Instituciones: Oficina Para adopciones, Procuraduría General de la República, ISNA?
Si No
- 9- ¿Conoce Ud. Las funciones de la Oficina Para Adopciones?
Si No
- 10- ¿Cree Ud. Que el dictamen que emiten los equipos Multidisciplinarios de la OPA es importante en el Proceso de adopción?
Si No
- 11- ¿Considera Ud. Necesario que el equipo Multidisciplinario de los Juzgados de Familia realicen un nuevo estudio independiente de los realizados por la OPA?
Si No
- 12- ¿Considera Ud. Que el dictamen del equipo Multidisciplinario de los Juzgados de familia es suficiente?
Si No

- 13- ¿Cree Ud. Que son suficientes los estudios que se le realizan a las personas que pretenden adoptar?
Si No
- 14- ¿Considera Ud. que la adopción es la mejor solución al abandono de un menor?
Si No
- 15- ¿Considera Ud. Que la adopción se hace atendiendo al Interés Superior del Menor?
Si No
- 16- ¿Considera Ud. Necesaria la intervención del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia en el proceso de Adopción?
Si No
- 17- ¿Cree Ud. Que los plazos procesales para los tramites de la adopción por Extranjeros se cumplen?
Si No
- 18- ¿Considera Ud. que los Tramites de Adopción en nuestro país son engorrosos y dilatorios?
Si No
- 19- ¿Considera Ud. Que lo anterior se presta para que se de el tráfico de influencias en el proceso de adopción?
Si No
- 20- ¿Cree Ud. Importante que se les de a conocer a los padres biológicos y a los adoptantes los efectos que produce la filiación adoptiva?
Si No
- 21- ¿Considera Ud. Que siempre que se hace una Adopción por Extranjeros se realiza el control y seguimiento al menor adoptado?
Si No

22- ¿Marque con una X cuanto tiempo debe durar el control y seguimiento del menor adoptado por Extranjeros?

2 años 3 Años

4 Años más Años

23- ¿Considera Ud. que es importante que en la sentencia que decreta el juez de familia se ordene el control y seguimiento y señale la institución que deberá realizarlo?

Si No