



Pontificia Universidad
Católica del Ecuador

ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

Tema:

“LA ADOPCIÓN EN RELACIÓN AL DERECHO DE IDENTIDAD PERSONAL EN LAS PERSONAS MAYORES DE 21 AÑOS DE EDAD EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA”

Proyecto de investigación previo a obtener el título de Abogada

Línea de investigación:

Fundamentos y principios del derecho y sus aplicaciones

Caracterización técnica del trabajo:

Investigación

Autora:

Madelein Carolina Alvarez Arellano

Director:

Ab.Juan Carlos Manjarres

Ambato-Ecuador

Marzo 2019

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR SEDE AMBATO

HOJA DE APROBACIÓN

Tema:

"LA ADOPCIÓN EN RELACIÓN AL DERECHO A LA IDENTIDAD PERSONAL EN LAS PERSONAS MAYORES DE 21 AÑOS DE EDAD EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA"

Línea de Investigación:

Fundamentos y Principios del Derecho y sus aplicaciones.

Autora:

Madelein Carolina Alvarez Arellano

Juan Carlos Manjarres Buenaño, Ab. Mg.

CALIFICADOR

Mayra Cristina Mena Mena, Ab. Mg.

CALIFICADORA

Edgar Washington Fiallos Paredes, Dr.

CALIFICADOR

Diego Gonzalo Coca Chanalata, Dr. Mg.

DIRECTOR ESCUELA JURISPRUDENCIA

Hugo Rogelio Altamirano Villarroel, Dr.

SECRETARIO GENERAL PUCESA

Ambato- Ecuador

Marzo 2019



Pontificia Universidad
Católica del Ecuador

BIBLIOTECA

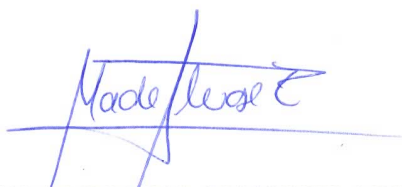
Pontificia Universidad
Católica del Ecuador
SECRETARÍA GENERAL
PROCURADURÍA

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo: **MADELEIN CAROLINA ALVAREZ ARELLANO**, con **CC. 050293148-8**, autora del trabajo de graduación intitulado: "LA ADOPCIÓN EN RELACIÓN AL DERECHO A LA IDENTIDAD PERSONAL EN LAS PERSONAS MAYORES DE 21 AÑOS DE EDAD EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA", previa a la obtención del título profesional de **ABOGADA**, en la escuela de **JURISPRUDENCIA**.

- 1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, de conformidad con el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.
- 2.- Autorizo a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador a difundir a través de sitio web de la Biblioteca de la PUCE Ambato, el referido trabajo de graduación, respetando las políticas de propiedad intelectual de Universidad

Ambato, marzo 2019



MADELEIN CAROLINA ALVAREZ ARELLANO

CC. 050293148-8



AGRADECIMIENTO

A mi tutor el Doctor Juan Carlos Manjarres por ser mi guía durante el proceso de este trabajo de investigación por su tiempo y paciencia.

A cada uno de los docentes de la Escuela de Jurisprudencia que han compartido muy generosamente sus conocimientos y experiencias académicas.

A cada uno de los profesionales del Derecho que contribuyeron con sus conocimientos para la realización de este trabajo de investigación.

DEDICATORIA

A Dios y a la Virgen por haber guiado mi camino durante mis estudios de la carrera universitaria

A mis padres Marco y Martha por su apoyo incondicional y esfuerzo que siempre estuvieron junto a mí motivándome para seguir adelante en mis estudios.

A mi hermano Andrew por brindarme su apoyo incondicional durante este proceso para realizar el presente trabajo de investigación.

RESUMEN

La adopción se ha originado por la necesidad que se ha presentado en la sociedad con el fin de brindar una protección integral a los niños, niñas y adolescentes, especialmente a las personas mayores de 21 años de edad que se encuentran en la condición legal para ser adoptados. En la presente investigación se desarrollará un análisis sobre la adopción en relación al derecho de identidad personal de las personas mayores de 21 años de edad en la legislación ecuatoriana, por medio de esta se establecerá una fundamentación que se basará en el derecho a la identidad personal de las personas mayores de edad observando los aspectos positivos y negativos jurídicos. Se hizo uso del método de recolección de datos mediante la metodología cualitativa por medio de entrevistas realizadas a profesionales y especialistas judiciales, así como también mediante el análisis bibliográfico de jurisprudencia internacional con el fin de obtener un criterio jurídico que formule la viabilidad de la adopción de personas mayores de 21 años de edad. El resultado de la investigación se fundamenta en la implementación de un artículo dentro del Código de la Niñez y Adolescencia que tramitará la adopción a personas mayores de 21 años de edad mediante un procedimiento especial determinado.

Palabras clave: Adopción, filiación y derecho a la identidad.

ABSTRACT

Adoption has been caused by the need in society to provide comprehensive protection for children and adolescents, especially for those over 21 years of age who are in the legal condition for adoption. In this study, an analysis of adoption concerning the right of the personal identity of persons over 21 in Ecuadorian legislation. Through this, a foundation based on the right to the personal identity of legal adults will be developed by observing the positive and negative legal aspects. The data collection method was used through qualitative methodology by holding interviews with professionals and legal experts, as well as through the literature review of international jurisprudence in order to obtain a legal opinion to formulate the feasibility of adopting persons over 21 years old. The result of the study is based on the implementation of an article in the Code of Children and Adolescents to process the adoption of persons over 21 years of age through a special determined procedure.

Keywords: adoption, affiliation and the right to identity.

ÍNDICE DE CONTENIDOS

PRELIMINARES	
DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN	iii
AGRADECIMIENTO.....	iv
DEDICATORIA.....	v
RESUMEN	vi
ABSTRACT	vii
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I	3
FUNDAMENTOS TEÓRICOS.....	3
1.1. ANTECEDENTES	3
1.2. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA.....	4
1.3. PREGUNTAS BÁSICAS.....	5
1.4. OBJETIVOS	6
1.4.1. Objetivo General	6
1.4.2. Objetivos Específicos	6
1.5. PREGUNTA DE ESTUDIO.....	7
1.6. ESTADO DEL ARTE	7
1.7. VARIABLES.	17
1.7.1. Variable independiente:.....	17
1.7.2. Variable dependiente:.....	17
1.8. FUNDAMENTOS TEÓRICOS.	17
1.8.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA ADOPCIÓN.....	17
1.8.1.1. Historia de la adopción	17
1.8.1.2. Etimología de la palabra adopción	21
1.8.1.3. Clases de Adopción.....	22
1.8.1.3.1. Adopción plena.....	22

1.8.1.3.2. Adopción simple	23
1.8.1.4. Principios de la Adopción	24
1.8.1.5. Proceso de la Adopción.....	25
1.8.1.5.1. Fase Administrativa	27
1.8.1.5.1.1. Requisitos del adoptante	28
1.8.1.5.1.2. Requisitos del Adoptado.....	30
1.8.1.5.2. Fase Judicial	31
1.8.1.5.3. Adopción de personas mayores de edad	33
1.8.1.5. Derecho Comparado	35
1.8.2. TEORÍAS SOBRE LA IDEOLOGÍA DE LA ADOPCIÓN	37
1.8.2.1. Teoría Contractual.....	37
1.8.2.2. Teoría del acto de condición	38
1.8.2.3. Teoría de la relación jurídica	38
1.8.3. DERECHO A LA IDENTIDAD	39
1.8.3.1. Antecedentes históricos	39
1.8.3.2. Derecho a la identidad.....	40
1.8.3.2. Distintivos del Derecho a la Identidad	41
1.8.4. LA FILIACIÓN	41
1.8.4.1. Formas de la Filiación	43
1.8.4.1.1. Filiación Legítima.....	43
1.8.4.1.2. Filiación Natural.....	43
1.8.4.1.1. Filiación adoptiva.....	44
1.8.4.2. Tipos de Pruebas de la Filiación	44
1.8.4.2.1. Presunción Pater is	44
1.8.4.2.2. Prueba Instrumental	46
1.8.4.3. La importancia de la Filiación	47
1.8.5. PATRIA POTESTAD	47

1.8.5.1. Evolución de la patria potestad	47
1.8.5.2. Etimología de patria potestad	50
1.8.6. La Familia.....	50
1.8.6.1. Evolución histórica de la familia	52
1.8.6.2. Derecho de Familia	56
CAPÍTULO II	57
METODOLOGÍA	57
2.2. Metodología de la Investigación	57
2.1.1. Método General.....	57
2.1.2. Método Específico	58
2.1.3. Técnicas e Instrumentos de recolección de información	58
CAPÍTULO III	59
RESULTADOS.....	59
3.1. Presentación de resultados- Entrevista.....	59
3.2.1. Entrevista a los Abogados en libre ejercicio.	60
3.2.2. Análisis General:	65
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	66
CONCLUSIONES.....	66
RECOMENDACIONES	67
BIBLIOGRAFÍA	68

ÍNDICE DE GRÁFICOS

TABLAS

Tabla 1.1. Derecho Comparado	36
Tabla 3.1. Presentacion De Resultados	59
Tabla 3.2. Entrevistas Realizadas a los Abogados expertos en el tema.....	64

GRÁFICOS

Gráfico 1.1 Fase Administrativa.....	27
Gráfico 1.2 Fase Judicial.....	32

INTRODUCCIÓN

La adopción permite que los niños, niñas y adolescentes tengan la posibilidad de pertenecer a una familia que no ha sido conservada por vínculos biológicos, con el fin de integrarlo a un hogar para que reciba atención, cuidado, alimento y educación. Esta se establece mediante el lazo de la filiación que lleva al propio resultado de una reproducción natural que conlleva a recuperar el bienestar y protección del niño.

La adopción se ha originado por la necesidad que se ha presentado en la sociedad con el fin de brindar una protección integral a los niños, niñas y adolescentes, especialmente a las personas mayores de edad que se encuentran en la condición legal para ser adoptados. Todo ser humano tiene derecho a la identidad personal que ayuda al desarrollo de la personalidad del individuo y sobretodo mediante este derecho se reconoce su origen como tal.

En la presente investigación se desarrollará un análisis sobre la adopción en relación al derecho de identidad personal de las personas mayores de edad en la legislación ecuatoriana, por medio de esta se establecerá una fundamentación que se basara en el derecho a la identidad personal de las personas mayores de edad observando los aspectos positivos y negativos jurídicos.

Además se analizará los aspectos que procede de la ley de acuerdo al derecho antes mencionado en el Art. 66, Núm.28, Tít. VI de la Constitución de la República del Ecuador. Investigando la doctrina que se llevara a cabo con el método comparado en donde se realizara una comparación entre la normativa que se

encuentra vigente y las diversas legislaciones internacionales con el objetivo de identificar los aspectos que se han regulado de acuerdo a la investigación.

En el Primer Capítulo se indicara detalladamente sobre el problema que existe y que dio inicio al presente trabajo de investigación, de esta forma se explicara los motivos por el cual el problema lleva relación con los objetivos que han sido planteados; por último se desarrolla toda la fundamentación legal y doctrinaria referente al tema de investigación que se está trabajando.

En el Segundo Capítulo se establece la metodología que ha sido utilizada para el desarrollo el trabajo de investigación así como son las técnicas e instrumentos que son útiles para recopilación de información sustentable.

Por consiguiente en el Tercer Capítulo se despliega los motivos fundamentados sobre la metodología que se ha empleado, además se detallara los puntos más importantes sobre las entrevistas realizadas a los expertos profesionales en derecho que conocen y tratan sobre la adopción y el derecho a la identidad personal.

Y finalmente se establecen las conclusiones y debidas recomendaciones que surgieron después de la investigación realizada, manteniendo la importancia que necesitan los niños, niñas y adolescentes para acceder a la adopción como una forma de amparo familiar y que a la vez estén respaldados por sus derechos que les garantiza una mejor calidad de vida.

CAPÍTULO I

FUNDAMENTOS TEÓRICOS

1.1. ANTECEDENTES

La adopción se le considera como una institución jurídica dentro del derecho ecuatoriano, que se ha ido ajustando a las necesidades sociales y de acuerdo al tiempo ha evolucionado en sus características jurídicas. Con el paso del tiempo la adopción se ha convertido en un mecanismo de protección para todos los niños, niñas y adolescentes que se encuentren privados de su medio familiar por varias razones.

Doctrinariamente se sostiene que solo se podrá adoptar a una persona que se encuentre en la minoría de edad y varias legislaciones se han acogido a este concepto. Pero actualmente se requiere la necesidad de compendiar la adopción de las personas mayores de edad, permitiendo el reconocimiento de sus derechos y como es principalmente su derecho a la identidad.

Además actualmente la Constitución de la República del Ecuador reconoce y garantiza el derecho a la identidad de manera que mediante la adopción se puedan desarrollar y fortalecer de mejor manera perteneciendo a un núcleo familiar. Pero se manifiesta una contradicción dentro del Código de la niñez y adolescencia que señala que solo podrán ser adoptadas las personas menores de dieciocho años y que en ningún otro caso se dará paso a la adopción de las

personas mayores de veintiún años. Frente a este se ha creado la necesidad de un estudio profundizado acorde a la problemática planteada.

1.2. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

La institución de la Adopción es una figura dirigida especialmente a la infancia que se encuentra privada del medio familiar y que por las misma razón esta cumple la función de ser una medida de protección. Además no podemos dejar de lado los casos que exceptúa la Legislación ecuatoriana, en donde se establece que se permite la adopción de una persona mayor de edad.

El derecho a la identidad personal se encuentra estrechamente vinculado a la procedencia familiar se manifiesta en la Constitución de la república del Ecuador (CRE) (2008): “El derecho a la identidad personal y colectiva, que incluye tener nombre y apellido, debidamente registrados y libremente escogidos; y conservar, desarrollar y fortalecer las características materiales e inmateriales de la identidad, tales como la nacionalidad, la procedencia familiar, las manifestaciones espirituales, culturales, religiosas, lingüística, políticas y sociales.”(Art.66, Num.28, Tít. VI)de igual modo según el Código de la niñez y la adolescencia establece que “Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la identidad y a los elementos que la constituyen, especialmente el nombre, la nacionalidad y sus relaciones de familia, de conformidad con la ley..” (Art. 33, Cap.III).

Por lo tanto es obligación del Estado preservar la identidad y sancionar a los responsables de la alteración, sustitución o privación de este derecho. (Art. 33, Tít. III). Lo cual en ambos cuerpos normativos se establece el derecho a la identidad como ámbito fundamental para todas las personas especialmente para los niños, niñas y adolescentes es un derecho esencial a la persona.

Pero la problemática radica que en la Constitución de la República otorga y garantiza a todas las personas sin distinción alguna el reconocimiento del derecho a la identidad personal, mientras que en el Código de la niñez y la adolescencia indica que “Solo pueden ser adoptadas las personas menores de dieciocho años, solo se admite en determinados casos la adopción hasta los veintiún años de edad y en ningún caso valdrá adoptar personas mayores de veintiún años”. (Art.157, Tít. VII). Por ende se ve afectado al derecho de la identidad personal a las personas que pasen de los 21 años de edad en los mismo casos que se prevé para los mayores de 18 y menores de 21 años de edad.

1.3. PREGUNTAS BÁSICAS

¿Por qué se origina?

Se origina debido a que la Constitución de la República del Ecuador no establece limitaciones de acuerdo a la edad para ejercicio y goce de sus derechos con relación a la adopción acorde al Derecho de identidad personal.

¿Qué lo origina?

La necesidad de una persona a exigir el Derecho a su identidad personal.

¿Cuándo se origina?

No aplica

¿Dónde se detecta?

En la Constitución de la República del Ecuador, Título VI, Artículo 66 Núm. 28.

1.4. OBJETIVOS**1.4.1. Objetivo General**

Analizar la adopción en relación al derecho de identidad personal en las personas mayores de 21 años de edad en la legislación Ecuatoriana.

1.4.2. Objetivos Específicos

- Fundamentar doctrinariamente los aspectos que se han regulado en legislaciones internacionales que contemplen la adopción en relación al derecho de identidad personal en las personas mayores a 21 años de edad.
- Diagnosticar el derecho de identidad personal en las personas mayores a 21 años de edad con respecto a la adopción en la legislación ecuatoriana.
- Formular criterios jurídicos en base a la adopción en relación al derecho de identidad personal en las personas mayores de edad en la legislación ecuatoriana.

1.5. PREGUNTA DE ESTUDIO

¿Cómo el derecho de identidad personal permite la adopción de los ciudadanos mayores a 21 años de edad en la legislación Ecuatoriana?

1.6. ESTADO DEL ARTE

En Perú se reconoce a la adopción como una medida de protección ya que se promete un hogar para los niños, niñas y adolescentes que se encuentran en estado de abandono. (Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, 2013)

En la presente referencia establecida por los autores se conceptualiza claramente sobre la adopción que es una opción especialmente para las parejas que desean tener hijos, que desean ampliar y formar un hogar pero tienen problemas de infertilidad, pero mediante la opción de la adopción se puede cumplir el deseo de formar un hogar con hijos adoptivos que también necesitan de los cuidado de una familia.

Himitian (2012) señala que “Se reconoce al niño como sujeto de derecho y se prohíbe expresamente la posibilidad de realizar un contrato particular entre la familia biológica y los adoptantes.” (p.22)

La adopción pasa a fundamentarse en el niño como un sujeto de derecho ya que él tiene el derecho de tener una familia y crecer en ella, cumpliendo con el deseo de una pareja que desean ser padres.

Belluscio (1986) manifiesta por su parte que:

En términos generales la adopción es la institución en virtud de la cual se crea entre dos personas un vínculo similar al que deriva de la filiación. Sus alcances varían, sin embargo, según los distintos tipos de adopción, así como instituciones que extienden o reducen sus efectos, tales como la legitimación adoptiva y la afiliación. (p.265)

La adopción se lo conoce como un acto en donde interviene una pareja que posee problemas para tener hijos ya sea por parte de la mujer o por parte del hombre y frente a esta necesidad se ha originado la adopción de niños, niñas y adolescentes que por cierto existen muchos de ellos que han sido abandonado, han sido separados de sus familias o por accidentes ocurridos a sus padres biológicos, mediante la adopción el Estado promete garantizar el goce del derecho a tener una familia, a tener una identidad personal que le permita desarrollarse en la sociedad.

Alguacil & Panellas (2015) definen que generalmente se conoce que la adopción es un proceso en donde uno o dos adultos consideran a un menor como su hijo legalmente sin ser ellos los progenitores.

Las ventajas de la adopción se basa en la solución de un problema que es fundamental y muy importante, el desarrollo integral de la persona, mediante la adopción los padres adoptantes brindan la oportunidad al niño o niña que pueda tener una familia que los cuide, les protejan y les ayuden en su

integración con la sociedad y de esta manera evitar que sean discriminados y que sus derechos ya no sean afectados.

Para este efecto según Ramos (1998) en la Ley N°18.703 concluyo con dos tipos de adopción; la adopción simple y la plena, se declara que en esta última ley ahora se atribuye al hijo adoptado el estado civil de hijo legítimo de los padres adoptantes.

Dentro de la adopción existen dos tipos que son la adopción plena y simple; la primera se trata de la relación jurídica que se tiene con los futuros padres adoptantes, como si en verdad fuese un descendiente consanguíneo. Mientras que por otro lado la adopción simple es la que genera deberes y derechos entre el padre adoptante y el niño, niña o adolescente adoptado aunque se evita la relación entre los parientes del adoptado con los padres adoptantes y viceversa.

Quirino, D. N., Crisci, A. (2012) señalan que, “El nombre de las personas naturales, como atributo de ellas atinente a la necesidad de individualizarse, es un instituto de neto origen consuetudinario y de lenta evolución en el curso de los siglos.” (p.2)

El nombre de una persona es muy importante ya que mediante este se establece y se conoce la identidad de dicha persona, que le permitirá realizar muchas cosas. Como es en el caso de los niños que tienen el derecho a tener

un nombre y que este debe ser registrado ya mediante esto el Estado reconocerá su existencia.

El Código de la niñez y adolescencia (2013) con relación al derecho a identidad personal indicaremos lo que establece:

Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la identidad y a los elementos que la constituyen, especialmente el nombre, la nacionalidad y sus relaciones de familia, de conformidad con la ley. Es obligación del Estado preservar la identidad de los niños; niñas y adolescentes y sancionar a los responsables de la alteración, sustitución o privación de este derecho. (Art. 33, Cap. III)

Lo que el Código establece claramente que la identidad personal es un derecho inherente de todo ser humano, dentro de este se incluye el nombre, apellido, sexo y nacionalidad para que el individuo sea reconocido y así pertenecer a la sociedad.

Hall (1996) aclara que “la identificación se construye a base de un reconocimiento de un origen común o características compartidas, que siempre están en proceso” (p.56)

Puesto que la identidad es fundamental del individuo para ser reconocido como personas en lo que también se le aporta derechos y obligaciones y así

mantener diversas posiciones en la sociedad que influye también en su desarrollo.

En el Ecuador mediante el Ministerio de inclusión económica indicó que se garantiza que las niñas y niños tienen el derecho a crecer en una familia que cumpla todas las aptitudes para adoptar también al niño, niña y adolescente. (MIES, 2015)

Vergara leyó a Bruner: exponiendo sobre la importancia del ser humano dentro del ámbito social, “Entiende que algo tan íntimo como la identidad personal no puede circunscribirse en un análisis que no considere la cultura, el desarrollo del concepto de sí mismo (o bien auto concepto) y la noción de mundo se enmarcan en un cultura particular que proporciona, a través del lenguaje, un contexto de intercambios que posibilitan la constitución de la subjetividad y de la realidad.” (Bruner, 2011, p.10)

Para que el ser humano pueda desarrollarse libremente en la sociedad se considera bastante complejo ya que depende mucho de los factores y elementos presentes.]Sin embargo el ser humano debe acostumbrarse a lo que la sociedad es y lo que debe cambiar y mejorar sus hábitos, no dejando de lado a la identidad que lleva como persona.

Según Rivera (2006) expone sobre:

El desarrollo psicológico sigue un esquema general que se completa en etapas críticas sucesivas. El conjunto tiene que formar siempre un todo

armónico e integrado y un fallo en alguna de las etapas inevitablemente repercute en todas las demás. Cada una de ellas tiene su momento y su entorno apropiado. No es bueno retrasarse mucho, porque la persona clave en cada momento puede dejar de estar disponible al cabo de cierto tiempo. Tampoco es bueno adelantarse, porque una maduración prematura puede dificultar la solidificación de los logros de la fase anterior. (p.159)

La identidad es muy importante para ser humano ya que así le permite ser reconocido en la sociedad sin problemas y ser partícipe en ella. De esta manera el individuo interactúa con los demás.

Revilla (1996) indica que, “Esta polaridad individuo-sociedad es recogida de manera diferente por cada tradición dentro de nuestra disciplina”. (p.2)

La identidad es tan importante para desarrollo íntegro de la persona, que esta se relaciona con otras ciencias como es la psicología para estudiar a la sociedad desde sus comportamientos, estudiando la estructura y forma de una persona ya que depende de eso su desarrollo e interacción en la sociedad.

Barenstein (2014) comparte que “La adopción se ubica y se trata como un hecho relevante en la historia familiar” (p.18)

Aparte de que la adopción es una opción que satisface las necesidades de una familia desde el punto familiar, se entiende que también tiene vínculos jurídicos, es decir que la adopción debe ser legal para que esta se cumpla ya que los

niños y adolescentes son sujetos de derechos y en ellos se mantiene derechos y deberes que forman parte para ser integrante de una familia.

Méndez (2001) expone que la adopción está:

El vínculo adoptivo pleno exhibe una semejanza más perfecta con la filiación matrimonial, pues el legislador intensifica sus efectos llevando a su máximo extremo la aplicación del principio romano *adoptio naturam imitatur*, la adopción debe imitar a la naturaleza, y ello resulta que la adopción plena emplaza al adoptado en la condición jurídica de hijo legítimo del adoptante, insertándolo en su familia y creando, por lo tanto, relaciones de parentesco entre el adoptado y los parientes del adoptante. (p.113)

La adopción tienen muchos elementos que lo caracterizan y le permiten dar su importancia ya que por una parte es mediador entre lo que establece la ley y con el cumplimiento de los derechos con relación a la familia, reconociendo al adoptado como un integrante más de la familia. sin embargo la adopción también es una opción muy compleja ya que no cualquier pareja puede adoptar, primero deben ser analizados y estudiados absolutamente todo, con relación a su economía, su estatus, su forma de vida, ya que el Estado se ve comprometido a encontrar un hogar que sea apto para el nuevo integrante.

Barona (2006) da la importancia a “La adopción internacional se configura cuando los adoptantes y los adoptivos no tienen la misma nacionalidad o

cuando el domicilio habitual de los adoptantes y del niño se encuentra en países diferentes.” (p.11)

Dentro de la ley se expone sobre la adopción pero además se plantea sobre la adopción internacional que es muy importante ya que dentro de un país no se puede obtener todas las familias necesarias para los niños que necesiten de una familia. Por lo tanto también se establecen reglas que deben ser cumplidos por parte de las familias extranjeras para que puedan adoptar.

Rueda (2000) da a conocer:

De ese modo, en un primer momento es la Familia, el Estado y la sociedad los que deben velar por los derechos de los menores de edad y porque éstos crezcan en ambientes propicios para su crianza y su desarrollo integral; algo inmerso en la teoría de los derechos humanos. Siendo la comunidad internacional la última que debe ser llamada a solucionar este tipo de problemas cuando estas obligaciones no sean cumplidas. (p.11)

De esta manera como lo menciona el autor, se da la adopción en familias extranjeras frente a las necesidades presentadas como es la baja natalidad, en donde podemos destacar que se ven sus derechos afectados y mediante el vínculo internacional que se tiene con diferentes países se puede garantizar el cumplimiento de sus derechos, tanto para la familia adoptante y como el niño, niñas o adolescente adoptado.

Lucker (1993) indica:

Ahora bien, en estricto sentido la Convención de La Haya describe minuciosamente el procedimiento que da lugar a la adopción de un niño extranjero. Es por esto que tanto el niño como los futuros padres adoptivos deben ser objeto de un informe social. Se requiere el consentimiento de los padres naturales o de cualquier otra persona competente y cuando proceda, del niño. Las autoridades del Estado de donde procede el niño deben cerciorarse de que la colocación del niño obedece al interés superior de este. La identidad de los padres biológicos deberá estar protegida si la ley del Estado de origen no autoriza su divulgación. (p.4)

Lo que autor establece son elementos de mucha importancia que son los que estarán reglamentados en ambos Estados, por quienes se dará inicio al proceso de adopción tomando en cuenta todo lo que establece la legislación vigente y así evitar conflictos.

Maestre (2001) señala que, “En conclusión el derecho internacional privado ante la proliferación de las relaciones privadas internacionales, producto de la apertura de fronteras y de intercambios internacionales se convierte en un instrumento ineludible en la solución de los problemas por este cambio fronterizo” (p.195)

El autor finaliza sobre su idea de la adopción internacional, que mediante esta se cumple el objetivo de cuidado con relación al principio del interés superior del niño.

Heras, M, .en su artículo de investigación sobre la adopción internacional, (2015) indica que la limitación de acceso a los documentos que integran un expediente de adopción internacional por parte de cualquier investigador debido al carácter privado que va acompañado con la investigación documental que es propia de la adopción internacional.

Jariño (2014) expresa sobre relatos que se dan en España:

La adopción internacional inicia su andadura en España en la segunda mitad de la década de los noventa del siglo XX y da lugar a un modelo familiar, que si bien no es novedoso, sí va adquiriendo relevancia social. Las relaciones basadas en la consanguinidad pierden importancia en los procesos de construcción identitaria individual y familiar pues la adopción hoy no es solo un camino a la paternidad para personas infértiles sino también para otras que la consideran como una opción más de filiación. (p.23)

Con relación a la adopción internacional se debe realizar primeros estudios sociológicos en base a la legalidad que se tiene entre ambos Estado y el tipo de convivencia social que se lleva en ambos, aunque en diferentes países extranjeros se admite la adopción internacional poniendo a la familia con el adoptante como un parentesco alternativo.

1.7. VARIABLES.

1.7.1. Variable independiente: La adopción

1.7.2. Variable dependiente: El derecho de identidad personal en Personas mayores de 21 años de edad en la legislación Ecuatoriana.

1.8. FUNDAMENTOS TEÓRICOS.

1.8.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA ADOPCIÓN

1.8.1.1. Historia de la adopción

Desde la más remota antigüedad se dio la adopción mediante los principios religiosos que fundaron a la institución. Se conoce que incorporaban a su seno familiar a personas que sean capaces de mantener su nombre. La adopción dentro del pueblo hebreo mantenía alta finalidad religiosa que tenía el objetivo de prevenir la secuencia según la persona que falleciera sin tener descendencia masculina.

Dentro de la Ley del Levirato indica, que:

Cuando dos hermanos vivían juntos y uno de los dos fallece sin dejar descendencia alguna ocurrirá que la mujer de la persona que falleció deberá casarse con su cuñado, así el primogénito que nazca llevara el nombre del hermano que murió con el objetivo de mantener el nombre y que no desaparezca de Israel.

Claramente en lo que la Ley señalaba era con el fin de no perder por completo a las personas que pertenecían a Israel. Hasta el Imperio Romano se establecieron normas escritas para permitir que se ejecuten.

Antonio de Ibarrola (1981) mencionó:

Se efectuaba en Roma una vez que el Colegio Pontifical la declaraba procedente, por acuerdo de la Asamblea Popular Antigua. Tomada de la iniciativa del Pontifex Maximus y a causa de esta intervención de la asamblea, se la llamaba arrogado per populum. Por arrogación sólo podían ser adoptados hombres libres sui iuris; las mujeres y los interdictos no lo podían ser por no poder tomar parte en los comicios; para los individuos constituidos en potestad había que seguir el procedimiento de la adoptio. (p.409)

En el Derecho Romano se conocieron dos tipo de adopción; la arrogación llamado adrogatio que se basaba en la adopción de hombres libres e incorporación de la familia del adoptante; y por otro lado “adoptio” era la adopción que se trataba de acoger a un niño que salía de su propia familia biológica y del poder de su paterfamilias para pertenecer a la familia adoptante.

Además España introdujo la adopción dentro del libro de las Siete Partidas de Alonso X, en donde las leyes se manejaban en base al derecho Justiniano en donde se originó el magistrado, conocido como el padre de los pobres, quien se

encargaba de los niños huérfanos, el padre les interpuso obligaciones estrictas y castigos cuando estas no eran cumplidas.

Se consideraba que este padre era una persona represora. Con los acontecimientos estrictos de aquella época, surgió la necesidad de cambiar esta situación, de tal manera que se originó el prohijamiento que prácticamente se basaba en los dos sistemas de adopción de Roma. Para entonces en el año de 1894 con el establecimiento del Código Civil se pudo reformar el sistema de adopción y que esta ha permanecido desde entonces hasta la actualidad como un proceso viable y estable.

En el Derecho Justiniano se instauró la adopción plena en la que se trata que un descendiente adoptado no se encuentra en el poder de un paterfamilias y esta se diferenciaba de la adopción menos plena que la realizaba un extraño donde el adoptado conservaba su situación familiar anterior de manera que no quedaba sujeto a la patria potestad del adoptante.

Belluscio (1986) diferenció que

Entre la adopción plena y la menos plena, se distingue en algunos aspectos que se aproxima más a la distinción actual entre este tipo de adopciones; la adopción plena era realizada por un ascendiente, que ocasionaba la sumisión del adoptado a la patria potestad del adoptante; la menos plena, era realizada por un extraño, en la que el adoptado conservaba su situación familiar anterior sin quedar sujeto a la patria

potestad del adoptante, y cuyo efecto fundamental era darle derecho sucesorio ab intestato en la sucesión de éste. (p.25)

En Francia, con presencia de la escuela civilista y basándose en las legislaciones latinoamericanas que estaban estrechamente relacionadas con el Código Civil francés y así establecer normas propias. Desde aquel tiempo se conoce que el Código Civil francés fue el precursor de la adopción. Mediante una Ley del 19 de junio de 1923 se facilitó las adopciones, debido a que después de la guerra quedaron muchos niños y niñas en la orfandad. Por ello se abreviaron las formas y condiciones de la adopción.

Para entonces Belluscio (1986) indicó

Que el derecho francés, decayó como consecuencia de la mayor importancia atribuida a los vínculos de sangre y de haber dejado de ser deshonoroso el hecho de fallecer sin descendencia masculina; se convirtió así en un medio para quien careciera de hijos, los adquiriese mediante un acto jurídico, pero estableciendo un vínculo jurídico mucho más débil que el de la filiación de sangre.

Después, con el inicio de la primera guerra mundial se dio la adopción moderna a causa de una infancia abandonada en donde existían hogares sin descendencias y familias que eran destrozadas, así surgió la adopción como una forma jurídica para formar a la infancia.

Con la evolución histórica que se ha dado en la institución de la adopción se puede manifestar que ha influido en distintas legislaciones que ahora regulan algunos casos con relación a la adopción de las personas adultas, mientras que por otro lado el Código de Napoleón ha permitido la adopción de las personas adultas por sobre la de los menores. Realmente es importante reconocer que con la evolución de la historia se puede llegar a establecer una normativa que regule estos casos del presente.

1.8.1.2. Etimología de la palabra adopción

Cabrera, J. (2008) define “la palabra adopción proviene del latín adoptare. La primera parte de la palabra “Ad” significa una idea de aproximación o asociación y el verbo “optare” significa elegir, desear o escoger” (p.15)

De esta manera “adoptare” enuncia la idea de escoger o desear algo.

Así lo define el Código de la Niñez y Adolescencia (2013): “La adopción tiene por objeto garantizar una familia idónea, permanente y definitiva al niño o adolescente que se encuentren en aptitud social y legal para ser adoptado” (art.151)

También lo define el Código Civil Ecuatoriano (2015): “La adopción es una institución en virtud de la cual una persona, llamada adoptante, adquiere los derechos y contrae las obligaciones de padre o madre, señalados en este Título, respecto de un menor de edad que se llama adoptado.” (art.314)

1.8.1.3. Clases de Adopción

Pérez (1994) expresa lo siguiente:

“En el derecho moderno, existe dos clases de adopción; la plena y la simple. La primera responde con claridad a la tendencia actual e incorpora, totalmente, a la persona adoptada a la familia de la persona que adoptó creando vínculos de parentesco entre ellos como si se tratara de consanguinidad, y desaparecen los nexos jurídicos con la familia de origen; mientras que en la adopción simple se circunscribe el vínculo limitándose a las dos personas involucradas: la adoptada y la adoptante”. (pág. 194)

Existen dos tipos de adopción; la adopción plena y la adopción simple. Pero en el Ecuador se reconoce legalmente solo un tipo de adopción que es la adopción plena ya que se considera que es la más favorable y adecuada tanto para el adoptante y el adoptado.

1.8.1.3.1. Adopción plena

Este tipo de adopción solo se admite en el Ecuador, así lo establece el Código de la niñez y Adolescencia (2013):

La ley admite solamente la adopción plena, en virtud de la cual se establecen entre el o los adoptantes y el adoptado todos los derechos, atributos, deberes, responsabilidades, prohibiciones, inhabilidades e impedimentos propios de la relación parento filial. En consecuencia, jurídicamente el hijo adoptivo se asimila en todo al hijo consanguíneo. La adopción extingue el parentesco entre el adoptado y los miembros de su

familia de origen. No obstante, quedarán subsistentes los impedimentos matrimoniales que afectaban al adoptado por causa de las relaciones de parentesco extinguidas. (art.152).

Rivera, J. (1997) define que “la adopción plena confiere al adoptado el carácter de hijo legítimo y borra todos los lazos con la familia de sangre, excepto en lo que hace a impedimentos para contraer matrimonio”. (p.22)

Lo que señala el presente artículo define la naturaleza de la adopción, afirmando que solo se puede admitir la adopción plena en la legislación ecuatoriana que prácticamente es un medio eficiente en donde se cumplen todos los propósitos que generan la virtud de esta figura.

1.8.1.3.2. Adopción simple

Para Rivera Julio (1997)

En la adopción simple se mantienen algunos vínculos jurídicos con la familia de sangre, ya que si bien confiere al adoptado la posición del hijo legítimo, no crea vínculo de parentesco entre aquel y la familia de sangre del adoptante, sino efectos expresamente determinados por la ley. (p.607)

Este tipo de adopción mantiene vínculos jurídico con la propia familia, es decir que se otorga al adoptado en el estado de hijo legítimo y no se realiza la relación de parentesco entre el adoptado y la familia de sangre del adoptante, sino se dan efectos que han sido determinados por la ley.

Realmente en el Ecuador no existe este tipo de adopción, sin embargo es importante estudiar ya que ayudara para los avances y profundidad de esta

investigación, además que se encuentra estrechamente vinculada con la adopción de este caso.

El autor Rivera (1997) realizó un estudio y da a conocer su rechazo basados en los vínculos jurídicos que se mantiene con la familia de sangre, señalando como hijo legítimo a la persona que fue adoptada, no se crea un vínculo de parentesco entre aquél y la familia del sangre del adoptante, más bien se crea efecto que han sido establecidos por la ley. (p.157)

1.8.1.4. Principios de la Adopción

Estos principios son importantes ya que se encargan de garantizar el bienestar de los individuos, en este caso de los adoptantes y adoptados, además son muy necesarios ya que mediante su aplicación se puede formalizar legalmente y correctamente el proceso de adopción.

Según lo que establece el Código de la niñez y Adolescencia (2013) en el Art.153 contempla los siguientes principios de la adopción.

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

1. Se recurrirá a la adopción cuando se hubieren agotado las medidas de apoyo a la familia y de reinserción familiar;
2. Se priorizará la adopción nacional sobre la internacional. La adopción internacional será excepcional.

3. Se priorizará la adopción por parte de parejas heterosexuales constituidas legalmente, sobre la adopción por parte de personas solas;
4. Se preferirá como adoptantes a los miembros de la familia de origen del niño, niña o adolescente, hasta el cuarto grado de consanguinidad;
5. El niño y la niña siempre que estén en condiciones de hacerlo deben ser escuchados en el proceso de adopción y sus opiniones serán valoradas de acuerdo al desarrollo evolutivo y emocional de cada uno. Es obligatorio el consentimiento del adolescente;
6. Las personas adoptadas tienen derecho a conocer su condición de tal, su origen, su historia personal y a su familia consanguínea, salvo que exista prohibición expresa de esta última;
7. Los candidatos a adoptantes deberán ser personas idóneas;
8. Los niños, niñas y adolescentes y los candidatos a adoptantes deben recibir una preparación adecuada para la adopción; y,
9. En los casos de adopción de niños, niñas y adolescentes pertenecientes a los pueblos y nacionales indígenas y afro – ecuatorianas, se preferirá a adoptantes de su propia cultura. (Código de la niñez y Adolescencia, 2013, Art.153)

1.8.1.5. Proceso de la Adopción

El MIES indica en la fase pre-adoptiva se debe realizar las evaluaciones pertinentes para poder iniciar con el proceso de adopción. Entre estas se debe evaluar tanto los intereses del adoptado y del adoptante, se indica que uno de los adoptantes debe ser mayor de 25 años ya que debe existir una diferencia de 14

años entre el adoptante y el adoptado, además se prohíbe que los parientes en 2° grado en línea colateral adopten.

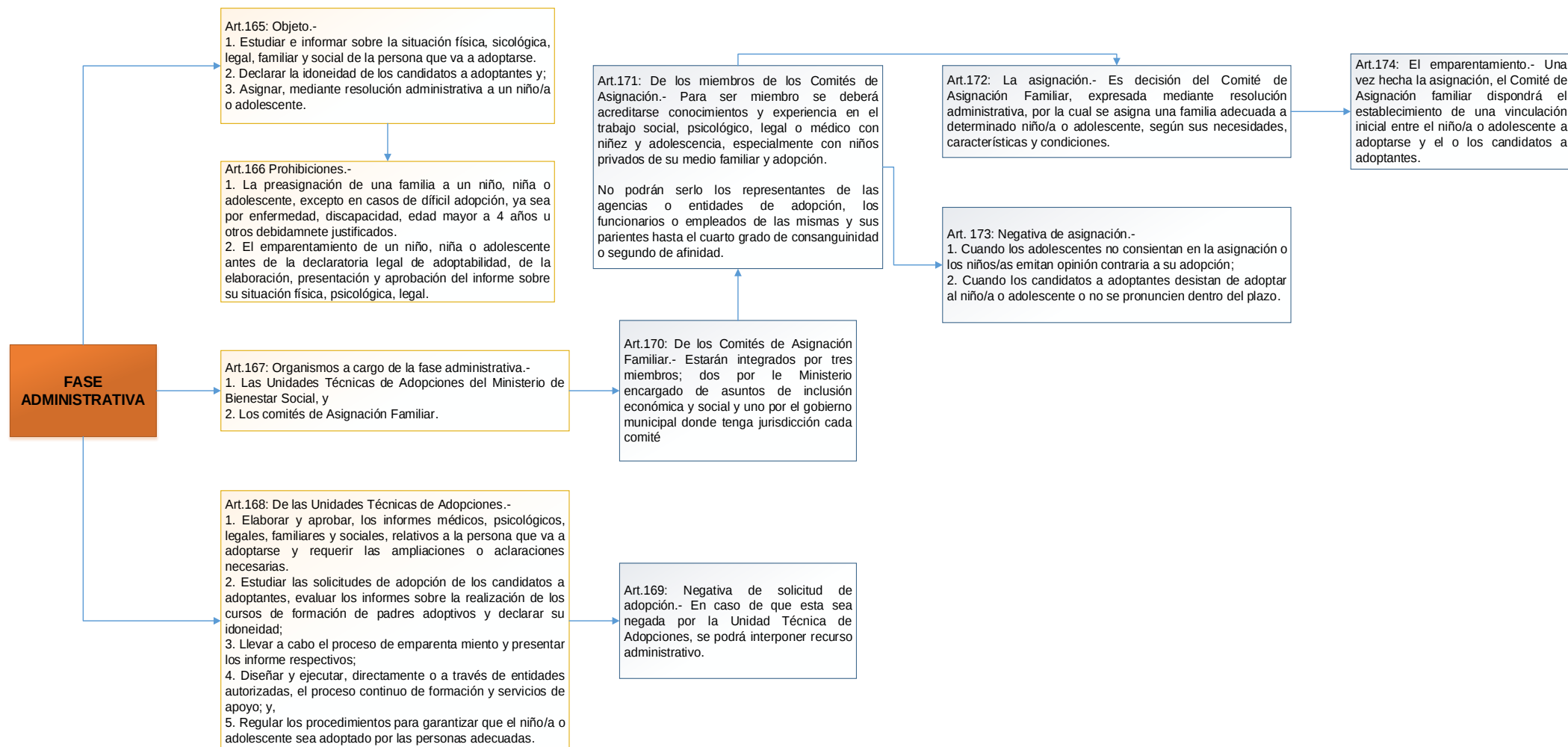
Es importante realizar esta evaluación ya que con ello se busca proteger los intereses de los futuros adoptados con las garantías que se cumplirán sus derechos para que estos no sean vulnerados.

La Unidad Técnica de Adopciones del Ministerio de Bienestar Social se encarga de emitir informes que son útiles para proceder al trámite de adopción. El proceso de la adopción se lo realiza en dos fases; la administrativa y judicial.

Una vez culminado las etapas y cumpliendo con las condiciones que establece el MIES en la fase pre adoptiva, se puede proseguir a la fase administrativa para iniciar el proceso respectivo de adopción.

1.8.1.5.1. Fase Administrativa

Gráfico 1.1 Fase Administrativa



1.8.1.5.1.1. Requisitos del adoptante

En el Art.159 de la Fase Administrativa se establecen los requisitos para el adoptante:

En el Código de la niñez y Adolescencia, (2014):

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

8. Disponer de recursos económicos indispensables para garantizar al adoptado la satisfacción de sus necesidades básicas; y,

9. No registrar antecedentes penales por delitos sancionados con penas de reclusión. (Art.159, Núm. 1-9)

A pesar de que la fase administrativa es un proceso largo, es importante reconocer que su finalidad es asegurar que la adopción sea eficaz y adecuada.

El adoptante o adoptantes en caso de una pareja, se considera(n) como la persona que se encuentra en la capacidad económica, legal y emocional para incluir a su hogar familiar un nuevo integrante, con la finalidad de que obtenga la protección y cuidado adecuado y con los mismos derechos de un hijo biológico.

Código Civil, (2005):

Para que una persona adopte a un menor, se requieren las siguientes condiciones: que el adoptante sea legalmente capaz; disponer de recursos económicos indispensables para garantizar al adoptado la satisfacción de sus necesidades básicas; que sea mayor de treinta años, y tenga, por lo menos, catorce años más que el menor adoptado. (Art.316, Tít. XIV)

Un aspecto importante es no olvidar la edad tanto del adoptado como la del adoptante, puesto que así se considerara compatible la relación de paternidad y maternidad.

Por otro lado el Código de la Niñez y Adolescencia en su Art. 159 indica que la diferencia mínima de edad se reducirá a diez años, cuando se trate de adoptar al hijo del cónyuge, con el fin de relacionar los lazos familiares.

1.8.1.5.1.2. Requisitos del Adoptado

La persona que va ser adoptada también necesita ser reconocida como persona hábil ya que es importante que se encuentre en aptitud legal para entrar en el proceso de adopción.

El MIES se encarga de clasificar a los niños entre quienes pueden ser adoptados o no, tomando en cuenta a los menores que se encuentren en situación de riesgo. La aptitud legal se basa en la condición de adaptabilidad en donde el juez de niñez y adolescencia determina un plazo de 90 días, a una persona que se encuentre en estado de abandono y en el término de 10 días contados desde que la sentencia quedó ejecutoriada se deberá notificar a la Unidad Técnica de Adopción.

Para verificar que una persona se encuentre en estado de adaptabilidad se debe considerar lo que a continuación establece el Código de la Niñez y Adolescencia, (2014):

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

4. Consentimiento del padre, la madre, o de ambos progenitores, según corresponda, que no hubieren sido privados de la patria potestad.
(Art. 154, núm. 1-4)

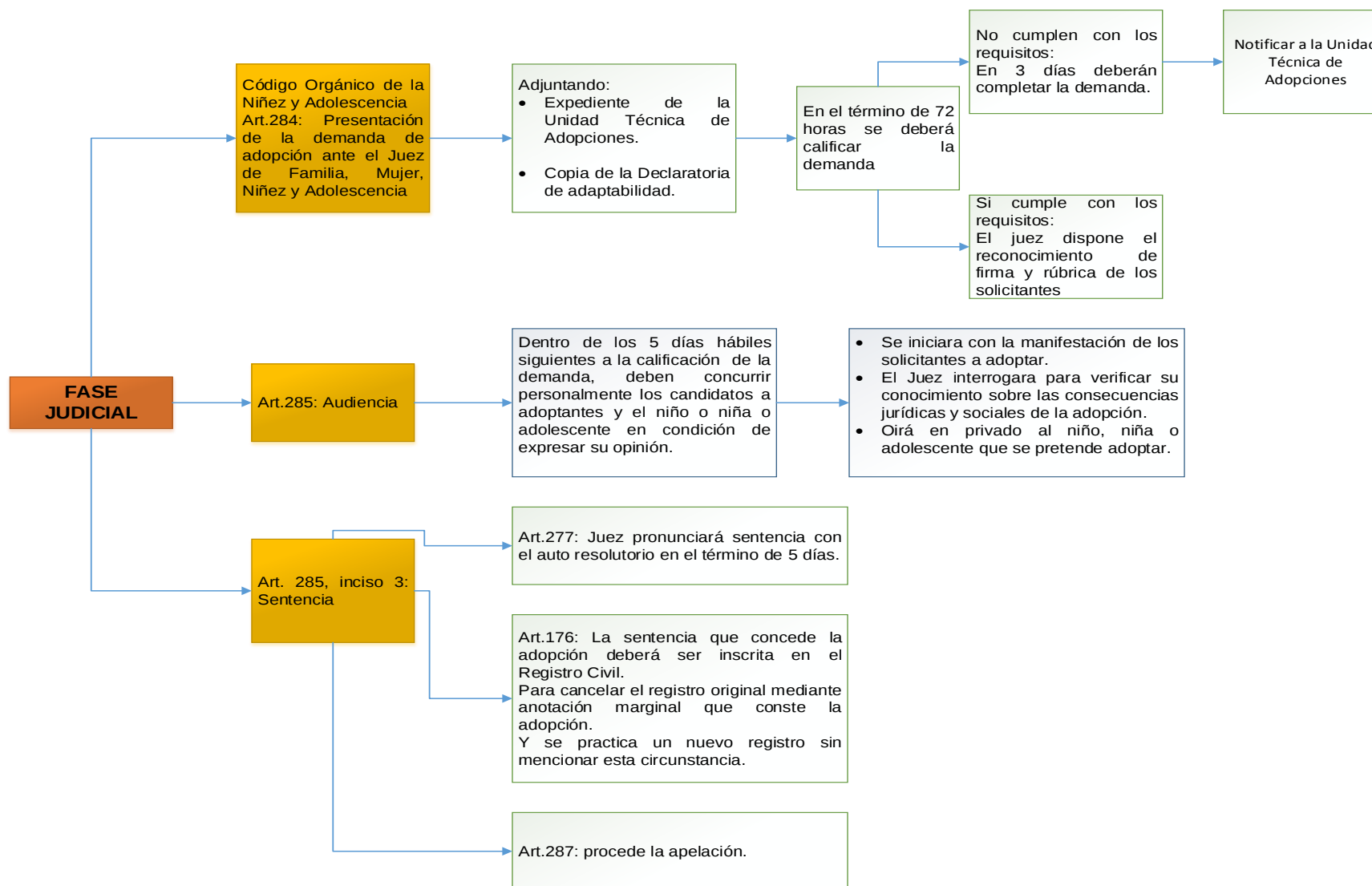
Es importante verificar estas condiciones para no vulnerar los derechos de los niños, niñas o adolescentes que se encuentren en la orfandad.

Con relación a la edad se determina que para ser sujetos de adopción deben ser menores de 18 años, sin embargo por ciertas excepciones se admitirá la adopción de personas mayores de edad y que no han cumplido los 21 años de edad.

1.8.1.5.2. Fase Judicial

El juicio de adopción se ejecutara acorde lo establecido en el Art.284 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

Gráfico 1.2. Fase Judicial



1.8.1.5.3. Adopción de personas mayores de edad

Existe poca doctrina en relación a la adopción de un mayor de edad, solo los tratadistas anglosajones han podido argumentar de acuerdo a este tema. Ellos señalan que una de las finalidades más importantes de la adopción a personas mayores de edad se basa en el reconocimiento de los lazos familiares. Señalan que mediante esta figura jurídica se puede formalizar una relación de facto que se ha mantenido durante mucho tiempo, poniendo de ejemplo a un hijo del cónyuge que no ha sido reconocido por su padre biológico.

Como en Colombia se establece que pueden ser adoptados los mayores de edad cuando el adoptante hubiera tenido su cuidado personal y haber convivido bajo el mismo techo con esta adoptante, por los menos dos años antes de que este cumpliera los dieciocho años de edad. Para esto se exige el consentimiento del adoptante y el adoptivo, en un proceso que se adelantara ante el Juez de Familia que corresponda, de esta manera se simplifica el procedimiento judicial. (Art.69)

Eduardo Zannoni comenta en su libro sobre la adopción y su nuevo régimen legal (1972) que la formalización legal de la adopción ha de llegar muy tarde, una vez cuando ya exista un conocimiento que haga difíciles los errores y cuando los sentimientos ya sean muy hondos, allí recién se establecerá una Ley que ponga límites de edad para que un mayor de edad sea adoptado.

De igual manera se pronuncia el Art. 314 del Código Civil (2005) indicando que únicamente para los efectos de la adopción se tendrá como menor de edad a la

persona que no cumpla los 21 años de edad. La importancia de la adopción a un mayor de edad se fundamenta en la relación tipo paterno-filial, con la necesidad de que esta relación sea reconocida y así consolidar situaciones preexistentes.

1.8.1.5. Derecho Comparado

Adopción	Costa Rica	Francia		Análisis
Ley	Código de Familia	Código Civil		
Tipos de Adopción	Adopción plena	Adopción plena	Adopción simple	
Artículo	Art.109: Personas adoptables. b) Las personas mayores de edad que hayan convivido con los adoptantes, por un tiempo no menor de seis años antes de cumplir la mayoría y hayan mantenido vínculos familiares o afectivos con los adoptantes. Si los adoptantes son familiares hasta el tercer grado de consanguinidad inclusive, la convivencia requerida será de tres años.	Art.345: La adopción tan solo permite a favor de niños menores de quince años, acogidos del o de los adoptantes desde al menos seis meses. Sin embargo, si el niño tuviera más de quince años y hubiera sido acogido antes de haber alcanzado esta edad por personas que no cumplen las condiciones legales para adoptar o sin hubiera sido objeto de una adopción simple antes de haber alcanzado esta edad, podrá solicitarse la adopción plena, si se cumplen las condiciones.	Art. 360: Se permitirá la adopción simple con independencia de la edad del adoptado. Cuando ello esté justificado por motivos de gravedad, se permitirá la adopción simple de un hijo que ya hubiese sido objeto de una adopción plena.	

De acuerdo a las personas adoptables, en los dos países varia sus requerimientos son muy diferentes; En Costa Rica se lleva la Adopción plena al igual que en el Ecuador pero con la diferencia que si se admite la adopción de mayores de edad.

Con relación a Francia, tramita dos tipos de

	Art.104: Apellidos del adoptado. El adoptado en forma individual repetirá los apellidos del adoptante. El adoptado en forma conjunta llevará, como primer apellido, el primero del adoptante y como segundo apellido, el primer de la adoptante. En el caso de que un cónyuge adopte el hijo o la hija de su consorte, el adoptado usará como primer apellido, el primero del adoptante o padre consanguíneo y como segundo apellido, el primero de la madre consanguínea o adoptiva.	Art.347: Podrán ser adoptados: 1. Los hijos para los que el padre y la madre o en consejo de familia han consentido válidamente la adopción; 2. Los hospicianos; 3. Los niños declarados abandonados.	Art.363: La adopción simple conferirá al adoptado el apellido del adoptante, que se añadirá a su apellido. No obstante, cuando el adoptado sea mayor de edad, deberá prestar su consentimiento a dicha adición.	adopciones, la plena y simple. Es importante reconocer como la legislación francesa reconoce dos tipos de adopciones, brindando la protección, cuidado y acogimiento a los niños, niñas, adolescentes y a las personas mayores. La adopción simple se encarga de vincular al adoptante con el adoptado de una manera permanente y personal, mientras que adopción plena vincula al adoptado con el adoptante y al adoptado con la familia del adoptante.
--	---	--	---	---

Tabla 1.1. Derecho Comparado

Fuente: Código de Familia de Costa Rica (1974), Código Civil de Francia (2013) y Código de la niñez y Adolescencia del Ecuador (2013)

Elaborado por: Madelein Alvarez (2018)

1.8.2. TEORÍAS SOBRE LA IDEOLOGÍA DE LA ADOPCIÓN

1.8.2.1. Teoría Contractual

La Teoría Contractual se encarga de priorizar en base al espíritu romano-civilista el valor a la autonomía de la voluntad para privilegiar el desarrollo de la adopción y el valor de las diferentes manifestaciones de voluntad por parte del adoptante y del adoptado.

En el antiguo Código Civil de Perú en 1995 señalaba que la adopción contiene características contractuales ya que lo definían como un acto jurídico, es decir un contrato solemne y bilateral en donde se indicaba que es necesario el concurso de voluntades para que este contrato se perfeccione.

Para Planiol y Ripert (1959) manifestaron “que se considera a la adopción como un contrato, en donde se deja a la voluntad de las partes su formulación, limitando algunas condiciones y efectos que produce el contrato de adopción” (p.34)

La concepción contractualista, que contiene el acuerdo de voluntades y la posibilidad del distracto, ha sido la clásica en materia adoptiva, resumiéndose en que constituía un contrato de Derecho de Familia, destinado a crear entre adoptante y adoptado ciertos derechos y obligaciones, determinados por la ley, similares a aquellos que existen entre padres e hijos legítimos.

Los países como Brasil, Ecuador, Bolivia, Panamá, Perú, Chile, Uruguay y Costa Rica consideran a la adopción como un contrato solemne. (Cabrera, 2008)

1.8.2.2. Teoría del acto de condición

Esta tesis es aceptada por insignes tratadistas como los mencionados, de todas formas debo acotar que es un poco obscura y demasiado similar a la teoría contractual, quizás con la única salvedad, que se especifica que para poder ingresar a la adopción, es necesario someterse a sus disposiciones las cuales son especiales y pertinentes a un caso concreto, es decir, no se puede entender a esta figura como un contrato debido a que sus facultades no están extendidas a cualquier persona, sino que se las restringe solo para aquellos que deseen invocarla; simplificando, el acto de la adopción está subordinado al consentimiento que debe ser prestado.

Sajón (1995) agrega

Que entre los actos jurídicos, estarían los llamados actos de condición, que confieren a la persona una situación jurídica especial, por el solo hecho de prestar su consentimiento, en donde hay ciertas normas que o se aplican a todas las personas, sino solo a los que han expresado su conformidad con las disposiciones legales que gobiernan esa situación jurídica. (p.442)

1.8.2.3. Teoría de la relación jurídica

La adopción engendra una verdadera relación jurídica, provocada por la voluntad de las partes intervinientes en el proceso. Ésta es una relación entre sujetos de

Derecho, pero en ella los sujetos pueden figurar como plenamente independientes, es decir autónomos, o bien, como llamados a la realización de una función, subordinados a un fin superior.

Sustenta Cabrera que leyó a Carnelutti: quien sostuvo en conferencia pronunciada en Buenos Aires, que la naturaleza de la adopción es una relación jurídica. (Carnelutti, 1984)

1.8.3. DERECHO A LA IDENTIDAD

1.8.3.1. Antecedentes históricos

Fernández leyó a Macioce que en un estudio realizado en 1984 se determinó que los ordenamientos jurídicos no solían ser tan privilegiados, por eso se denota importante al gran conflicto bélico del siglo XX ya que es donde del derecho a la identidad fue tomado en cuenta. (Fernández, 1992)

En la postguerra la preocupación fue el ser humano, que trajo consigo la promulgación de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y después la Declaración de los Derechos del niño, en donde se reconoce el derecho a la identidad del infante. Inmediatamente el Estado ecuatoriano reconoció la existencia de la persona y la formalización de su nacimiento ante la ley, permitiendo que desde su nacimiento se preserve su origen.

En el Ecuador, las leyes que se promulgaban en relación al derecho a la identidad siempre se originaron tomando en cuenta a los niños, niñas y adolescentes. Sin embargo las leyes obedecían a ciertas circunstancias como intereses personales, casos de abandono, vulnerando el derecho a la identidad ya que cuando eran

recogidos optaban por identificarlos con los nombres y apellidos de sus allegados, conocidos o con el nombre más común del medio.

1.8.3.2. Derecho a la identidad

Se entiende por identidad al conjunto de rasgos que distingue al ser humano y que lo hacen único en la sociedad y es muy importante ya que en el ámbito jurídico se identifica a la persona por sus datos personales que son nombres y apellidos.

El derecho consagrado en la Constitución de la República del Ecuador, indica que se reconoce el derecho a la identidad personal y colectiva en donde se incluye tener nombre y apellido que serán libremente escogidos y debidamente registrados. (Art. 66)

La Constitución de la República del Ecuador indica claramente que desde la concepción del ser humano se reconoce este derecho que es un elemento fundamental para que goce de los derechos que se congregan como el derecho a la integridad física, salud, educación cultura, deporte, seguridad y a tener una familia.

Conforme al Código de la Niñez y Adolescencia (2014) establece que: “Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la identidad y a los elementos que la constituyen, especialmente el nombre, la nacionalidad y sus relaciones de familia, de conformidad con la ley”. (Art.33, Cap. III)

Habría una disquisición en la última parte de este enunciada, puesto que el derecho a la identidad, como principio de la Carta Magna, estaría por encima del

Código de la Niñez y Adolescencia, en tal virtud el menor tendría derecho a conocer sus orígenes pese a que la familia biológica se oponga.

1.8.3.2. Distintivos del Derecho a la Identidad

Scalisi (1985) expresa que se concibe a la identidad personal como que individualiza al sujeto, que lo distingue, y hace diverso cada cual respecto del otro. (p.89)

Este se caracteriza por relacionar atributos que permiten individualizar a la persona en una sociedad y se trata de tener un nombre, apellido, nacionalidad, etc. Por otro lado se caracteriza por el aspecto vitalicio, innato y originario que hace que cada quien se identifique por lo que es y por lo que se llama.

La identidad se encuentra vinculada directamente con el derecho a no ser discriminado, relacionándolo con la intimidad, salud, sexo, entre otros El derecho a la identidad tiene el objetivo de proteger la vida humana, así lo establece la Declaración Universal de los Derechos Humanos indicando que los derechos son iguales e inalienables de todos los seres humanos.

1.8.4. LA FILIACIÓN

Según la Real Academia Española (2014) define que “la filiación proviene del latín filiatio que es la acción o efecto de filiar” (p.14)

Cabanellas (2008) determina que “la filiación se refiere a la acepción como acción o efecto de filiar, de tomar los datos personales de un individuo” (p.12)

Se entiende como filiación a la relación de parentesco que coexiste entre dos individuos, esta relación se puede dar por adopción o por relación biológica en donde una de las partes es el padre o la madre de la otra.

Torrado leyó a García: Sostiene que la filiación tiene origen en la expresión latina *filiius-ii*, que quiere decir hijo y se entiende como el conjunto de relaciones jurídicas que relacionadas por la paternidad y maternidad, vinculan a los padres con los hijos dentro de la familia. (Torrado, 2018, p.113)

Expresa la línea descendente que consta entre dos personas, en donde una parte es el padre o la madre y de la otra consiste, de la misma manera, en la correspondencia que se da entre dos seres de los cuales uno emana del otro por generación; por lo que podemos entender a la filiación como el vínculo que existe entre dos personas. (Planiol y Riplet, 1959).

A los padres e hijos se les considera como figuras jurídicas ya que forman parte del vínculo de derecho, a estas figuras se les conoce como paternidad y maternidad.

Desde el momento en que se instauró la filiación de las personas, ésta se ha convertido en la base fundamental para la caracterización de los individuos y con relación al grupo que pertenezcan ya sea familiar o social.

1.8.4.1. Formas de la Filiación

1.8.4.1.1. Filiación Legítima

Se trata de la concepción de un hijo durante o antes del matrimonio y se da a entender que la filiación existe entre los tres sujetos ya que la concepción del hijo se dio durante el vínculo o matrimonio de la pareja.

Se presumen como hijos de los cónyuges a los hijos que han nacido dentro del matrimonio y los que han nacido dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya sea por muerte del cónyuge.

La fuente determinante de la filiación legítima se basaba en el matrimonio de los padres; con el matrimonio los hijos se unían a su madre por el vínculo de maternidad legítima y al padre por vínculo de paternidad legítima (Torredo, 2018)

1.8.4.1.2. Filiación Natural

Este tipo de filiación se establece su existencia únicamente a la madre ya que se entiende que el hijo nace fuera del matrimonio entre padre y madre. Para declarar la paternidad se la puede realizar mediante un reconocimiento voluntario o por una sentencia judicial.

Larrea (2008) indica “que la filiación ilegítima era el fundamento de todo parentesco ilegítimo tanto por consanguinidad como de afinidad” (p.245)

1.8.4.1.1. Filiación adoptiva

Este tipo de filiación sé cómo la adopción simple ya que se lo realiza por un acto de voluntad entre el adoptante y el adoptado. A lo contrario de la adopción plena que por su naturaleza en donde se reconoce al hijo con los apellidos de los padres adoptantes, de esta manera se evita las incompatibilidades en relación a otros niños y niñas, ya que el hijo adoptado comienza a pertenecer a un grupo familiar y para todos los efectos es como si esta persona hubiere nacido dentro de esa nueva familia.

Hans (1957) indica que “este tipo de filiación consistía en la generación de derechos hereditarios entre adoptante y adoptado, pero el adoptado no adquiría parentesco alguno respecto de los parientes del padre adoptivo” (p.332)

Con la adopción, un individuo gana unos padres y se inserta jurídicamente en una familia que no es la de sangre, pero que prácticamente es idéntica a la del que nace.

1.8.4.2. Tipos de Pruebas de la Filiación

1.8.4.2.1. Presunción Pater is

La presunción de paternidad era determinada por el aforismo jurídico latino “*perte is est quem nuptiae demostrant*”, con relación del hijo de la mujer que este casada y las objeciones de paternidad por vía de particularidad. Los demás hijos no

tenían padres, a menos que cualquiera de ellos realizara una declaración formal y en tal caso la procedencia se daba con aquel que hacía el reconocimiento propio. Es decir que la filiación del hijo nacido dentro de un matrimonio no requiere comprobar su condición ya que este es un hecho natural que se ha reconocido y asegurado por la ley.

Este es un principio que se ha remontado hasta la actualidad, tanto así que se encuentra en el Código Civil ecuatoriano, el cual menciona que “el menor que nace después de culminados los 180 días continuos al casamiento se estima concebido en este y posee por progenitor al hombre”. (Art.233)

La presunción de paternidad se encuentra establecida por ley, contra el marido de quien fuera la madre, de este modo el hijo se encuentra exento de realizar prueba directa de su filiación. Consecuencia de aquello es que, si el hijo necesita probar su filiación materna, se halla demostrada al mismo tiempo la paterna, es decir, no se requiere investigar quién es el padre: este es el marido de la madre.

Planiol y Ripert, (1995) señala “en su tratado de Derecho Civil Francés, la presunción de paternidad del marido subsiste, aunque el matrimonio se declare nulo”. (p.56)

La presunción de paternidad se aplica de pleno derecho, esto quiere decir que no requiere ser declarada judicialmente, ni se puede exigir ninguna prueba complementaria para aceptarla.

1.8.4.2.2. Prueba Instrumental

- Partida de nacimiento: Es un escrito emitido por el sistema informático de la Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación, lugar donde se hallan los registros del nacimiento de los ciudadanos ecuatorianos y también de sus progenitores, además que son datos sustanciales que nos señalan la filiación.
- Partida de matrimonio: Es un carta emitido por el Registro Civil ante la celebración de un formalidad. Este hecho representa el vínculo marital entre dos personas y del mismo surgen derechos y obligaciones. Por tal razón, este documento da fe que la filiación se origina automáticamente cuando marido y mujer han concebido a un hijo.

Para el mismo se otorga la acción de reclamación de estado. Cuando lo posee de hecho, en cambio, se le reconoce que lo haga valer en su favor y para el mismo efecto no es necesario ejercer ninguna acción de estado. Pero las terceras personas que se encuentran en conflicto y que deseen coartarles de los beneficios unidos al estado que tenga, pueden discutírselo, a través de una acción especial llamada de desconocimiento de estado.

Adicionalmente, Larrea Holguín señala en su manual de Derecho Civil que, Los antiguos comentadores solían decir que ésta consistía en tres elementos: nomen,

tractatus, fama. Lo primero, significa el hecho de llevar los apellidos del padre y de la madre; tractatus quería significar que el hijo haya sido tratado siempre como legítimo, principalmente por sus mismos padres, y otros familiares; y la fama, hace referencia al conocimiento general. (Larrea, 2008)

1.8.4.3. La importancia de la Filiación

Como lo señala el autor Larrea la filiación se destaca la procedencia de los hijos legítimos acorde a un matrimonio regular y a los hijos ilegítimos que proceden de uniones. La filiación se caracteriza por mantener la relación jurídica entre un hijo con sus padres.

Es importante reconocer que gracias a la filiación se puede establecer la igualdad de todos los hijos, teniendo presente la supremacía el interés superior del niño, garantizando sus derechos como son el derecho a la identidad, a gozar de una familia, de conocer de donde proviene biológicamente y de esta manera se evade la discriminación con relación a su nacimiento.

1.8.5. PATRIA POTESTAD

1.8.5.1. Evolución de la patria potestad

La legislación ecuatoriana considera que las madres son la autoridad adecuada y privilegiada en cuanto se refiere a la tenencia y potestad de las y los hijos. Para iniciar, en el derecho antiguo el poder del pater familias se cercaba entre la vida y

la muerte, pero con el pasar del tiempo esto fue reduciendo hasta que se fundó el derecho a la posesión, uso y usufructo, manteniendo siempre la patria potestad.

En el Derecho Civil Clásico se definió al patrimonio como bienes susceptibles de herencia y por otro lado también se entendía como el derecho de dominio exclusivo de un individuo. En caso de aquellos bienes que no eran susceptibles de posesión, se denominaban bienes extra patrimoniales. También a estos derechos se suman los derechos personales que se consideran como jurisdicción del padre de sujetar, reprender y castigar moderadamente a los hijos.

En el derecho moderno se establecía que la potestad significa el conjunto de facultades que son conferidos a quienes las ejerce como autoridad, padres o adoptantes que han sido consignados para salvaguardar a los menores no emancipados.

Según Saldaña (2010) indicó

Que el derecho moderno está muy distanciado de la patria potestas del Derecho Romano ya que conserva la autoridad de los padres sobre los hijos menores, pero esta autoridad está limitada para evitar maltratos y abusos, que actualmente implica derechos pero de la misma manera obligaciones. (p.252)

En el derecho antiguo el poder del pater familias incluía el de la vida o la muerte, pero se le reduciendo hasta incluir únicamente el derecho a la posesión, uso y usufructo de aquellos bajo su poder.

Según Black's Law Dictionary (2002) señaló

Que los derechos del pater familias en el derecho romano clásico, fueron patrimoniales o relativos a los bienes patrimoniales, por tal razón hace una disgregación con relación a lo que señala el Derecho Civil Romano por patrimonio. (p.138)

Esta institución es base esencial del Derecho de Familia de Roma, puesto que el sistema civil indicaba el conglomerado de deberes y derechos peculiares que eran caracterizados por este término.

En el Código Civil (1960) se señala que “la patria potestad es el conjunto de derechos que tiene los padres sobre sus hijos no emancipados. Los hijos de cualquier edad, no emancipados, se llaman hijos de familia, y los padres, con relación a ellos, padres de familia” (Art.300)

Actualmente el Código Civil Ecuatoriano señala la patria potestad es el conjunto de derechos que tienen los padres sobre sus hijos no emancipados. Los hijos de

cualquier edad, no emancipados, se llaman hijos de familia; y los padres, con relación a ellos son padres de familia. (Art.283, Tít. XII)

1.8.5.2. Etimología de patria potestad

Etimológicamente, patria potestad proviene del latín “potestas” que significa “autoridad paterna” (García, 2006)

Este término enfoca directamente a la definición de hijos, puesto que se otorga un poder al padre sobre una persona y sobre los bienes de sus hijos legítimos, en la antigüedad este poder solo lo obtenían los padres mas no las madres.

1.8.6. La Familia

Ramos, R. (2007) definió etimológicamente que:

La familia procede de la voz familia, por derivación de famulus, que a su vez deriva del osco famel, que significa sirvo, y más remotamente del sanscrito vama, hogar o habitación, significando por consiguiente, el conjunto de personas y esclavos que moraban con el señor de la casa.
(p.9)

Se entiende que los individuos que conforman este conjunto se dan por vínculo de parentesco o también conocido como vínculo familiar ya que se origina por consanguinidad. Por otro lado se habla de parientes del conyugue, es decir de parentesco por afinidad.

Torredo, H. (2018) define a la familia como “un conjunto de ascendientes, descendentes, colaterales y afines de un linaje” (p.13)

Así lo define Torredo, H. (2018) como “el conjunto de las personas que descendiendo de un tronco común se hallan unidas por los lazos del parentesco” (p.13)

La familia se constituye como la unidad familiar elemental y básica que se compone por un padre, una madre es hijos, estos pueden ser hijos por descendencia biológica o pueden ser adoptados.

La Constitución Nacional de Colombia (2011) señala que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad y que está constituida por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad de conformarla. (Art.42)

La familia se considera como un núcleo fundamental de la sociedad, en este caso se recalca que el matrimonio es la base principal para formar una familia.

La Constitución Política de la República de Chile () indica que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad. (Art. 1, N° 2)

Por lo tanto es deber del Estado resguardar la seguridad nacional, dar protección a la población y a la familia con el fin de propender al fortalecimiento de esta.

Es importante conocer lo que establecen las leyes de otros países para connotar lo sustancial que es la familia y como el Estado se compromete a garantizar la protección integral de la familia.

1.8.6.1. Evolución histórica de la familia

Juárez, M. (1998) expresa que “la familia aparece ahora como una situación sin límites, como un magma indefinido en el que cualquier condimento puede tener cabida” (p. 15)

Al principio de la historia, la familia se basaba en la teoría matriarcal en donde se relata el paso de un estado original de promiscuidad hasta el establecimiento de la monogamia.

Engels (1998) sostiene que “en un estado primitivo la promiscuidad era socialmente aceptada, en ese entonces la mujer pasa a ser único progenitor conocido debido a que la filiación es certera solo por el lado materno” (p.2)

Se conocía como la familia consanguínea que se caracterizaba por el matrimonio en grupo, en donde los miembros de cada generación se consideran conyugues entre sí, a excepción de padres e hijos, cuyas uniones estaban prohibidas.

El mismo autor Engels (1998) expone que “las costumbres cambian y que además se prohíben las uniones entre hermanos y hermanas, dando paso de la familia consanguínea a la familia punalúa” (p.4).

Después, surge la familia sindiásmica, considerando la idea de que un hombre o puede convivir con varias mujeres y viceversa, sin embargo, no desaparece la poligamia en su totalidad.

Sumner (1893) determina que “el hombre adquiere un papel preponderante respecto a la mujer porque es el generador de riqueza, el que deberá transmitir esa riqueza por herencia a sus hijos en donde se requiere de una filiación paterna certera” (p. 321).

Lo que el autor determina, se basa n la observación de las instituciones de varios pueblos de ese entonces como los germanos, que daban al padre la tutela de toda la familia y en donde los varones tenían preferencia en las sucesiones de bienes inmuebles.

Bonet, R. (1960) señalo que:

El Derecho germánico la familia muestra similar estructura patriarcal pero durante mucho tiempo se conservó su carácter extenso y que además se reconocía fines sociales y políticos propios del Estado, igualmente que el

grupo de los agnados que tenía una autoridad que, en ocasiones, podía sobrepasar la del jefe de familia. (p.43)

Después también se estudió a los pueblos indios en donde el padre era el jefe y todos los miembros de la familia debían obedecerle. También estuvieron los persas bajo esta teoría, en donde el poder del padre era arbitrario y dominante.

Sumner (1893) concluye que “de todos los testimonios de los pueblos históricos se determina que son demostrativos de la existencia en tiempos anteriores de un régimen social y jurídico familiar, estableciendo sobre la base del poder del padre, la filiación y del parentesco masculino” (p.325)

En la edad Antigua, se destaca la familia en la antigua Grecia, se denominaba monogámica ya que era de tipo nuclear conformada por padre, madre e hijos.

Blanch (2004) indicó que “la fórmula del matrimonio que utilizaban los atenienses se basaba en entregar a su mujer para la procreación de hijos legítimos” (p.56)

Por otro lado, la familia romana se caracterizaba por la sumisión de sus miembros a una sola autoridad.

Blanch (2004) señalo que “la familia romana es patriarcal, es decir, se agrupa en torno a la figura de un jefe de familia necesariamente varón, que debe coincidir con el ascendiente por línea masculina de dicho sexo” (p. 59)

En la Edad Media, a finales del siglo IV Chacón (2004) expresa que “se da el debilitamiento del Imperio Romano, favoreciendo la entrada del Cristianismo como religión oficial del estado y el desvanecimiento de las creencias politeístas ”(p.31)

La iglesia interviene, expulsando un conjunto de acciones como, la adopción, poligamia, segundas nupcias, divorcio, concubinato, que se era lo que entregaban los sacerdotes el control sobre las estrategias de la herencia y los matrimonios endogámicos.

En la Edad Moderna, la iglesia Católica empleó engaños contra sus fieles con el objetivo de obtener dinero a cambio de dispensas por sus pecados.

Molinas (1889) señala que “antes la Iglesia Católica había visto la separación de los conyugues como un hecho inconcebibles, más los protestantes adujeron que el divorcio era la perfecta solución en caso de adulterio, ya que este último afectaba los fines del matrimonio, procreación y satisfacción del impulso sexual dentro de una relación monogámica.” (p.218)

1.8.6.2. Derecho de Familia

Se entiende que se puede estudiar a la familia en sentido subjetivo u objetivo; En sentido subjetivo se trata de los derechos de familia que se refiere a las facultades o poderes que nacen de aquellas relaciones que están dentro de un grupo familiar y que entre ellos mantienen con los demás para el cumplimiento de los fines superiores de la entidad familiar.

Castán, J. (1999) indica que “el Derecho de Familia es el conjunto de normas y preceptos que regulan esas mismas relaciones que mantienen entre si los miembros de la familia” (p.14)

En sentido objetivo se trata de un sentido general ya que se extiende su ámbito a las relaciones con terceros, determinando que las normas jurídicas son las que regulan las relaciones personales y patrimoniales de los pertenecientes a la familia entre sí.

CAPÍTULO II

METODOLOGÍA

2.2. Metodología de la Investigación

En el presente trabajo de investigación, la metodología que se practico fue desde un punto crítico y analítico ya que se aplicó interrogantes sobre los fundamentos y diversos criterios que se consideran para dar paso a la adopción de las personas mayores de 21 años de teniendo en cuenta los derechos del adoptado.

Según el enfoque cualitativo se caracteriza por la modalidad bibliográfica y de campo ya que se compendió información de textos, informes, libros, artículos, sentencias, tratados internacionales, entre otros con el fin de analizar los antecedentes investigativos que serán considerados y aplicados para el desarrollo del trabajo investigativo.

2.1.1. Método General

La presente investigación se aplicó el método inductivo ya que se pudo examinar varios hechos de carácter particular para obtener generalidades que sean útiles y estén acorde a la investigación, por otro lado también se estableció criterios jurídicos con relación a la revocabilidad de la adopción.

Se desconoce el número de casos en que se ha dado el proceso de adopción a personas mayores de 21 años de edad, puesto que este proceso es poco aplicado en el país.

2.1.2. Método Específico

El método que se aplicó fue Histórico Sociológico ya que es necesario determinar las principales características de la adopción al igual de los deberes y derechos que son del adoptado y del adoptante.

También se aplicó el método Dialéctico ya que se toma en cuenta los fenómenos históricos y sociales, por lo tanto se planteó en este asunto la posibilidad de que existiera o no un proceso de adopción a personas mayores de 21 años de edad, contando con la información y análisis de documentos jurídicos con los cuales se pretende llegar a un criterio jurídico el cual determine la posibilidad de adoptar o no y en caso de que no se acceda a esto, cuáles serían las causas.

2.1.3. Técnicas e Instrumentos de recolección de información

Se empleó la entrevista como técnica para la recolección de información mediante interrogantes pactados en un cuestionario que se ha estructurado con relación al tema de investigación, se realizó de forma verbal y personal a los Jueces de la Unidad de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con el fin de conocer los diversos criterios sobre la temática.

CAPÍTULO III

RESULTADOS

3.1. Presentación de resultados- Entrevista

ENTREVISTAS	NOMBRES DE LOS ENTREVISTADOS	INFORMACIÓN
Entrevista 1	Abg. Luis Aulestia	Abogado especialista en Derecho Civil
Entrevista 2	Abg. Gonzalo Jiménez	Abogado especializado en Derecho Civil
Entrevista 3	Dr. Patricio Córdova	Abogado especialista en Derecho Penal, Magister en Derecho Procesal Civil y Derecho de Familia.

Tabla 3.2. Presentacion de Resultados
Fuente: Entrevistas
Elaborado por: Madelein Alvarez (2018)

3.2.1. Entrevista a los Abogados en libre ejercicio.

PREGUNTAS	Mg. Patricio Córdova	Abg. Luis Aulestia	Abg. Gonzalo Jiménez	Análisis
1. ¿Considera usted que se debería aplicar un procedimiento especial determinado para la adopción de las personas mayores de 21 años de edad?	Por excepción sí, generalmente las personas mayores de 18 años que ya no tienen un representante legal de acuerdo al Estado ecuatoriano pueden hacer valer sus derechos y obligaciones por sí mismas. Pero puede haber casos que haya un ambiente de abandono de cualquier persona que no le posibilite tener vínculos familiares Eso tiene que ser probado y por tal se debería determinar una serie de requisitos especiales que establezca la ley para evitar una serie de problemas de patrimonio, de situaciones económicas, cosas simuladas que puedan afectar a la familia.	Si, ya que se necesita averiguar a profundidad el caso de la persona mayor de edad futuro adoptado para conocer la convivencia con los futuros adoptantes. (padres)	Si para que el otorgamiento del futuro adoptado sea legal, conociendo las causas previas que le llevaron adoptarlo a la persona que ya ha cumplido la mayoría de edad, entendiéndose que ha cumplido los 21 años.	Según las respuestas de los especialistas se puede concluir que es necesario que se establezca un procedimiento único para dar paso a la adopción de personas mayores de 21 años de edad y así garantizar el cumplimiento de los derechos de los futuros adoptados.

2. ¿Cree que es necesario implementar un proceso de adopción de personas mayores de 21 años de edad con el fin de garantizar la pertenencia filial?	Si. Esa sería la finalidad fundamental de conseguir que una persona que se encuentra en abandono que no tiene una relación familiar, que vive en la soledad, que requiere de esta convivencia que es necesaria ya que nadie puede vivir apartado de la sociedad, creo que si se debería determinar una regla que garantice el derecho a la vida social en familia.	Si es necesario y a la vez muy importante reconocer los derechos que tienes los niños, niñas y adolescentes, en este caso las personas mayores de 21 años aunque ya tengan cumplida su mayoría de edad es todavía necesario que mantengan la vigilancia y cuidado por parte de un hogar.	Si. Es muy importante reconocer las razones afectivas que pueden llevar a que una persona decida adoptar a otra persona que ya ha cumplido la mayoría de edad y más que todo al constituirse una relación de filiación con el futuro adoptado.	Es importante reconocer que la mayoría de familias siempre plasman cariño afecto a sus hijos o convivientes, de esta manera podemos determinar que se reconoce como padre a la persona que ha ejercido el deber de cuidado en la persona que no es su hijo biológicamente pero si es pariente es grado de consanguinidad y así mantener la relación jurídica filial.
3. ¿Opina usted que el proceso de adopción de personas mayores de 21 años de edad permitiría contribuir con el reforzamiento del Estado Constitucional de Derechos y justicia social?	Si. El Estado constitucional de derechos y justicia es mucho más que el Estado de social de derecho que se conocía antes, significa que hay que principalizar no solo las normas constitucionales, sino también las normas internacionales que son universales para la aplicación de derechos y obligaciones en los países. Así que el ampliar derechos siempre beneficiara a los individuos.	No respondió	Si es necesario implementando debida y legalmente una excepción a la adopción para el caso de las personas mayores de edad, en este caso señalando que hayan mantenido un tiempo determinado de convivencia con ellos	Acorde a la respuesta dada por el Dr. Jiménez, señala que es necesario implementar la adopción para que se realice un proceso legal tomando en cuenta como excepción a las personas mayores de edad que hayan convivido con los padres adoptantes, con el fin de mantener su relación filial.

4. ¿Conoció algún caso sobre adopción de personas mayores de 21 años de edad en su vida profesional?	No, durante mis 31 años de abogado no he conocido ningún caso.	Ningún caso	No he conocido ningún caso de adopción a las personas mayores de edad	Los dos abogados no conocen ningún caso de adopción a las personas mayores de edad.
5. ¿Por qué cree usted que no existe en la ley el proceso de adopción a personas mayores de 21 años de edad?	Como las personas mayores de 18 años se supone que ya tienen autonomía legal y puede valerse por sí mismas, salvo las excepciones que establece la ley, pero cualquier ser humano puede ejercer sus derechos y obligaciones por si mismos y formar parte de una familia, entonces la ley lo que ha pretendido es buscar la protección de los menores de 21 años considerándolos como sujetos vulnerables ya que se encuentran en estado de abandono.	Por qué en la actualidad se conoce que una persona que ya ha cumplido la mayoría de edad está realmente apta para llevar una vida independiente.	Porque al cumplir la mayoría de edad estas personas ya obtiene por completo sus derechos que están pactados en la Constitución de la República del Ecuador.	Con las respuestas obtenidas podemos reconocer que no existe información suficiente sobre la adopción y mucho menos conocimiento sobre los jóvenes mayores de edad que se encuentren en falta de un hogar, ya que las mismas casa hogares solo mantienen es a niños, niñas y adolescentes hasta los 18 años.
6. ¿Cree usted que en los procesos de adopción se cumple las	Creo que sí. Anteriormente con la adopción hubo una serie de inconvenientes por la	Si ya que estrictamente los requisitos que señala el MIES son de cumplimiento	Creo que si se cumplen ya que el proceso de adopción es un	Destacablemente reconocen que si se cumplen con efectividad las reglas jurídicas

reglas jurídicas nacionales a fin de hacer efectivos los derechos humanos?	trata de niños, adopciones irregulares sin cumplir las formalidades, ahora se sabe que hay equipos técnicos de salud, trabajo social, psicología que también aportan legalmente que se encargan de verificar que se garanticen que la adopción más bien viene a cubrir una necesidad social y que no se haga lo contrario como vulnerar los derechos de los adoptados.	obligatorio, con el fin de verificar el cumplimiento de las reglas establecidas y verificando que se respeten los derechos de los adoptados.	procedimiento completo que se tramita por etapas, es decir que los encargados de otorgar a los futuros adoptados a las familias adoptantes se encargaran de verificar su cuidado y convivencia, que se conoce como seguimiento post-adoptivo.	con el objetivo de respetar y bridar la validez de los derechos de los niños, niñas y adolescentes.
7. ¿Considera qué todas las unidades judiciales del Ecuador cuentan con el equipo necesario que facilite resolver los procesos de adopción?	Ha mejorado la conformación de equipos, pero no creo que haya la experiencia y conocimiento suficiente para este trámite, debería haber más pericia y experticia en estas cosas ya que muchos se basan en lo que las parejas comentan sin una evaluación continua y se limitan a conocer la verdad material y sustancial para descartan cualquier margen de error, creo que estos equipos se caracterizan por ser	Si, responsablemente reconozco que la unidades judiciales de familia han trabajado correctamente sobre los procesos de adopción.	Se puede decir que si cuentan favorablemente con una gran equipo de trabajo que facilitan los procesos de adopción ya que se conocía con anterioridad como eran los procesos de adopción que resultaban demasiado tardíos.	Los abogados reconocen el trabajo que realiza la Unidad judicial de familia frente a los procesos de adopción, aunque no se determina en los procesos de adopción a las personas mayores de edad,

	multidisciplinarios y que actualmente el estado siempre está haciendo esfuerzo en ello nunca será suficiente lo que se haga para cubrir estos temas.			
--	--	--	--	--

Tabla 3.2. Entrevistas realizadas a los Abogados expertos en el tema

Fuente: Entrevistas

Elaborado por: Madelein Alvarez (2018)

3.2.2. Análisis General:

Se realizaron entrevistas a los abogados especializados en Derecho Civil y se analizó sobre la adopción a las personas mayores de 21 años de edad según el criterio de los Abogados expertos en este tema consideran que la adopción es un acto jurídico voluntario que cumple una serie de requisitos estrictos, así que por lo mismo se debería tomar en cuenta lo planteado para que sea viable y dar paso a un procedimiento especial y determinado para la adopción a personas mayores de 21 años de edad.

Sim embargo es importante reconocer que las personas mayores de 21 años de edad ya tienen su autonomía legal y puede valerse por sí mismas, aun así la adopción es legítima por lo tanto los mayores de edad están en su derecho a pertenecer a una familia, quien les proteja, les brinde su apoyo y cuidado .Y de esta manera lograr que sus derechos se respeten tomando en cuenta que se encuentran pactados en la Constitución de la República del Ecuador.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

CONCLUSIONES

1. Se ha reconocido que la adopción es una institución como figura jurídica y que se caracteriza amparar y proteger a los niños, niñas y adolescentes, porque se ha desarrollado a través de la intervención del Estado ya que actualmente no existe un procedimiento determinado de adopción a personas mayores de 21 años de edad.
2. Se ha fundamentado que esta institución tiene el objetivo principal de garantizar un acogimiento apto para los niños, niñas y adolescentes que han sido declarado en estado de abandono y mediante esta figura jurídica se permite el pleno ejercicio de los derechos y garantías que poseen.
3. Se ha diagnosticado que la adopción es una figura jurídica mediante la relación que se produce del cese de la filiación natural de una persona de manera que comenzará a tener un vínculo de filiación con los adoptantes.
4. Se determina que la adopción es una institución jurídica que al pasar el tiempo esta ha sido aceptada frente a la conducta social de las personas, debido a que la adopción reinserta a los niños, niñas y adolescentes a una familia con el fin de obtener un óptimo desarrollo.

RECOMENDACIONES

1. Es necesario implementar un artículo dentro del Código de la Niñez y Adolescencia para tramitar la adopción a personas mayores de 21 años de edad siempre que hayan mantenido una relación filial desde antes de cumplir los dieciocho años.
2. Es importante recomendar que se debería viabilizar un trámite especial de adopción a personas mayores de 21 años de edad tomando en cuenta que han estado bajo el cuidado personal del futuro adoptante.
3. Considerar que se requiere que la adopción de personas mayores de 21 años posean un procedimiento especial y determinado para que gocen de sus derechos, de un reconocimiento jurídico que les dotará todos los efectos legales c los cuales tienen derecho.
4. Finalmente, es ineludible que se reconozcan los derechos entre el adoptante y adoptado para que no se rompan los lazos que se vinculan entre la familia, además de garantizar su reinserción familiar.

BIBLIOGRAFÍA

- Alguacil & Pañellas (2015) La adopción. Recuperado de
https://books.google.com.ec/books?id=oBt4CgAAQBAJ&dq=la+adopcion,+quiero+saber&source=gbs_navlinks_s
- Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica (1974) “Código de Familia” (1ra Ed.) Costa Rica.
- Asamblea Nacional (2014). “Código de la Niñez y Adolescencia” (1ra Ed.). Quito – Ecuador: Editorial el Fórum.
- Barenstein, P. (2014) La adopción y el vínculo familiar. Recuperado el 6 de diciembre del 2018 de
<https://lugareditorial.com.ar/descargas/libros/978-950-892-466-7.pdf>
- BARONA MUÑOZ. Miryan Patricia. La adopción y la Familia. Colombia: Arte Libro Impresiones, 2006. p 11.
- Belluscio, A. (1986). Manual de Derecho de Familia, Ediciones Depalma , Buenos Aires.
- Bonet, R. (1960) Compendio de Derecho Civil, Derecho de Familia. Madrid
- Cabrera, J. (2010) Interés superior del Niño. (1ra edición) Ecuador: Quito

Cabrera, J. (2008) Adopción: legislación, doctrina y práctica. (1era edición)
Ecuador: Quito

DE IBARROLA, Antonio, Derecho de Familia, Editorial Porrúa S.A., México, 1981.

Debb van Boxtel (2015). "La identidad cultural de españoles holandeses en los Países Bajos" Recuperado el 21 de noviembre del 2017, de file:///C:/Users/MADELEIN%20ALVAREZ/Downloads/TesisICC%20febrero 2015%20Debbby%20van%20Boxtel%203925072.pdf

Engels, F. (1998) El origen de la familia, propiedad privada y el Estado. Albor, Madrid

García, E. (1999) Elementos de Derecho de Familia, Editorial Facultad de Derecho. Bogotá.

GONZÁLEZ DE RIVERA, José Luis, 2006, Crisis emocionales, Madrid: Editorial Espasa Calpe, ISBN: 84-670-2014-8, (p. 159)

Hall. S. (1996), 'Who Needs 'Identity'?' end Questions of cultural identity, Hall. S. & Gay, P. Du (Eds.), London: SAGE Publications

Heras, M. (2015) La traducción en la adopción internacional. Recuperado el 22 de noviembre del 2017, de <https://hera.ugr.es/tesisugr/25636327.pdf>

Himitian, E (2012) El Derecho a ser hijo y el deseo de ser padres. Recuperado el 27 de octubre del 2017, de

https://www.unicef.org/argentina/spanish/PROTECCION_EntrevistaGustavoHerrero_UNI2015.pdf

Jareño, D. (2014) Familias en transición. Recuperado el 22 de noviembre, de file:///C:/Users/MADELEIN%20ALVAREZ/Downloads/tesis_diana_jareno.pdf

Juárez, M. (1998) Cambios sociales que afectan al menor y a la familia: conflictos e implicaciones. Madrid: UPCO

Lopes, C. (2014) Algunos problemas de la adopción en Argentina puestos de manifiesto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Revista Niños, menores e infancias,8, de http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/41024/Documento_completo.pdf?sequence=1

MAESTRE CASAS Pilar. Multiculturalidad e internacionalización de valores. Madrid: Colex, 2001 p 195.

MÉNDEZ COSTAY D'ANTONIO, Derecho de Familia, Rubinza-Culzoni Editores, Buenos Aires, 2001, p. 113.

Ministerio de Inclusión Económica y Social (2015) El proceso de adopción en Ecuador. Recuperado el 27 de octubre de 2017, de [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/2DA4B746DA280E5B05257EC20070EEDC/\\$FILE/Ecuador.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/2DA4B746DA280E5B05257EC20070EEDC/$FILE/Ecuador.pdf)

Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (2013) Cuadernos sobre Poblaciones Vulnerables. Recuperado el 7 de diciembre del 2018 de https://www.mimp.gob.pe/files/mimp/especializados/boletines_dvmpv/cuaderno_3_dvmpv.pdf

Quirno, D. N., Crisci, A. (2012). "El nombre y el apellido de las personas naturales". En Análisis del proyecto de nuevo Código Civil y Comercial. Buenos Aires: El Derecho. Recuperado el 21 de noviembre del 2017 de, <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/contribuciones/nombre-apellido-personas-naturales-quirno.pdf>

Ramos, R (1998) Derecho de familia, Vol. 1. Recuperado de https://books.google.com.ec/books?id=fPubf_Z7UIYC&dq=tipos+de+adopcion&source=gbp_navlinks_s

Rivera, J. (1997) Instituciones del Derecho Civil. (1ra edición) Argentina: Buenos Aires

Revilla, J. (1996) La identidad personal en la pluralidad de sus relatos. Estudio sobre jóvenes. Recuperado el 22 de noviembre, de <http://biblioteca.ucm.es/tesis/19911996/S/1/S1018201.pdf>

RUEDA Ricardo. La adopción desde sus raíces hasta hoy. Bogotá, 2000. p 11. Trabajo de Grado (Abogado) Universidad Nuestra Señora del Rosario, Facultad de Jurisprudencia.

Sajón, R. (1995) Derecho de Menores. (2da edición). Buenos Aires

Gimón, S. (2002) La identidad de niños y adolescentes en el ordenamiento jurídico venezolano. (3era edición) Venezuela: Caracas

Somarriva, M. (1963) Derecho de Familia, Editorial Nascimento. (3ra edición) España

Torrado, H. (2018) Derecho de familia: matrimonio, filiación y divorcio. (3ra edición). Bogotá: Universidad Sergio Arboleda

Vergara, P. (2011) El sentido y significado personal en la construcción de la identidad personal. Recuperado el 22 de noviembre del 2017 de <http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/115294/Tesis%20Ps.%20Paula%20Vergara.pdf?sequence=1>

Velasquez, Rojas & Samanamud (2007) La adopción. Recuperado de https://www.mimp.gob.pe/files/mimp/especializados/boletines_dvmpv/cuaderno_3_dvmpv.pdf

Zannoni, E. (1972) La adopción y su régimen legal, Depalma, Universidad de Michigan.

Constitución de la República del Ecuador. R.O.242 del 20 de octubre de 2008.



PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATOLICA DEL ECUADOR SEDE AMBATO

Tema:

“LA ADOPCIÓN EN RELACIÓN AL DERECHO DE IDENTIDAD PERSONAL EN LAS PERSONAS MAYORES DE 21 AÑOS DE EDAD EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA”

Nombre:

Fecha:.....

1. Considera usted que se debería aplicar un procedimiento especial determinado para la adopción de las personas mayores de 21 años de edad?
2. Cree que es necesario implementar un proceso de adopción para personas mayores de 21 años de edad, con el fin de garantizar la pertenencia filial?
3. ¿Opina usted que el proceso de adopción de personas mayores de 21 años de edad permite contribuir con el reforzamiento del estado constitucional de derechos y justicia social?

4. ¿Conoció algún caso sobre adopción de personas mayores de 21 años de edad en su vida profesional?
5. ¿Por qué cree usted que no existe en la ley el proceso de adopción a personas mayores de 21 años de edad?
6. ¿Cree usted que en los procesos de adopción se cumple las reglas jurídicas nacionales a fin de hacer efectivos los derechos humanos?
7. ¿Considera qué todas las unidades judiciales del Ecuador cuentan con el equipo necesario que facilite resolver los procesos de adopción?