

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**ANÁLISIS JURÍDICO DEL PROCESO ADMINISTRATIVO DE ADOPCIÓN EN
GUATEMALA**

EDDY EFRAÍN CUTZAL SIRIN

GUATEMALA, JUNIO DE 2014

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**ANÁLISIS JURÍDICO DEL PROCESO ADMINISTRATIVO DE ADOPCIÓN EN
GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

EDDY EFRAÍN CUTZAL SIRIN

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, junio de 2014

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO:	Msc. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II:	Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III:	Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Mario Roberto Méndez Alvarez
SECRETARIA:	Br. Luis Rodolfo Aceituno Macario
SECRETARIA:	Lic. Luis Fernando López Diaz

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXÁMEN TÉCNICO PROFESIONAL
INTEGRADA POR:**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Rigoberto Rodas
Secretario:	Lic. Marvin Vinicio Hernandez Hernandez
Vocal:	Lic. Edna Mariflor Irugaray López.

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Héctor David España Pinetta.
Secretario:	Lic. René Siboney Polillo Cornejo.
Vocal:	Lic. José Luis Guerrero de la Cruz.

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



Lic. Edi Leonel Pérez
Abogado y Notario

Guatemala, 20 de septiembre 2012

Doctor
Bonerge Amílcar Mejía Orellana
Jefe de Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Respetable Doctor Mejía:

Atentamente me dirijo a usted con el objeto de informarle que conforme a resolución de fecha dieciocho de junio del presente año, he asesorado el trabajo de tesis del estudiante: **EDDY EFRAÍN CUTZAL SIRIN**, denominado: "**ANÁLISIS JURÍDICO DEL PROCESO ADMINISTRATIVO DE ADOPCIÓN EN GUATEMALA.**"

A este respecto y en cumplimiento a lo que se establece en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, me permito rendir a usted el siguiente informe:

- I. El contenido científico y técnico del estudio relacionado con el proceso administrativo de adopción en Guatemala realizado por el estudiante **EDDY EFRAÍN CUTZAL SIRIN**, constituye un valioso aporte principalmente al derecho de familia, al investigar desde diversos ámbitos la institución de la adopción y desarrollando para el efecto los análisis doctrinario y jurídicos de dicha institución tanto a nivel nacional como internacional.
- II. La metodología utilizada para el desarrollo del presente estudio, fue importante al utilizar el método analítico, para analizar y seleccionar la diversidad de documentos y textos relacionados con el tema para realizar algunos análisis doctrinarios, jurídicos y prácticos del proceso administrativo de adopción. Además, la técnica para la investigación realizada fue la de carácter bibliográfico.

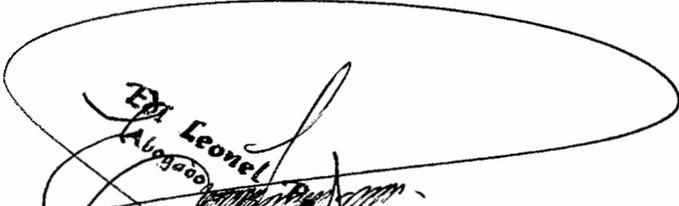


Lic. Edi Leonel Pérez
Abogado y Notario

- III. La redacción, ortografía y puntuación utilizada por el estudiante **EDDY EFRAÍN CUTZAL SIRIN**, en el desarrollo del estudio desarrollado constituyendo un valioso aporte tomando en consideración que se utilizaron las directrices de conformidad con el Diccionario de la Real Academia Española.
- IV. Con respecto a la contribución científica del tema presentado, éste constituye el marco de referencia para la realización de futuras investigaciones en materia de adopción, por la importancia jurídica y social Guatemalteca.
- V. Con relación a las conclusiones y recomendaciones, estas son acordes a la investigación realizada y congruente con el análisis jurídico del proceso administrativo de adopción en Guatemala.
- VI. En cuanto a la bibliografía utilizada para el desarrollo del estudio presentado la misma, es acorde al tema investigado, por lo que considero que la misma es suficiente.

Por lo antes indicado, considero que el estudio que presenta el estudiante **EDDY EFRAÍN CUTZAL SIRIN**, en virtud de ello, emito mi **DICTAMEN FAVORABLE** para continuar con el trámite respectivo.

Sin otro particular me suscribo, atentamente,


LIC. EDI LEONEL PÉREZ
Abogado y Notario
Colegiado 8,226



USAC

TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 23 de mayo de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante EDDY EFRAÍN CUTZAL SIRIN, titulado ANÁLISIS JURÍDICO DEL PROCESO ADMINISTRATIVO DE ADOPCIÓN EN GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/sllh.

Lic. Avidán Ortiz Orellana
DECANO

Rosario





FACULTAD DE CIENCIAS
 JURÍDICAS Y SOCIALES
 Ciudad Universitaria, zona 12
 GUATEMALA, C.A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
 Guatemala, 08 de octubre de 2012.

Atentamente, pase al LICENCIADO VICTOR HUGO GIRÓN MEJÍA, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del estudiante EDDY EFRAÍN CUTZAL SIRIN, intitulado: "ANÁLISIS JURÍDICO DEL PROCESO ADMINISTRATIVO DE ADOPCIÓN EN GUATEMALA".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título del trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente deberá cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual establece: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".

DR. BONERJE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
 JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc.Unidad de Tesis
 BAMO/iy.





LIC. VÍCTOR HUGO GIRÓN MEJÍA

Abogado y Notario
10ª. Avenida 3-68 zona 4
Guatemala, teléfono 5010-7807



Guatemala, 29 de octubre 2012

Jefe de la Unidad de Tesis
Doctor Bonerge Amílcar Mejía Orellana
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho.



Respetable Doctor:

En atención al nombramiento de fecha ocho de octubre del año en curso, donde se me designa como **REVISOR DE TESIS**, del estudiante, **EDDY EFRAÍN CUTZAL SIRIN** respecto a su trabajo de tesis intitulado "**ANÁLISIS JURÍDICO DEL PROCESO ADMINISTRATIVO DE ADOPCIÓN EN GUATEMALA**". Con el objeto de informar sobre mi labor y oportunamente emitir dictamen respectivo:

- I. El contenido científico y técnico del estudio efectuado, constituye un tema de gran importancia a nivel histórico, dentro de una de las instituciones del derecho civil como lo es la adopción, misma que ha sido objeto de diversos estudios dentro del ámbito político, social y con la vigencia en Guatemala de una norma específica, se modificó el procedimiento, siendo ahora de carácter administrativo objeto de la presente investigación.
- II. Con respecto a la metodología utilizada en la presente investigación, fue de gran utilidad la aplicación del método analítico, tomando en cuenta que la institución del derecho de familia como lo es la adopción tiene una finalidad específica existiendo en Guatemala diversidad de información, tanto de autores nacionales como extranjeros. En cuanto a la técnica utilizada se aplicó la bibliográfica, para el desarrollo del informe final.
- III. El estudiante **EDDY EFRAÍN CUTZAL SIRIN**, utilizó para la elaboración del presente estudio los lineamientos y directrices contenidos en el Diccionario de la Real Academia Española y en consecuencia, la redacción, puntuación y ortografía es congruente para la investigación presentada.
- IV. La contribución científica, se realiza en el campo del derecho civil, específicamente en la institución de la adopción, al analizar el marco jurídico vigente en Guatemala, además del aspecto doctrinario y un breve análisis de los Instrumentos Internacionales ratificados por el Estado de Guatemala en dicha materia.



LIC. VÍCTOR HUGO GIRÓN MEJÍA

Abogado y Notario
10ª. Avenida 3-68 zona 4
Guatemala, teléfono 5010-7807

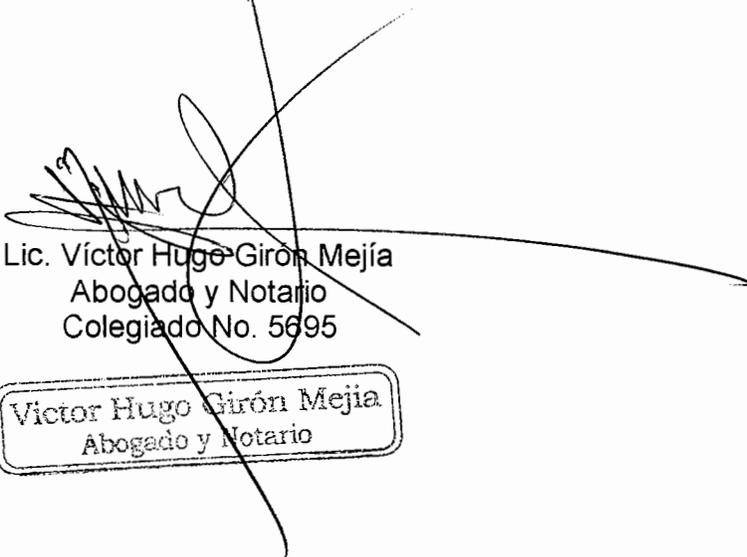


- V. Al revisar el contenido de la investigación presentada por el estudiante **EDDY EFRAÍN CUTZAL SIRIN**, se establece que la investigación es congruente con las conclusiones y recomendaciones contenidas en su trabajo de graduación.
- VI. Con relación a la bibliografía utilizada para el desarrollo de la presente investigación en el campo del derecho civil, considero que es suficiente y aceptable.

Por lo que considero que cumple con los requisitos, que para el efecto establece el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo anteriormente indicado procedo a emitir el presente dictamen de revisor en forma **FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite correspondiente, para su posterior evaluación por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar el grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales y los títulos profesionales de Abogado y Notario.

Sin otro particular me suscribo de usted,

Atentamente,


Lic. Víctor Hugo Girón Mejía
Abogado y Notario
Colegiado No. 5695

Victor Hugo Girón Mejía
Abogado y Notario



DEDICATORIA

- ESPECIALMENTE A DIOS:** Quien me dio la vida y la Sabiduría.
- A MIS PADRES:** Efraín Cutzal Sisimit Q.E.P.D y Estefanía Sirin por ser los mejores padres, gracias por apoyarme y aconsejarme siempre; y porque sin ustedes no lo hubiera logrado.
- A MI ESPOSA:** Loidita Damaris por ser la mujer muy especial en mi vida y por apoyarme siempre.
- A MIS HIJAS:** María Fernanda, Neyli Azucena, Damaris Melisa y a mi pequeño Eddy Benjamín por ser mi inspiración para lograr todo.
- A MIS HERMANOS:** Cristina, María, Olga, Irma, Edgar, Leticia, Bety, Miguel, Juanita.
- A MIS AMIGOS:** Con todo mi cariño por ser unas personas muy especiales.
- A MIS COMPAÑEROS:** A quienes les deseo todo el éxito del mundo.
- A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala especialmente a la facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales por la oportunidad de estudiar en esa casa de estudios.

ÍNDICE



Pág.

Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. La adopción	1
1.1. Definición	1
1.2. Origen	3
1.3. Naturaleza jurídica	11
1.4. Elementos	12
1.5. Características de la adopción	14
1.6. Formalidades legales para constituir la adopción	15
1.7. Clasificación de la adopción	18

CAPÍTULO II

2. Desarrollo de la adopción en Guatemala administrativamente	23
2.1. Principios esenciales que rigen la adopción en Guatemala	23
2.2. Efectos de la adopción en Guatemala	28
2.3. Finalidad de la adopción en Guatemala	32
2.4. Normativa nacional e internacional de la adopción aplicable en Guatemala	33

CAPÍTULO III

3. Los conflictos de la adopción en Guatemala administrativamente	57
3.1. Conflictos de origen social y cultural	57
3.2. Conflictos originados en la tramitación de los expedientes de adopción	59
3.3. Conflictos derivados de la transculturización de adopción	69
3.4. Conflictos jurídicos y notariales en el trámite de adopción	73
3.5. Conflictos en la Procuraduría General de la Nación	78



CAPÍTULO IV

4. Análisis jurídico del proceso administrativo de adopción en Guatemala.....	81
4.1. Análisis de los plazos establecidos en el procedimiento administrativo de la adopción	81
4.2. Incidencia en el trámite de adopciones ante el Consejo Nacional de Adopciones	87
4.3. Perjuicios ocasionados al menor en el proceso de adopción	91
CONCLUSIONES	93
RECOMENDACIONES	95
BIBLIOGRAFÍA	97



INTRODUCCIÓN

Durante mucho tiempo en Guatemala existieron disposiciones sustantivas y notariales relativas a la adopción, sin embargo, fueron múltiples las denuncias por irregularidades en el trámite, principalmente la de índole internacional que generó que el Congreso de la República emitiera una ley específica de adopciones en Guatemala, se aprobó la Ley de Adopciones contenida en el Decreto número 77-2007 del Congreso de la República, éste marco jurídico estableció el objeto, ámbito de aplicación y algunas definiciones, relativas a dicha institución del derecho de familia, regula además los sujetos y la autoridad central, estableciendo la diversidad de requisitos que se deben cumplir para el trámite correspondiente. Sin embargo, en el procedimiento para declarar la adoptabilidad, así como en el proceso de orientación y la solicitud de adopción son diversas las causas que genera dicho trámite, principalmente por la lentitud en la tramitación de los expedientes administrativos de niños o niñas objeto de adopción, lo que en lugar de beneficiar o promover un futuro mejor para los niños lo que conlleva es que en algunas oportunidades, el trámite sea lento, perjudicando directamente a los niños aptos para ser adoptados y de allí la importancia jurídica, social y política que reviste el presente tema, principalmente al analizar las funciones y los perjuicios que se ocasionan derivados del trámite interno que se realiza en el Consejo Nacional de Adopciones.

La hipótesis presentada es la siguiente: la adopción administrativamente es deficiente en relación a su aplicación.



Por otra parte los objetivos de la investigación son los de dar a conocer los aspectos procesales contenidos en el trámite de adopción ante el Consejo Nacional de Adopciones con el propósito de analizar el inicio y la conclusión del mismo, para determinar los perjuicios ocasionados a los niños en proceso de adopción; así mismo desarrollar un estudio del procedimiento administrativo realizado ante el Consejo Nacional de Adopciones, para el trámite de adopción en Guatemala, tanto a nivel nacional como internacional.

La presente investigación, se divide en cuatro capítulos en los cuales se hace referencia a la adopción, la adopción administrativamente, los conflictos de la adopción, y el análisis jurídico del proceso administrativo de adopción en Guatemala.

Los métodos utilizados fueron el analítico y sintético y dentro de las principales técnicas, utilizadas fueron la bibliográfica, para la recopilación de documentos relacionados al tema en libros de texto, disposiciones legales, tanto de autores nacionales como de extranjeros, y a la utilización de internet.

La importancia de la institución de la adopción, en Guatemala, constituye un verdadero aporte, para niños y niñas que por diversas causas no tienen el apoyo, cariño y recursos para la sobrevivencia, por lo que dicha institución trata, de buscarles el mismo.



CAPÍTULO I

1. La adopción

La institución del derecho de familia, conocida como adopción se aplicó en el derecho romano y el derecho griego con la finalidad de fortalecer la unidad familiar para algunas parejas infértiles que pudieran obtener a un niño o niña para brindarles cariño y protección necesaria en todos los actos de la vida y también se aplicó para buscar protección y abrigo para niños que resultaban huérfanos de las guerras de esa épocas, posteriormente la mayoría de países tienen regulación al respecto considerada modernamente como un acto de asistencia social.

1.1. Definición

Se entiende por adopción o filiación adoptiva al acto jurídico mediante el cual se crea un vínculo de parentesco entre dos personas, de forma tal que establece entre ellas relaciones análogas o muy similares a las que resultan jurídicamente de la paternidad.

Al respecto el tratadista, define a la adopción de la siguiente manera: "Acto por el cual se recibe como hijo propio, con autoridad judicial, a quien no lo es por naturaleza; sin excluir el resquicio que esto consiente para legalizar ciertas ilegitimidades."¹

¹Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Pág. 118

Por otra parte se señala que “La Adopción es un acto solemne, sometido a la aprobación de la justicia, que crea entre dos personas relaciones análogas a las que resultaría de la filiación legítima.”² También considera a la adopción como un contrato para lo cual manifiesta que: “La controversia se centra en la doble intervención judicial y notarial, así como más recientemente en el carácter contractual o de negocio jurídico familiar que reviste la adopción.”³

Al respecto se indica que: “La adopción es aquella institución por virtud de la cual se establece entre dos personas extrañas, relaciones civiles de paternidad y filiación semejante a las que tiene lugar en la filiación legítima.”⁴

“La acción de adoptar, de recibir como hijo, con los requisitos y solemnidades que establecen las leyes, al que no lo es naturalmente.”⁵

De la misma manera se define la institución de la adopción de la siguiente manera: “El vínculo jurídico creador del parentesco civil, entre adoptante y adoptado y que confiere los derechos y deberes establecidos entre padres e hijos.”⁶

También se refiere a la adopción de la siguiente manera: “Nos referimos a la adopción que como paternidad fingida es constitutiva artificialmente de la relación paterno filial, y que tiene una dimensión de tal jerarquía, que sitúa al hijo adoptivo en el mismo nivel y en la misma condición que el hijo legítimo que la naturaleza le ha dado a unos esposos.

² Espín Cánovas, Diego. **Manual de derecho civil**. Pág. 384.

³ **Ibid.** Pág. 384

⁴ Puig Peña, Federico. **Compendio de derecho civil español**. Pág. 473

⁵ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 797.

⁶ Baqueiro Rojas, Edgar. **Diccionarios jurídicos temáticos**. Pág. 6



A este tipo de filiación también se le llama civil y hemos encontrado en esta expresividad que es en verdad, la adopción, una imagen de la naturaleza adoptionaturae.”⁷

Finalmente, el Artículo 2 inciso a) de la Ley de Adopciones, Decreto número 77-2007 del Congreso de la República define a la adopción de la siguiente manera: “Institución social de protección y de orden público tutelado por el Estado, por la cual una persona toma como hijo propio al hijo biológico de otra persona.”

1.2. Origen

La adopción desde la antigüedad ha sido concebida de manera distinta atendiendo el ámbito o territorio donde la han tratado en los diferentes países. “En las leyes de Manú decían que los que no tienen hijos pueden adoptar uno para que no cesen las ceremonias fúnebres.”⁸

La adopción es una de las instituciones más antiguas y se inició porque los pueblos primitivos necesitaban de la continuidad de la estirpe, principalmente en aquellas familias que carecían de hijos, la misma contribuyó a darles vigor y vida y con ello asegurar la supervivencia de la humanidad y consecuentemente el culto de los antepasados, por lo tanto, perpetuar el culto doméstico.

⁷Magallón Ibarra, Jorge Mario. **Instituciones del derecho civil**. Pág. 49

⁸Brañas, Alfonso. **Manual del derecho civil**. Pág. 219.



La adopción es un recurso que las leyes y la religión han dotado desde la antigüedad. También es conocida en Mesopotamia, Egipto, en el Derecho Preislámico, en Grecia, en Roma y en la India, la adopción responde al mismo pensamiento religioso. Es posible que por razones sociales se haya motivado, la permanencia de la adopción en el Derecho Romano a través de sus dos formas: de arrogación y adopción propiamente dicha, para optar a ciertos cargos un plebeyo tenía que ser adoptado por un plebeyo, es aquí donde alcanza la adopción un desarrollo importante ya que se comienzan a notar perfiles más directos provenientes como efectos principales de la adopción en cuanto Derecho de Familia.

En la Biblia también se encuentran algunos antecedentes por ejemplo: Éxodo capítulo 2, versículo 10, señala cuando Moisés fue adoptado por la hija del Faraón, como hijo suyo y lo llamo Moisés "porque su nombre significa sacado del agua."⁹

Los Germanos conocieron la adopción también en diversas maneras para obtenerla; siendo la más antigua de ellas la *perpellium et indusium*, procedimiento simbólico imagen de generación presunta con carácter primitivo bien marcado, en diversos casos la adopción se consideraba un beneficio para el adoptado y más adelante la Ley se preocupó de adoptar medidas destinadas a exigir y comprobar ese beneficio, por ello la finalidad esencial era la que se estipulaba.

⁹ Torres Amat, Felix. **La sagrada biblia**. Pág. 71



Haciendo una referencia del derecho francés el cual tuvo tanta influencia en los países americanos, Planiol y Ripert escriben que en la época romana su objeto era asegurar la continuación de las familias y por consiguiente la perpetuidad del culto doméstico; pero el antiguo Derecho presenció la decadencia y hasta la desaparición de la adopción.

La adopción en la época antigua, medieval y actual es de suma importancia en varias etapas, iniciándose con la continuación de la estirpe, supervivencia de culto, paliación de la aflicción familiar hasta llegar a una etapa en la que se pensó en la supresión definitiva.

Como decían los romanos la adopción es la imagen o imitación de la naturaleza en lo que a filiación nos concierne, de esa cuenta la adopción se le ha denominado prohijamiento que significa: acto de recibir como hijo propio según efectos legales a quien no lo es por naturaleza, aún cuando en cierto modo se utilizara la institución para legitimar a los hijos nacidos fuera del lazo conyugal, como adoptivos a los naturales ilegítimos.

Desde la antigüedad la adopción ha sido considerada como un recurso que las leyes y la religión han dotado a la sociedad para aliviar la pena o desgracia de no tener hijos por negación natural y para asegurar la continuación de la estirpe. Posteriormente a esto la aristocracia tuvo la necesidad de dotar a sus miembros que carecían de herederos para la continuación de la estirpe, supervivencia del culto doméstico, en consecuencia se toma de carácter familiar, en beneficio de la familia y no del adoptado.



Lo que es totalmente contrario en la actualidad ya que la adopción es en beneficio adoptado ya que posee una gran influencia del derecho romano que es filial.

En la actualidad la adopción se debate en tres corrientes:

- a) La que considera a la adopción como un remedio, tanto para las parejas o personas sin descendencia como para los niños que por múltiples razones, pueden ser beneficiados con un hogar que le proporcione lo que a un niño le corresponde por derecho.
- b) La que considera la adopción como parte de un tráfico o negocio de niños.
- c) Teoría ecléctica, la que aboga por una regulación estricta que evite la comercialización y tráfico de menores pero que permita a la adopción, cumplir con la función de ser una institución jurídica de asistencia social.

Se considera que la teoría más acertada en cuanto a los límites y fines de la adopción es la teoría ecléctica, ya que esta permite que la adopción se realice en un ámbito de plena legalidad y protección a los menores de edad, evitando el tráfico ilegal de los mismos y aboga por una regulación objetiva, clara y concisa tutelar de los menores.

La institución de la adopción fue regulada en Guatemala por primera vez en el Código Civil de 1877 y se definió de la siguiente manera: "la adopción ó prohijamiento es el acto de tomar por hijo al que no lo es del adoptante."



El Código Civil de 1926 suprimió la institución de la adopción por considerar que no era necesaria y se prestaba a una gran cantidad de abusos y crímenes. El Código Civil de 1932 mantuvo el mismo criterio que el Código Civil de 1926. Fue restablecida en la Constitución de la República de Guatemala de 1945, y se estableció que la adopción se instituyó en beneficio de los menores de edad y no se reconocen desigualdades legales entre los hijos naturales y los adoptivos. Posteriormente se emite la primera Ley especial en materia de adopciones, Decreto Legislativo Número 375, el cual fue publicado en 1947.

El actual Código Civil, Decreto-Ley número 106, contenía la normativa sustantiva respecto a la adopción y la misma era una adopción simple o semi plena puesto que era revocable y además no generaba un vínculo extendido sino que limitado al adoptante y adoptado (parentesco civil) y el procedimiento de adopción era voluntario y se tramitaba ante Notario.

Sin embargo, en virtud del Convenio Relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en Materia de Adopción Internacional suscrito por Guatemala, se emite la nueva Ley de Adopciones (Decreto número 77-2007) que no regula sustantivamente la adopción y deroga de forma expresa la normativa contenida en el Código Civil por lo que deja un vacío legal y una incertidumbre frente a la naturaleza de la adopción en el país. La nueva Ley, en armonización con la de otros países, establece un ente autónomo (Consejo Nacional de Adopciones) el cual es el encargado de escoger a la familia y establecer los parámetros para establecer la mejor familia para el adoptado. La Ley es de carácter administrativo y procedimental pero no contiene normas de carácter sustantivo.



1.2.1. La adopción en el derecho comparado

En cuanto a la edad del adoptado, el Código Civil Francés exigía la de veintiún años para considerarlo mayores de edad, por consiguiente capaz para no ser adoptado sin que medie consentimiento, esto se refiere a la denominada adopción para mayores de edad, que en algunas legislaciones es requisito que el menor haya sido adoptado en su minoría de edad.

Lo mismo estableció el Código Civil Italiano en 1865. No obstante, en 1923, la Ley Francesa suprime todo límite de edad, Italia también lo hace en 1939. No establece límite de edad ni máximo mínimo los Códigos Austriaco, Napolitano, Español, Alemán, Suizo, Checoslovaco; en Hispanoamérica, en los Códigos Boliviano, Brasileño, Colombiano, Cubano, Chileno, Panameño, Peruano, Uruguayo, Venezolano, Argentino, Mexicano y Guatemalteco.

La situación en cuanto a la adopción de mayor de edad, la mayoría de los Códigos Civiles de los citados países, incluido el de Guatemala, coinciden en que ésta puede realizarse, pero que debe excluirse la patria protestad del adoptante sobre el adoptado por razones obvias. En el siglo pasado hubo varias legislaciones que imponían el requisito de que el adoptado pudiera someterse a la patria potestad del adoptante como una muestra plena de consentimiento del nuevo vínculo, lo cual es inexistente en la actualidad.

De lo expuesto anteriormente, se genera la conclusión de que adopción puede concebirse en dos sentidos, cualidad ésta que la mayoría de las legislaciones le atribuyen, siendo las siguientes:

- a) En sentido usual: entendida como un acto jurídico que tiene por objeto tomar como hijo a quien no lo es del adoptante;
- b) En sentido jurídico: Se reconoce la adopción como un acto jurídico de carácter formal, solemne e irrevocable que atribuye al adoptante la patria potestad respecto del adoptado menor de edad, y que en todo caso suple sustituyendo en beneficio del adoptado, la filiación sanguínea.

De lo expuesto en el derecho comparado, llega a constituir una práctica institucionalizada por la que un individuo, perteneciente por nacimiento a un determinado grupo de parentesco, adquiere nuevos lazos de igualdad en cuando a la naturaleza, pero definidos socialmente como equivalentes a los vínculos sanguíneos.

La adopción, en la mayoría de legislaciones se refiere a la transmisión de la propiedad hereditaria, la continuidad de la familia, o el bienestar directo del adoptado. Esta última ha predominado en tiempos de guerra, más saturados de seres abandonados, principalmente menores.

La adopción en el derecho de los Estados Unidos de América, país que presenta una situación muy especial aún para sí misma como nación, y para con el resto de países que, como Guatemala, giran en torno a su hegemonía social, económica y hasta política.

El autor EugeWeinstein, en su obra enciclopedia de las ciencias sociales al referirse al tema antes descrito, indica: “La sociedad americana, se ha visto visitada por lo que se le llama oleada de adopciones, lo que produce que la demanda supere a la oferta en una proporción de siete a uno.”¹⁰

Es ahí donde radicó el problema de la desnaturalización de la adopción como institución en Guatemala, puesto que esa demanda, no escatimaba cifras dinerarias para obtener menores en adopción, lo que desarrolló un auténtico mercado negro, adelantándose incluso al nacimiento de la criatura, desde luego, amparados en la existencia de una cadena de personas involucradas que consuman una adopción legitimada de conformidad con las formalidades del derecho guatemalteco.

1.2.2. La adopción en el derecho japonés

En la sociedad japonesa constituye “un sistema peculiar la adopción, consistiendo en la práctica institucionalizada, por lo que se adopta como hijo a quien deberá ser esposo de la hija con el fin de asegurar la continuidad familiar, patrimonial, social, la que refleja hondas repercusiones para la familia del adoptado, y los adoptantes. Aquí los derechos de adopción no son tan amplios ya que el adoptado mantiene lazos con su propia familia de orientación sanguíneas, y por otra parte, no existe el tabú del incesto.”¹¹

¹⁰Weinstein, Euge. **Enciclopedia de ciencias sociales.** Pág. 98

¹¹**Diccionario de ciencias jurídicas y sociales.** Pág. 68



Evidentemente, todas las legislaciones examinadas derivan de los principios establecidos en la legislación creada por los romanos, que estructuraron parte de su sociedad, sobre las bases de la adopción, unas veces tratando de que no se extinguiera una familia, lo cual tenía una gran importancia en la vida política y religiosa del pueblo, y otras otorgando una estatus por el cauce jurídico de la adopción.

1.3. Naturaleza jurídica

La llamada explosión demográfica de los últimos decenios, es decir el aumento rápido y violento de la población mundial, ha originado un rejuvenecimiento de la especie humana en el sentido de que la proporción de jóvenes ha aumentado en forma considerable, lo que ha provocado en muchos países un agravamiento en las malas condiciones de vida y la no satisfacción de los necesidades básicas de la niñez.

Esta circunstancia ha conformado una filosofía distinta alrededor de la adopción, pues se trata de proteger la infancia desvalida por la vía de proporcionar a cada niño un hogar igual al que naturalmente no tuvo, y más que eso de tomar todas las medidas necesarias para que la filiación sea tan exacta que el menor crea que en verdad ese es y ha sido siempre su hogar y que consecuencia, quienes le han adoptado, sin que el menor lo sepa, han sido y son sus padres legítimos.

Efectivamente, se trata de legitimar a un hijo, o sea, de darle la calidad de hijo legítimo con todas sus consecuencias; que, aunque es una legitimación ficticia en cuanto la falta ese vínculo natural, se da toda la realidad necesaria para que el adoptado responda al concepto de hijo legítimo.



Sobre la base de estos planteamientos se han originado debates y discusiones alrededor de la naturaleza jurídica de la adopción, especialmente en relación al secreto del nacimiento, o sea la ocultación al hijo de su verdadero origen, y el secreto de la adopción propiamente dicha, en que se trata de ocultar a terceros la verdadera filiación del hijo adoptivo.

La autora argentina Graciela Medina, sobre la naturaleza jurídica de la adopción indica que: "Jurídicamente la palabra adopción puede utilizarse en tres sentidos diferentes. En un primer sentido, adopción es el acto jurídico que crea entre dos personas un vínculo de parentesco civil del que surgen relaciones similares a las que se origina con la paternidad y filiación biológica; en un segundo, es el estado de filiación adoptiva que para las partes deriva a este acto; finalmente puede entenderse a la adopción como un proceso."

1.4. Elementos

Los elementos de la adopción son los que se describen a continuación:

1.4.1. Subjetivo

Los sujetos procesales quienes intervienen en el proceso de adopción son el adoptante y el adoptado, dependiendo claro, la etapa en la cual se esté desarrollando la misma, así también, intervienen actores meramente procesales con base a la Ley, como son, las autoridades administrativas y judiciales.

El adoptante, es la persona idónea y legal, seleccionada dentro de un proceso de adopción por las autoridades correspondientes, quien manifiestamente ha expresado su deseo de tomar como hijo propio a otra persona que es hijo biológico de otra, dentro de un determinado proceso de adopción, es el padre o madre adoptivo (s) quien adquiere la patria potestad sobre el menor o mayor adoptado, y quien pasa a establecer con el adoptado un vínculo legal denominado parentesco civil, el cual existe solo entre si.

El adoptado, es el sujeto y fin del proceso de adopción, es la persona quien pasa a ser hijo del adoptante, se le asigna una familia adoptiva para cumplir con el objeto de la adopción, el cual es restituirsele su derecho a una familia permanente y estable, también es a quien se le debe proveer de amparo, protección, sustento y de una familia con amor, para su desarrollo integral, en cuyo interés primordial nace y se sustenta la adopción con la relevancia, espíritu solidario y altruista. Respecto a la persona del adoptado nuestra legislación establece que puede ser menor de edad o incluso un mayor de edad, siempre y cuando, en dicho caso, haya existido la adopción de hecho durante su minoría de edad entre él y su adoptante.

1.4.2. Objetivo

Este elemento se ubica en el hecho del proceso de adopción en sí, la institución jurídica, de protección estatal en la cual, una persona denominada adoptante toma o recibe como hijo propio y en condiciones de igualdad a una persona denominada adoptado, quien es hijo de otra persona, acto por el cual se establece el vínculo filial de paternidad (padre, madre o ambos) y nace el parentesco civil, por aceptación y asignación legal del adoptante como persona idónea.



Este acto estaba determinado por la previa autorización de formalidades expresas en la Ley y el cumplimiento de ciertos requisitos que conllevan a sustentar y establecer la adopción ya fuera judicial o notarialmente según el caso y el momento de iniciada la misma, la cual legalmente y con base a la nueva Ley, es administrativa y judicialmente en forma alternativa.

La naturaleza de la institución jurídica está determinada por la finalidad y espíritu intrínseco de la adopción como medio de protección jurídica y social a los niños en condiciones de abandono y vulnerabilidad. Anteriormente era asistencia social, pero no como tal se había dejado de lado, favoreciendo meramente intereses personales de los adoptantes y quizá lo peor, a intereses que conllevaban fines de lucro, como si los niños fuesen objetos de comercio y tráfico infantil, y hasta hace unos meses sin fiscalización institucional y tutela legal.

1.5. Características de la adopción

Es una institución jurídica de protección estatal, formal, con autorización judicial, selectiva e imperativa en donde prevalece el interés primordial del niño; en ella la igualdad de condiciones es determinante, así como la aprobación judicial y el reconocimiento estatal de la misma, se encuentra reconocida y protegida por el Estado de Guatemala como parte del Convenio de la Haya relativo a la Cooperación en Materia de Adopciones Internacionales, debe sustentarse en forma administrativa y judicial, hasta diciembre de 2007 se tramitaba en forma notarial.



Dentro de los asuntos de jurisdicción voluntaria, como medio de protección y asistencia social, es de trascendencia internacional, siendo procedente adoptar menores o mayores de edad, requiere de exámenes científicos, económicos y psicológicos que den sustento a los dictámenes de idoneidad administrativos, se materializa formalmente con base a la declaratoria de adoptabilidad y procedencia judicial de medidas de seguridad y protección, solo con sustento en una serie de etapas administrativas y requisitos legales.

Dichos caracteres pueden analizarse brevemente en los siguientes: es una institución, social, pública, protegida bajo control estatal, con primacía del interés superior del niño, es un proceso administrativo y judicial, reestablecedora de derechos, y que se basa en la doctrina de protección integral.

1.6. Formalidades legales para constituir la adopción

Puede adoptar toda persona que esté en el pleno goce de su capacidad civil o sea mayor de edad, aunque no indica la Ley guatemalteca claramente esta situación; el Código del año de 1877 exigía que el adoptante fuera mayor de treinta años, el Código Civil contenido en el Decreto Ley número 106 no indica una edad determinada.

De conformidad con la Ley de Adopciones, Decreto número 77-2007, en el Artículo 13 regula: "Podrán adoptar el hombre y la mujer unidos en matrimonio o en unión de hecho declarada de conformidad con la legislación guatemalteca, siempre que los dos estén conformes en considerar como hijo al adoptado.



Podrán adoptar las personas solteras cuando así lo exija el interés superior del niño.

Cuando el adoptante sea el tutor del adoptado, únicamente procederá la adopción cuando hayan sido aprobadas las cuentas de la tutela y siempre que el adoptante cumpla con los requisitos de idoneidad establecidos en la Ley.”

Asimismo el Artículo 14 del cuerpo legal antes citado regula: “Los sujetos que de conformidad con el Artículo anterior soliciten adoptar a un niño, niña o adolescente deberán tener una diferencia de edad con el adoptado no menor de veinte años; poseer las calidades de Ley y cualidades morales y socioculturales; así como aptitudes que permitan el desarrollo pleno del niño, niña o adolescente.

La idoneidad es la declaratoria por medio de la cual se certifica que los futuros padres adoptantes son considerados capaces e idóneos para asegurar de un modo permanente y satisfactorio el cuidado, respeto y desarrollo integral del niño.

La idoneidad se establece mediante un proceso de valoración que incluye un estudio psicosocial que abarca aspectos legales, económicos, psicológicos, médicos, sociales y personales para comprobar que la futura familia tenga los medios necesarios, y que la futura familia del adoptante pueda ser la idónea sino también sus motivaciones y expectativas a desear adoptar.”



En el Artículo 16 se regulan los impedimentos para adoptar: “Tienen impedimento para adoptar:

- a) Quienes padezcan de enfermedades físicas, trastornos mentales y de la personalidad, que representen un riesgo a la salud, vida, integridad y pleno desarrollo del niño, niña o adolescente;
- b) Quienes padezcan dependencia física o psicológica de medicamentos que no hayan sido prescritas por facultativo y cualquier otra sustancia adictiva;
- c) Quienes hayan sido condenados por delitos que atenten contra la vida, la integridad física, sexual y la libertad de las personas;
- d) Uno de los cónyuges o unidos de hecho sin el consentimiento expreso del otro;
- e) El tutor y el protutor, además de los requisitos del Artículo trece, que no hayan rendido cuentas de la tutela ni entregado los bienes del niño, niña o incapaz;
- f) Los padres que hubiesen perdido la patria potestad o se les hubiese declarado separados o suspendidos de la misma, mientras ésta no haya sido reestablecida por juez competente.”



1.7. Clasificación de la adopción

Desde hace mucho tiempo, todos los sistemas legales, han mantenido dos clases básicas de adopción: una, que da al hijo adoptado una posición y un tratamiento semejantes a los que derivan de la filiación natural, pero reconociendo que no es propio y que por lo tanto, tiene una familia con la cual los lazos se mantienen aunque distanciados; y la otra es que la asimilación es total y el hijo pasa a ser considerado hijo legítimo como si hubiera sido realmente concedido dentro del matrimonio, destruyéndose, en consecuencia todos los vínculos con la familia natural.

Estas dos clases de adopción se denominan adopción simple y adopción plena, han coexistido sin que se contradigan o se excluyan, pues ambas persiguen propósitos diversos aunque parecidos. A continuación se describen los aspectos más importantes de ambas:

1.7.1. Adopción simple

Tiene por objeto la creación de un vínculo familiar semejante al de la familia legítima. Origina entre adoptante y adoptado una serie de derechos y obligaciones que buscan limitar la relación filial legítima, pero sin pretender que ésta sea sustituida por aquella en términos absolutos.



Los derechos y obligaciones que genera no son iguales a los de la filiación legítima sino más reducidos, el adoptado puede tener cualquier edad, se acepta la existencia de un solo adoptante, el adoptado sigue vinculado a su familia natural y sobre todo, se asienta en el hecho de que se crea un vínculo jurídico y familiar entre dos personas que no son padre o madre e hijo, que conservan sus verdaderas identidades de seres humanos sanguíneamente desvinculados pero que, no obstante, desean tratarse recíprocamente de modo análogo al de la filiación natural; es decir, que adoptante y adoptado saben que no son padre e hijo.

La adopción simple, ha sido calificada como un contrato destinado a crear entre adoptante y adoptado ciertos derechos y obligaciones; un contrato de derecho de familia en que, los efectos están fijados imperativamente por la Ley y no por las partes; y un contrato solemne porque sólo se perfecciona por el cumplimiento de formalidades extinguidas (escritura pública e inscripción de ésta en el registro respectivo).

1.7.2. Adopción plena

Esta forma de adopción, crea vínculos personalmente sólidos entre adoptantes y adoptado, cuyos efectos tienen un carácter bastante amplio, pues el parentesco que surge de una conformación jurídica, se extendía a los parientes consanguíneos y afines a la nueva familia a la cual se integran el adoptado, y la afiliación natural, era propia definitivamente, teniendo como característica importante la irrevocable línea.



También se mencionan como características principales de la adopción plena las siguientes: “Incorpora al adoptado a la familia adoptiva considerándola legalmente como hijo legítimo, y produciendo sus efectos; el vínculo con sus parientes consanguíneos se extingue por completo, Excepto el de contraer matrimonio; la acción plena producen los máximos efectos de la institución, por lo que se exigen mayores requisitos, que se manifiestan en primer término en lo referente a las personas de adoptante y adoptado.”¹²

Es precisamente, las características antes citadas, este tipo de adopción que muchas legislaciones existen requisitos bien determinados, en algunos casos la reserva para menores en estado de abandono o expósitos.

Actualmente, en la adopción plena se ha acogido como fórmula de solución y algunas legislaciones de corte moderno, al decir, que cuando la preocupación fundamental es evitar que una familia viva sin un hijo.

Es importante indicar que la adopción plena también se le conoce como adopción civilizada, aprobación de hijos y es internacional la doctrina, siendo esta última la que destaca la verdadera función, al establecer la calidad de hijo legítimo que da al menor adoptado.

¹² Espín Cánovas, Diego. **Manual de derecho civil español**. Pág. 411



1.7.3. Adopción nacional

Son aquéllas en las cuales los objetos que intervienen son guatemaltecos. Tanto el adoptado y adoptante son originarios de Guatemala, además debe iniciar y finalizar el trámite de adopción ante un Juez de Primera Instancia de Familia.

1.7.4. Adopción internacional

En este sentido, cuando los adoptantes tienen una nacionalidad diferente a la del adoptado, regularmente se le llama adopción entre países o adopción internacional.

Este tipo de adopción, se plantea con mucha frecuencia en cuestiones de derecho internacional privado, aparte de que también da lugar a cuestiones de índole cultural que han procurado a los gobiernos, sin embargo, parece haber acuerdo en que con todas las dificultades que, para el menor pueda ofrecer la adopción internacional, debido el cambio del medio ambiente, de hábitos y costumbres y aún de idioma, es una solución favorable para el menor abandonado, y es obvio que esas dificultades disminuyen en la medida en que el adoptado tenga menos edad, hasta desaparecer cuando la legitimación se hace en los primeros meses de vida.





CAPÍTULO II

2. Desarrollo de la adopción en Guatemala administrativamente

A partir de la entrada en vigencia de la Ley de Adopciones, contenida en el Decreto número 77-2007 del Congreso de la República de Guatemala, se crea una entidad gubernamental, de nominada Consejo Nacional de Adopciones, con carácter autónomo de derecho público, con el objeto de conocer, tramitar y resolver las solicitudes relacionadas a las adopciones promovidas en Guatemala.

2.1. Principios especiales que rigen la adopción en Guatemala

Un principio es “un lineamiento, directriz o bien una noción fundamental que inspira a la creación de normas jurídicas y orientan a su interpretación y orientan a su aplicación.”¹³

De conformidad con la Ley anteriormente relacionada los principios que rigen a la adopción en Guatemala son los siguientes:

2.1.1. Interés superior del niño

De acuerdo a la Ley de Adopciones en el Artículo 4, es un principio que persigue asegurar la protección y desarrollo del niño, en el seno de su familia biológica o en caso de no ser esto posible en otro medio familiar permanente.

¹³Baqueiro Rojas, Edgar. **Diccionarios jurídicos temáticos**. Pág. 487



Por su parte el Artículo 5 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia establece que el interés superior del niño es una garantía, que se aplicará en toda decisión que se adopte con relación a la niñez y adolescencia; que deberá asegurar el ejercicio y disfrute de sus derechos, respetando sus vínculos familiares, origen étnico, religioso, cultural y lingüístico, teniendo siempre en cuenta su opinión de acuerdo a su edad y madurez.

En ningún caso su aplicación podrá disminuir, tergiversar o destruir los derechos y garantías que la Constitución Política de la República de Guatemala, tratados y convenciones en materia de derechos humanos aceptados y ratificados por Guatemala. El Estado deberá promover y adoptar las medidas necesarias para el cumplimiento efectivo del interés del niño o niña. Como se observó con anterioridad es una garantía para el niño o niña, con el objeto de asegurarse que sean sus padres que cuiden de él o ella, para que su desarrollo se lleve a cabo en el seno de su propio hogar.

2.1.2. Resolución de su situación jurídica

Cuando un niño o niña es violado en sus derechos solo el juez de la niñez y adolescencia puede decidir sobre la situación del niño o niña, debido a que es el encargado de conocer, tramitar y resolver aquellos hechos o casos remitidos, denunciados o conocidos de oficio por el juzgado de la niñez y adolescencia; que constituyan una amenaza o violación a los derechos de la niñez.



Y que a través de una resolución judicial, se restituya el derecho violado o cese la amenaza o violación al Artículo 26 , (Artículo 98 literal “a” y Artículo 104 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia).

De conformidad con la legislación citada es el juez de la niñez y adolescencia el que dictará una sentencia que declara la violación del derecho a una familia para el niño o niña y que en la misma, ordena que se restituya a través de la adopción. También en la misma resolución deberá declarar la adaptabilidad del niño o niña (es apto para ser adoptado por una familia nacional o internacional, aunque de preferencia nacional por el principio de subsidiariedad) y ordena a la Autoridad Central que inicie el proceso de adopción del niño o niña.

2.1.3. Consideración de la opinión del niño

Para obtener la opinión del niño o niña, previamente debe llevarse a cabo un período de sociabilización con los posibles futuros padres el que no debe ser mayor de 5 días, en el cual el niño o niña convive con los solicitantes; 2 días después de concluirse el período de socialización el Consejo Nacional de Adopciones (o también llamado Autoridad Central) solicita al niño siempre de acuerdo a su edad y madurez que ratifique su deseo de ser adoptado por los solicitantes, es importante resaltar que su consentimiento será dado o constatado por escrito. Lo anterior de conformidad con lo establecido con el Artículo 44 y 45 de la Ley de Adopciones.



2.1.4. Subsidiariedad de la adopción

En el Artículo 9 de la Ley se preceptúa lo referente a los tipos de adopción tanto nacional e internacional, pero en el siguiente párrafo hace referencia que la adopción nacional tendrá derecho preferente.

Siempre será la primera alternativa para que un niño o niña sea adoptado o adoptada por una familia guatemalteca, debido a que se tiene un mejor control de la familia adoptante y que la internacional procederá subsidiariamente (en caso de que no sea posible que los padres biológicos cuiden de los niños o niñas o bien en caso de que una familia guatemalteca adoptiva no haya sido encontrada para que cuide de la niña o niño).

Es invaluable la importancia que tiene que una familia guatemalteca adopte a una niña o niño guatemalteco, debido a que con este acto tan especial de tomar como hijo propio al hijo biológico de otra persona y al mismo tiempo que ayude a su desarrollo físico, mental y sensorial; y que esto permita que se pueda desenvolverse como un niño que pueda adaptarse fácilmente a su entorno debido a que por su sangre lleva la nacionalidad guatemalteca y conocerá de su país; en cambio en país extranjero conocerá una nueva cultura que cambia totalmente su patriotismo y su nacionalismo, deja esta tierra para ser de otra. Lo mejor es que nosotros los guatemaltecos seamos partícipes de un acto de amor como adoptar a los niños y niñas nacidos en nuestra tierra Guatemala.



2.1.5. Consentimiento emitido bajo conocimiento de causa sobre la base de asesoría previa

Antes que nada se debe establecer la importancia que tiene que las personas sean orientadas sobre el tema de adopciones, el cual principalmente se dirige a los padres que desean dar a su hijo o hija en adopción. Los padres son asesorados por el equipo multidisciplinario del Consejo Nacional de Adopciones, su objeto es informar sobre los principios, derechos y consecuencias de la adopción.

Los padres que deseen dar en adopción a sus hijos (solo después de que hayan cumplido 6 semanas de vida) deben acudir al Consejo Nacional de adopciones para expresar su voluntad y que se someten al proceso de orientación de la adopción con el objeto de darles a conocer las consecuencias de su decisión. Artículos 37 y 38 de la Ley de Adopciones, Decreto número 77-2007 del Congreso de la República de Guatemala.

2.1.6. Que la adopción no debe dar lugar a beneficios financieros de los participantes

La obtención de algún beneficio en el proceso de adopción es prohibido de conformidad con el Artículo 10 literal "a", de la Ley de Adopciones el cual establece: la obtención de beneficios indebidos, material o de otra clase, para las personas, instituciones y autoridades involucradas en el proceso de adopción, incluyendo a los familiares dentro de los grados de Ley del adoptante o del adoptado.



Es muy importante debido a que el niño o niña no es un objeto el cual se pueda realizar una compra o venta del mismo, porque debe de respetarse el hecho de que es un ser humano y lo que se busca es restituirle su derecho a una familia.

2.2. Efectos de la adopción en Guatemala

1. Personales:

- A. Cuando ya existe la adopción o la misma ya ha sido otorgada en consecuencia el adoptante o los adoptantes y el adoptado, pasan de ser extraños a constituir una familia y en el caso de los adoptantes a ser padres del adoptado y en consecuencia adquieren la patria potestad sobre él. Esta es una disposición tomada de la Ley francesa.

El Código Civil de Guatemala, regula lo referente a la patria potestad del hijo adoptivo indicando que la patria potestad sobre el hijo adoptivo la ejerce únicamente la persona que lo haya adoptado.

Pero también los derechos inherentes del menor se ven tutelados en el Artículo 253 del Código Civil en donde se expresa que el padre y la madre están obligados a cuidar y sustentar a sus hijos, sean o no de matrimonio, educarlos y corregirlos, empleando medios prudentes de disciplina, y serán responsables conforme a las leyes penales si los abandonan moral o materialmente y dejan de cumplir los deberes inherentes a la patria potestad.



B. Los derechos y obligaciones que nacen de la adopción, el parentesco civil que se constituye entre adoptado y adoptante; no se extiende a los parientes de uno y otro de los familiares, sin embargo los hijos del adoptante y el adoptado deben de ser considerados y presentados en sus relaciones sociales como hermanos, pero entre ellos no existe el derecho de sucesión recíproca.

Al analizar dicha normativa suscita una aparente contradicción porque se otorga un derecho de parentesco civil en cuanto al alcance de la adopción entre adoptante y adoptado, crea una relación cuasiparental entre el adoptado y los hijos del adoptante, haciendo la salvedad que entre ellos no existe derecho de sucesión recíproca.

Pero en realidad la “Ley relaciona el parentesco civil surgido entre el adoptante y adoptado y el derecho natural que aquél tiene con sus hijos de tal manera que los hijos naturales y el adoptado sean integrantes de una misma familia pero entre ellos no exista un vínculo de carácter patrimonial o sucesorio.”¹⁴

C. Al constituirse la adopción el adoptado tiene derecho a usar el apellido del adoptante, porque se le traslada el derecho a utilizar el mismo ya que es un efecto importante porque utilizar el apellido no es una obligación sino que más bien un derecho adquirido por la constitución de la adopción.

¹⁴ Aries, Philippe. **El niño y la vida familiar en el antiguo régimen.** Pág. 87

D. Otro efecto importante es el que se estipula que el adoptado al cumplir la mayoría de edad no termina la adopción, si no que termina la patria potestad que sobre él ejerce el adoptante. Como nos damos cuenta está es una disposición muy importante porque el lazo familiar nunca se extingue solamente el dominio que se ejerce sobre aquél pero el vínculo de padre o padres e hijo siempre se encuentra presente aunque este tenga plena capacidad de ejercicio y ya no dependa del adoptante.

2. Patrimoniales

Entre los efectos patrimoniales se establecen los que son “exclusivamente de carácter patrimonial y económico a diferencia de los personales que son los que utilizara el adoptado en relaciones sociales y familiares.”¹⁵

El adoptante tiene respecto de la persona y bienes del adoptado, los mismos derechos y obligaciones que tienen los padres respecto de la persona y bienes de los hijos y el adoptado tendrá para con la persona del adoptante los mismos derechos y obligaciones de los hijos con respecto de sus padres. Artículos 1 Inciso e regula que el adoptante gozara de los mismos derechos y beneficios que nuestra Constitución Política otorga a los hijos biológicos, por la cual el adoptado podrá heredar de su adoptante ya que la posee los mismos derechos que tienen los hijos biológicos.

¹⁵Calvo García, Manuel y Fernández Sola, Natividad. **Los derechos de la infancia y de la adolescencia, primera jornada sobre derechos humanos y libertades fundamentales.**Pág. 78



Tendrá derecho a ser alimentado hasta la mayoría de edad y en caso de herencia testada e intestada, los alimentos sólo se deben en la parte en que los bienes y el trabajo del alimentista no alcancen a satisfacer sus necesidades.

Lo que se tutela en este párrafo es el bienestar del adoptado por reconocérsele como hijo y otorga derechos hereditarios, en lo referente a sus necesidades se otorga en proporción de sus necesidades básicas e inherentes hasta que él pueda cuidarse sólo o dicho en otras palabras alcance plena capacidad de ejercicio de sus derechos civiles.

En el Artículo 1076 se regula que todos los hijos heredan por partes iguales, sean o no de matrimonio, heredan a sus padres por iguales partes. El hijo adoptivo hereda a su padre adoptivo en igual grado que los hijos que lo son por naturaleza; pero no hay derecho de sucesión entre el adoptado y los parientes del adoptante.

Artículo 1078 se regula que la Ley llama a sucesión intestada, en primer lugar a los hijos, incluyendo a los adoptivos, y el cónyuge sobreviviente que no tenga derecho a gananciales; quienes heredaran por partes iguales. Pero el adoptado y su familia natural conservan sus derechos de sucesión recíproca.

Si el adoptado falleciere antes que el adoptante o renunciare a la herencia o fuere excluido de ella, los hijos de aquél no tienen derecho de representación ni a ser alimentados por el adoptante.

Como nos damos cuenta la regulación se inclina por el bienestar del adoptado y como es lógico si este renuncia o fuere excluido de ella sus hijos no pueden heredar ningún beneficio que sea de carácter patrimonial y si el adoptado falleciere antes que el adoptante, la legislación libera al adoptante de responsabilidad legal pero no moral de alimentar a los hijos de este por haberse constituido un lazo familiar entre el adoptado y el adoptante pero no esté con los hijos del adoptado porque la obligación de proporcionar alimentos cesara con la muerte del alimentista.

2.3. Finalidad de la adopción en Guatemala

Como principal fin se tiene que la adopción es una solución eficaz para los matrimonios que no pueden procrear por negación natural u otra circunstancia que los motive a la adopción y aunado a esto la situación de un menor que dependiendo de las circunstancias irregulares se encuentra en estado de adopción esto es carencia de vínculos afectivos, educativos, sociales y jurídicos que relacionan al adoptado con la familia del adoptante, de ahí se desprende que tanto los padres como el menor ambos se encuentran en una situación beneficiosa.

En conclusión podemos indicar que el fin principal de la adopción es otorgar una familia a un menor que no la tiene por naturaleza para que esta le proporcione una estructura de crianza, con el fin de satisfacer las necesidades biológicas, psicológicas, sociales y culturales.

2.4. Normativa nacional e internacional de la adopción aplicable en Guatemala

Pocas naciones han legislado expresamente sobre conflicto de leyes en materia de adopción. Ante ese silencio, la doctrina busca la determinación de la Ley aplicable y la encuentra en la que rige el estado civil y las relaciones de familia, encontrándose de esta manera el principio general. El problema se suscita cuando se plantea el problema concreto, puesto que lo ideal sería la adopción de una sola Ley, fuera esta la del adoptado o la del adoptante; y es aquí donde se presentan enormes dificultades doctrinarias.

Las leyes sobre adopción en las diversas legislaciones, se han ido modificando en la actualidad adaptándose a los cambios sociales y a las nuevas orientaciones en la materia; pero el problema se acentúa en el ámbito internacional por la carencia de mecanismos legales adecuados, con lo cual podría proveerse la solución de algunos problemas que se dan en la práctica.

Cuando la adopción se cumple a nivel internacional, da origen a una relación jurídica extra nacional. Al respecto se señala "la relación jurídica es nacional cuando todos sus elementos son nacionales y afectan únicamente a una sola sociedad y carecen de elementos foráneos. Es extranacional cuando debido a la interpretación social una relación jurídica no tiene todos sus elementos nacionales y afecta a más de una sociedad."¹⁶

¹⁶Calvento Solari, Ubaldino. **La adopción de menores en Latinoamérica. Reunión de expertos sobre adopción de menores**, Documento número 19. Pág. 27

Fuera de la nueva terminología que Alfonsín plantea anteriormente y que pudiera ser objetada, el problema radica cuando los padres naturales, el niño o los adoptantes se encuentran sometidos a status diversos. Por ejemplo: “una adopción legalmente pronunciada de acuerdo a la legislación de un país y que otorga determinado estado civil a un menor, puede no tener la misma eficacia en su país de origen, donde pudiera corresponderle un estado civil diferente.”¹⁷

Por todo ello, en América y en Europa han existido intentos de solucionar estos conflictos de leyes a través de acuerdos y convenciones internacionales, particularmente en Europa, por ser más recientes estos esfuerzos, cobrando mayor interés su conocimiento. Además, se cuenta con los seminarios llevados a cabo en Quito, Ecuador en el año de 1983 y el de Bolivia en 1984.

2.4.1. Legislación nacional

La legislación guatemalteca es una medida que se aplicó por el Estado de Guatemala, en base a recomendaciones hechas por el Comité de Derechos del Niño en 1996 y en el año 2001, el proceso de creación conforme lo preceptuado en la Convención sobre Derechos del Niño, la cual llevó 13 años de esfuerzos de sensibilización, consenso, incidencia, y movilización social de parte de las organizaciones de la sociedad civil.

¹⁷Ibíd. Pág. 27



Es hasta junio de 2003, que el Congreso de la República de Guatemala aprobó por medio del Decreto Número 27-2003 la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia y entró en vigencia el 19 de julio del mismo año.

Hasta la presente fecha son muy pocos los juzgados de jurisdicción privativa especializada de niñez y adolescencia, en la actualidad existen 15 juzgados, así como 350 juzgados de paz en los municipios del país a los cuales se les amplían competencias para atender casos de niñez y adolescencia en el ámbito local.

La reforma legal de la niñez y adolescencia, responde a la teoría de la Protección Integral, que en todo caso es uno de los fines por los cuales se organiza el Estado de Guatemala de conformidad con el artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala el cual establece que se debe proteger a la persona, lo cual implica asegurarle su desarrollo integral a través de la garantía de sus derechos individuales y sociales.

El niño por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidados especiales, incluso debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento, debe recibir la protección y asistencia necesaria para asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad.

Dentro de la legislación nacional en lo que a la materia de adopción se refiere encontramos primeramente la Constitución Política de la República de Guatemala que es la piedra angular o concepción de la misma, acompañada de sus demás leyes ordinarias.



A. Constitución Política de la República de Guatemala

En esta normativa se encuentra regulada la figura jurídica de la adopción en el Artículo 54; donde se reconoce y se protege a la misma y otorga la calidad de hijo al adoptado y declara de interés nacional la protección de los niños huérfanos y los niños abandonados; incentivando y promoviendo la adopción para su plena realización en el ámbito legal no solamente por la protección que se le brinda a un menor si no que por el reconocimiento del título de hijo propio con todas las facultades, derechos y deberes que está figura conlleva y por ende el reconocimiento de la paternidad como consecuencia de tan noble acto de asistencia social.

La Constitución Política de la República de Guatemala reconoce y promueve a la adopción como la solución de los diversos problemas de orfandad y niñez abandonada otorgándoles no solamente la oportunidad de realizarse dentro de un seno familiar sino que también la protección necesaria que los mismos necesitan como menores desvalidos para desarrollarse plenamente dentro de la sociedad y realizarse plenamente como personas, protegiendo y promoviendo el desarrollo de la familia y del menor.

B. Ley de Adopciones, Decreto número 77-2007 del Congreso de la República

Ley de adopciones contiene en las disposiciones generales un concepto de adopción tanto a nivel nacional como internacional. Los derechos de los niños y niñas que éste como candidatos para darse en adopción y lo relativo a la prueba de ácidos desoxirribonucleico (ADN), mismas que se elaboran durante la tramitación administrativa de la adopción en general.

Al respecto la citada Ley define a la adopción como la: Institución social de protección y de orden público tutelado por el Estado, por la cual una persona toma como hijo propio al hijo biológico de otra persona.

El Artículo 3 preceptúa que: Corresponderá al Estado de Guatemala, la obligación de proteger y tutelar a los niños, niñas y adolescentes en proceso de adopción para garantizar el pleno goce de sus derechos y especialmente para evitar su sustracción, venta y tráfico, así como cualquier otra forma de explotación o abuso.

En cuanto al procedimiento administrativo lo regula en los Artículos que a continuación se describen:

El Artículo 43 regula la selección de familia de la manera siguiente: Declarada la adoptabilidad por el juez de niñez y adolescencia, la Autoridad Central, realizará la selección de las personas idóneas para el niño, en un plazo de diez días contados a partir de la solicitud de adopción, debiéndose dar prioridad a su ubicación en una familia nacional, si se determina la imposibilidad para llevar a cabo la adopción nacional, subsidiariamente se realizará el trámite para la adopción internacional siempre y cuando ésta responda al interés superior del niño.

En la resolución de selección de personas idóneas se hará constar que en la colocación del niño se ha tomado en cuenta su interés superior, el derecho a su identidad cultural, características físicas y resultado de las evaluaciones médicas, socioeconómicas y psicológicas.



La Autoridad Central verificará que en cada etapa del proceso de adopción se observe lo preceptuado en la presente Ley. La selección de los padres adoptantes para un niño determinado debe realizarse considerando los siguientes criterios;

- a. Interés superior del niño;
- b. Derecho a la identidad cultural;
- c. Aspectos físicos y médicos;
- d. Aspectos socioeconómicos;
- e. Aspectos psicológicos.

Previo al período de socialización los adoptantes deberán presentar por escrito su aceptación expresa de la asignación del niño en un plazo no mayor de diez días luego de la notificación respectiva.

Recibida la aceptación por la Autoridad Central, ésta autorizará un período de convivencia y socialización de manera personal entre los solicitantes y el niño, no menor de cinco días hábiles, tanto en las adopciones nacionales como internacionales. La Autoridad Central deberá informar al juez que se inició el período de convivencia y socialización.

El Artículo 45 regula la opinión del niño, indicando que: Dos días después de concluido el período de socialización, la Autoridad Central, solicitará al niño, de acuerdo a su edad y madurez que ratifique su deseo de ser adoptado. El consentimiento del niño será dado o constatado por escrito.



Al concluir el proceso de socialización y tomando en cuenta la opinión del niño, el Equipo Multidisciplinario emitirá dentro de los tres días siguientes, contados a partir del período de socialización un informe de empatía que señalará la calidad de la relación establecida entre los potenciales adoptantes y el adoptado.

Cuando se concluye el proceso administrativo, la Autoridad Central dictaminará dentro de los cinco días siguientes la procedencia de la adopción considerando las prohibiciones que esta Ley establece en el Artículo 10 de la Ley de Adopciones.

La Autoridad Central extenderá certificaciones de los informes, para que los interesados puedan adjuntarlas a su solicitud de homologación ante el juez que conozca del caso.

Cumplidos todos los requisitos antes señalados para la tramitación judicial del proceso de adopciones, el juez de familia emitirá su resolución final declarando con lugar la adopción. En el caso de que el adoptado tuviera bienes, se faccionarán acta de inventario de los mismos.

El juez no deberá declarar con lugar la adopción o emitir la resolución final de adopción si se encuentra que algún requisito legal no ha sido respetado. En dicho caso deberá remitir el expediente a la Autoridad Central para que intente remediar el problema y al mismo tiempo ordenará la medida de protección para el niño apropiada.



2.4.2. Régimen internacional

A nivel internacional se encuentran las siguientes convenciones:

A. Declaración universal de los derechos del niño

La Declaración Universal de los Derechos del Niño, fue proclamada en 1959 por las Naciones Unidas, quienes consideraron que los niños por su falta de madurez física y mental, necesitan de mayores protecciones y cuidados especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento.

Dentro de los objetivos principales de la Declaración Universal de los Derechos del Niño, se pueden mencionar los siguientes:

- a) Garantizar una infancia feliz sin discriminación por motivo de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento u otra condición, ya sea del propio niño o de su familia.
- b) Instar a los padres, hombres y mujeres individualmente y a las organizaciones particulares, autoridades locales y gobiernos nacionales, o que se reconozcan los derechos de las niñas y niños y luchen por su debida observancia, con medidas legislativas de otra índole, adoptadas progresivamente.



- c) Que se garantice a los niños, disfrutar de alimentación, vivienda, recreo y servicios médicos adecuados, así como el amor y la comprensión debida, a efecto de que logre un pleno y armonioso desarrollo de su personalidad:
- d) Que se proteja al niño contra toda forma de abandono, crueldad y explotación; así como de las prácticas que puedan fomentar la discriminación racial, religiosa o de cualquier otra índole.

Lo antes expuesto, establece la necesidad de crear acciones de protección a nivel nacional, para fortalecer por parte del Estado el cumplimiento de los compromisos adquiridos a nivel internacional.

A continuación, una breve descripción de los derechos del niño y los artículos de donde se ven reflejados dichos derechos, se presentan algunas disposiciones legales dentro de los derechos que le asisten desde el punto de vista individual y social.

Artículo 9 al 24 de la Ley de Protección a la Niñez y Adolescencia Decreto número 27-2003. Se establecen los Derechos Individuales:

- a. Derecho a la vida
- b. Derecho a la igualdad
- c. Derecho a la integridad personal
- d. Derecho a la libertad, identidad, respeto, dignidad y petición
- e. Derecho a la familia y a la adopción.



Artículo 25 al 61 regulan los derechos sociales

- a. Derecho a un nivel de vida adecuado y a la salud
- b. Derecho a la educación, cultura, deporte y recreación
- c. Derecho a la protección de la niñez y adolescencia con discapacidad
- d. Derecho a la protección contra el tráfico ilegal, sustracción, secuestro, venta y trata de niños, niñas y adolescentes
- e. Derecho a la protección contra la explotación económica
- f. Derecho a la protección por el uso ilícito de sustancias que produzcan dependencia
- g. Derecho a la protección por el maltrato
- h. Derecho a la protección por la explotación y abusos sexuales
- i. Derecho a la protección por conflicto armado
- j. Derecho a la protección de los niños, niñas y adolescentes refugiados
- k. Derecho a la protección contra toda información y material Perjudicial para el bienestar de la niñez y la adolescencia.

B. Convención relativa a la competencia, Ley aplicable y reconocimiento de las decisiones en materia de adopción, la Haya 1965

La Convención intenta eliminar el conflicto de las leyes, indicando la Ley aplicable, cuando personas de distintas nacionalidades intervienen en un proceso de adopción y de hayan domiciliadas en países diferentes.

Desde el punto de vista jurídico, especialmente en lo que se relaciona con la legislación aplicable a la adopción, se base en dos principios diferentes en el principio de la nacionalidad y el principio del domicilio.

El sistema de la nacionalidad prevalece en muchos Estados de Europa, mientras que el domicilio rige en los países anglosajones, en países latinoamericanos, en algunos Estados escandinavos y en Suiza. La Convención para expresar el concepto domicilio, usa el término residencia habitual.

Dentro de la autoridad competente se encuentran las siguientes:

- a) Las autoridades del Estado de residencia habitual del adoptante, o cuando se trate de una adopción, realizada por un matrimonio, las autoridades del Estado en el cual tienen los dos esposos su residencia habitual;
- b) Las autoridades del Estado de la nacionalidad del adoptante, o cuando se trate de una adopción realizada por un matrimonio, las autoridades del Estado de nacionalidad común.

Por otra parte se puede indicar que esta convención no es aplicable a:

- a) Cuando los adoptantes no tienen la misma nacionalidad ni su residencia habitual es el mismo Estado contratante;



- b) Cuando el o los adoptantes y el niño tienen todos la misma nacionalidad, así como su residencia habitual en el Estado del que ellos son nacionales;
- c) Cuando no está legislado sobre adopción por una autoridad competente, porque la misma convención establece que autoridades son competentes para legislar en materia de adopción al establecer que tienen competencia, las autoridades del Estado de la residencia habitual del adoptante, o cuando se trate de una adopción realizada por un matrimonio, las autoridades del Estado en el cual tienen los dos esposos su residencia habitual; las autoridades del Estado de la nacionalidad del adoptante o cuando se trate de una adopción realizada por un matrimonio, las autoridades del Estado de su nacionalidad común.

De conformidad con la Ley aplicable se puede indicar que la convención se inclina en principio por la Ley interna del país, que pertenecen las autoridades encargadas de pronunciar la adopción. Sin embargo, se hace una concesión al principio de la nacionalidad.

Las autoridades de la residencia habitual de los adoptantes deben respetar, además, de sus leyes algunas disposiciones de la Ley Nacional del adoptante o de los esposos adoptantes, cuando el Estado de que son nacionales, en el momento de la firma o ratificación de la Convención hayan hecho alguna declaración especificando prohibiciones para la adopción que estén ya señaladas por su Ley interna. Por ejemplo, la exigencia de una diferencia de edad entre él o los adoptantes del niño o bien la existencia de una adopción anterior del niño por otras personas.



De acuerdo con la Convención las adopciones pronunciadas por una autoridad competente y que caigan en el campo de aplicación de la misma, deben ser reconocidos de pleno derecho por todos los Estados contratantes. En virtud de lo anterior, al niño se le considera sin reserva como hijo adoptivo del o de los adoptantes.

C. Convención europea sobre adopción de menores de Estrasburgo

Esta Convención realizada por el Concejo de Europa en 1967, cuyo objetivo era armonizar las legislaciones nacionales en materia de adopción de los países miembros, contiene principios mínimos que constituye de cierta manera garantías para el menor en lo que respecta a la adopción. Esta convención plantea una fórmula distinta para la solución de estos conflictos. En vez de dar normas para decidir cuál será la Ley aplicable en casos de conflicto, compromete a las partes contratantes a buscar la autoridad de sus respectivas legislaciones sobre la materia.

El preámbulo de la convención indica lo siguiente: “Aun cuando la institución de la adopción de menores existe en todos los Estados miembros del concejo de Europa, hay en los países diferentes puntos de vista sobre los principios que deben regir la adopción y diferencias en los procedimientos y en los efectos de la adopción y que la aceptación de principios y prácticas comunes respecto de la adopción de menores contribuiría a disminuir las dificultades provenientes de esas diferencias y, al mismo tiempo promoverá el bienestar de los menores que sean adoptados.” En mérito de tales consideraciones los Estados Miembros del Concejo de Europa decidieron aprobar el Convenio.



Dentro de estos principios se encuentran los siguientes:

- a) Aplicable solo a menores que en el momento de solicitarse la adopción no hayan cumplido 18 años, sean solteros y no se reputen mayores;
- b) La adopción solo es válida cuando es pronunciada por un autoridad judicial o administrativa, en adelante llamada autoridad competente;
- c) Requerirá en todo caso, el consentimiento a lo menos de la madre del menor, del padre, si el menor fuere hijo legítimo y del cónyuge del adoptante, si no hubiere padre o madre que pudiera consentir, el consentimiento será prestado por cualquier persona o institución legalmente autorizada para ejercer ese derecho en su lugar;
- d) La legislación no permitirá la adopción de un menor , sino por dos personas unidas en matrimonio o por una sola persona;
- e) La legislación no permitirá que un menor sea adoptado de nuevo, sino cuando lo sea por el cónyuge del adoptante, cuando el adoptante haya fallecido, cuando la adopción anterior hay sido declarada nula o cuando ala adopción anterior hay llegado a su fin;
- f) La edad del adoptante no podrá ser inferior a 21 años, ni mayor de 35 años, a menos que se adopte al hijo propio o que haya razones muy especiales;



- g) La autoridad competente no pronunciara una adopción sino cuando ella sea en interés del menor y en general, no se entenderá llenada esta exigencia si la diferencia de edad entre adoptante y adoptado fuere menor que la que separa ordinariamente a padres e hijos;
- h) La autoridad competente no pronunciará una adopción sino después de una apropiada investigación sobre el adoptante, el adoptado y la familia de éste;
- i) La adopción conferirá al adoptante o a los adoptantes, respecto del adoptado, todos los derechos y obligaciones que corresponden al padre o madre respecto a su hijo legítimo, y conferirá al adoptado respecto del adoptante, todos los derechos y obligaciones que un hijo legítimo tiene respecto de su padre o madre;
- j) Adquiere el patronímico del adoptante o puede agregarlo a su propio nombre;
- k) En materia de sucesiones, el adoptado tendrá los mismos derechos que la Ley asigne al hijo legítimo;
- l) la Ley no restringirá el número de número de niños que un persona pueda adoptar;
- m) Mientras el adoptado sea menor de edad, la adopción no podrá ser revocada sino por decisión de una autoridad judicial o administrativa;

n) Se dictarán disposiciones que permitan efectuar una adopción sin que identidad del adoptante sea revelada a la familia del adoptado, permitiendo que el procedimiento de la adopción sea realizado en forma confidencial.

Hasta aquí los convenios que mayor relevancia han tenido a la fecha y que continúan vigentes, ahora se darán a conocer los más recientes realizados en Quito Ecuador, en 1983 y el de Bolivia en 1984, con el objeto de mostrar la nueva panorámica que pretende desarrollar en sus innovaciones al derecho de familia y de menores en la actualidad.

D. Convención Interamericana sobre conflictos de leyes en materia de adopción de menores

Esta convención constituye la tercera conferencia especializada interamericana sobre derecho internacional privado, realizada en la Paz Bolivia, bajo los auspicios de la Organización de Estados Americanos, a través de la Secretaria General de dicha organización.

Su campo de aplicación es para la adopción de menores bajo las formas de adopción plena, legitimación adoptiva y otras instituciones afines, que equiparan al menor adoptivo a la condición de hijo cuya filiación tenga su domicilio en un Estado Parte y el adoptando su residencia habitual en otro Estado Parte.



Los aspectos más relevantes son los que a continuación se enumeran:

1. La ley del domicilio del adoptante regirá distributivamente:
 - a) Capacidad del adoptante;
 - b) Edad y estado civil del adoptante;
 - c) Consentimiento del cónyuge del adoptante, si fuere el caso;
 - d) Demás requisitos para ser adoptado.

2. La ley de la residencia habitual del menor regirá:
 - a) Capacidad para ser adoptado;
 - b) Consentimiento;
 - c) Procedimientos y formalidades extrínsecas necesarias para la constitución del vínculo;
 - d) Demás requisitos para ser adoptado.

3. Demás requisitos para ser adoptado

4. Los requisitos de publicidad y registro quedan sometidos a la ley del Estado donde deben ser cumplidos.

5. Se garantiza el secreto de la adopción.

6. Las relaciones entre adoptante y adoptado en la adopción plena se regirán por la misma Ley que rige las relaciones del adoptante con su familia legítima.



7. En caso de adopciones distintas de la adopción plena o instituciones afines, las relaciones entre adoptante y adoptado se rigen por la ley del domicilio del adoptante.
8. Los vínculos del adoptado con su familia de origen se consideran disueltos, subsistiendo los impedimentos para contraer matrimonio.
9. Las relaciones del adoptado con su familia de origen se rigen por la ley de residencia habitual al momento de la adopción.
10. Los derechos sucesorios que corresponden al adoptado o adoptante se registrarán por las normas aplicables a las respectivas sucesiones. en caso de adopción plena el adoptado, el adoptante y la familia de éste tendrán los mismos derechos sucesorios que corresponden a la filiación legítima.
11. La adopción es irrevocable.
12. En la adopción simple, la revocación se registrará por la Ley de residencia habitual del adoptado, al momento de la adopción.

E. Convenio sobre los Derechos del Niño

El 20 de noviembre de 1989, en su cuadragésima cuarta asamblea de las naciones unidas se aprobó la convención sobre los derechos del niño.



El Perú suscribió la Convención pre citada el 26 de enero de 1990 la misma que fue aprobada, mediante resolución legislativa Número 22278, el 3 de agosto del mismo año por el Congreso de la República en cumplimiento de la facultad que le confiere los Inc. 1 y 3 del Artículo. 186 de la Constitución Política del Perú.

La convención sobre los derechos del niño entro en vigencia el 2 de septiembre de 1990, tras su necesaria ratificación por 20 Estados. Los Estados se encuentran preocupados por la protección integral del niño, no debe olvidarse que a pesar de los adelantos científicos que realiza el hombre, en muchos países del mundo muere cada hora de cada día muchos niños por falta de alimento, de abrigo, de cuidado o son marginados, olvidados no quieren recordar que han sido niños ni de las sabias enseñanzas de Jesús "Dejad que los niños vengan a mi porque de ellos es el reino de los cielos."

En el Artículo 21 de la Convención sobre los derechos del niño está considerada la adopción. Los Estados que reconocen y/o permiten el sistema de adopción, cuidaran de que el interés superior del niño sea la consideración primordial y:

- a) Velará porque la adopción del niño solo sea autorizado por las autoridades competentes.
- b) Reconocerán que la adopción por personas que vivan en otros países pueda ser considerado como otro medio de cuidar del niño en el caso de que este no puede ser colocado en un hogar de guarda o entregado a una familia adoptiva o no puede ser atendido de manera adecuada en el país de origen.

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

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

F. Convenio relativo a la Protección del Niño y a la Protección en materia de Adopción Internacional

Para regular la adopción internacional en forma universal y evitar el tráfico de niños, en el año 1993 se aprobó un Convenio de carácter internacional, en él participaron 63 países, y comúnmente se le denomina, el Convenio de La Haya, que constituye el marco base de la normativa de las Comunidades Autónomas con relación a la tramitación de las adopciones internacionales y de acreditación de organismos privados mediadores en Adopción Internacional.

El Convenio trata de establecer, fundamentalmente, las garantías necesarias para que la adopción se realice teniendo en cuenta el interés superior del niño y el respeto de sus derechos reconocidos internacionalmente. Los objetivos del Convenio son esencialmente, los siguientes:



- a) Prevenir la sustracción, venta o tráfico de niños a través de un sistema de cooperación entre países.

- b) Desarrollar un sistema de cooperación basado en la distribución de responsabilidades entre las Autoridades Centrales de los Estados de origen y de recepción, con objeto de garantizar todo el procedimiento y muy especialmente, los aspectos más delicados, como son la adoptabilidad del niño, los consentimientos necesarios y capacidad e idoneidad de los adoptantes.

De acuerdo con esta distribución de competencias, al Estado de origen le corresponde los aspectos relacionados con el niño, sus familiares y las instituciones o autoridades que lo tengan a su cargo.

Las responsabilidades del Estado de recepción guardan relación con los futuros padres adoptivos o solicitantes de una adopción internacional.

- c) Garantizar que la salida del niño de un país se realice con la seguridad de que no existirán problemas de entrada y residencia definitiva en el país receptor.

- d) Establecer un control sobre la obtención de beneficios indebidos.

- e) Establecer un compromiso de seguimiento sobre la adaptación del menor en la nueva familia y sociedad del país de recepción.

El mencionado convenio fue presentado en La Haya el 29 de Mayo de 1993 en el que los Estados signatarios del presente Convenio, reconocen que para el desarrollo armónico de su personalidad, el niño debe crecer en un medio familiar, en un clima de felicidad amor y comprensión, Recordando que cada Estado debería tomar, con carácter prioritario, medidas adecuadas que permitan mantener al niño en la familia de origen. Reconociendo que la adopción Internacional puede presentar la ventaja de dar una familia permanente a un niño que no puede encontrar una familia adecuada en su Estado de origen.

El Convenio pretende establecer a tal efecto disposiciones comunes que tomen en consideración los principios reconocidos por instrumentos internacionales, especialmente por el Convenio de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño, de 20 de noviembre de 1989, y por la Declaración de Naciones Unidas sobre los principios sociales y jurídicos aplicables a la protección y al bienestar de los niños, considerados sobre todo desde el ángulo de las prácticas en materia de adopción y de colocación familiar en los planos nacional e internacional (Resolución de la Asamblea General 41/85).

Se puede entender a la adoptabilidad de un menor como el resultado del proceso de investigación biofísico, social y legal, realizado por profesionales cualificados, necesarios y previos a la adopción propiamente dicha. El abordaje de los casos es individualizado, tomando en consideración las necesidades de los niños preponderantemente para la construcción del proyecto de vida individual, por esta razón, debe ser un requisito sine qua non para las adopciones nacionales e internacionales.



Se toma en cuenta las necesidades de los niños como elementos fundamentales, abarca únicamente el aspecto legal o jurídico, tiene que ver con diversas disciplinas tales como la psicopedagogía, sociología, medicina y el derecho. Así pues, se determina el hecho de que el niño se beneficie de una familia adoptiva para desarrollar su potencial y cambiar a fortalezas sus debilidades.

La base y eje central del actual convenio de la Haya es la cooperación internacional con el fin de luchar contra el tráfico que se desarrolla en torno a las adopciones independientes en coordinación con la convención de Derechos del niño, aprobada en la O.N.U., el 20 de noviembre de 1989 en donde se contempla

- a. La adopción como una de las formas de protección de la infancia.
- b. el carácter subsidiario de la adopción internacional.
- c. La necesidad de suscitar una cooperación internacional para disminuir y combatir las adopciones clandestinas.

El Convenio relacionado es en términos generales, de gran interés para el establecimiento de garantías en los procesos de adopción de niños de origen extranjero. En la última sesión de la Comisión Especial estaban representados 63 países.

Respecto de los derechos de niño: El Convenio de la Haya es un convenio de cooperación, que no incide en las legislaciones internas en cuanto a las adopciones nacionales y que garantiza que estas adopciones se realicen teniendo en cuenta el interés del niño y la defensa de sus derechos fundamentales.



Estimo que es de relevante importancia el control que el Convenio establece sobre idoneidad de los padres adoptantes y la adoptabilidad del menor, pues contempla que la autoridad competente valore y certifique la idoneidad de los solicitantes para la adopción, así como la preparación para la misma; que las autoridades competentes aseguren la adoptabilidad del niño, garantizando que se han dado los consentimientos requeridos y controlando que no ha existido pago indebido; establece la intervención en todo el proceso de adopción, de Autoridades Centrales, tanto en el país de origen como de recepción, que garantizarán el procedimiento para la adopción.

Entre los países que han suscrito el Convenio se pueden mencionar algunos como; España, México, Rumania, Sri Lanka, Chipre, Polonia, Ecuador, Perú, Costa Rica, Burkina Faso, Filipinas, Canadá, Venezuela, Finlandia, Suecia, Guatemala, Dinamarca, Noruega, Andorra, Holanda, Francia, Colombia, Australia, Moldavia, Lituania, Paraguay, Nueva Zelanda, China, Argentina, Bolivia, Chile, Ecuador, Nicaragua, entre otros, siendo en total a la fecha treinta y nueve.

Se puede concluir diciendo que la adopción es un proceso legal mediante el cual una persona llega a ser un miembro legal de una familia diferente a aquella en que nació. Un niño adoptado obtiene los mismos derechos que los que tiene un niño nacido de sus padres en relación con herencia, sostenimiento de los hijos y otros asuntos legales.



CAPÍTULO III

3. Los conflictos de la adopción en Guatemala administrativamente

La finalidad de la adopción, es brindar la oportunidad a un niño o niña a que mejore su futuro proporcionándole una nueva familia, que pueda brindarle y satisfacerle las necesidades básicas de subsistencia, especialmente aquellos menores que por circunstancias de la vida no han tenido dicha facilidad, sin embargo, la tramitación y la autorización para que se les brinde nuevas perspectivas de vida en algunas oportunidades no se cumplen como consecuencia de la lentitud del trámite administrativo vigente en Guatemala.

3.1. Conflictos de origen social y cultural

Las distintas sociedades han pretendido resolver los problemas de la orfandad de los niños o la falta de hijos de una pareja mediante la posibilidad de acoger a niños de otros. Esta, la adopción, es una institución que se ha modificado en el transcurso de la historia.

En las antiguas civilizaciones orientales y mediterráneas la adopción tenía como fin la perpetuación de las familias de alta alcurnia. Por ello los adoptados eran siempre varones, y a menudo adultos. Esta práctica fue realizada en Grecia y, como sobretodo, en roma, donde llegó a poseer gran importancia jurídica. En general, la adopción tenía como fin extender el poder de una familia o asegurar su continuidad.



Pese a este origen, desde el siglo XIX, el proceso de adopción se identifica ante todo como una práctica benefactora realizada con niños. El propósito básico es ofrecer a los huérfanos o abandonados una familia substituta que pueda satisfacer las necesidades de estos niños.

La adopción permite la posibilidad de formar una familia que no está sostenida en vínculos biológicos. Es un modo diferente de acceder a la maternidad y paternidad. Se construye simbólicamente el lazo de filiación que tiene la misma trascendencia que en la reproducción natural y tiene como fin proveer al restablecimiento del bienestar y seguridad del niño.

En los casos de adopción, generalmente, encontramos a padres que debido a dificultades sociales, económicas o psicológicas están imposibilitados para hacerse cargo del hijo que gestaron. Frente a la urgencia de satisfacer las necesidades de estos niños para su desarrollo bio-psicosocial aparece la figura de los padres adoptivos. Puede tratarse de parejas o personas solas que no pueden concebir, con dificultades con llegar a la paternidad biológica o puede tratarse de parejas que ya han tenido un hijo biológico y que luego no han podido concebir. También, por supuesto, existen aquellas personas que se solidarizan con el desamparo de estos niños, ya sea por compasión o por haber pasado por la experiencia de ser un hijo adoptivo.



3.2. Conflictos originados en la tramitación de los expedientes de adopción

Para poder definir las autoridades que intervienen en la tramitación de la adopción primero hay que definir la estructura orgánica de las mismas, regulada en los Artículos del 18 al 29 de la Ley de Adopciones.

La autoridad central de ésta es el Consejo Nacional de Adopciones, el cual se encuentra ubicado en la avenida reforma 6-64, zona 9, edificio Plaza Corporativa Reforma, Torre 1 nivel 3 y para el cumplimiento de sus funciones tiene las siguientes dependencias:

- a. Consejo directivo;
- b. Dirección general;
- c. Equipo multidisciplinario;
- d. Registro;
- e. Otros establecidos en el reglamento del Decreto número 77-2007 del Congreso de la República de Guatemala.

3.2.1. El Consejo Nacional de Adopciones

Es la autoridad central, se le identifica con las siglas CNA-, es una entidad autónoma, de derecho público, con personalidad jurídica, patrimonio propio y plena capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones.



Se constituye como la autoridad central de conformidad con el Convenio de La Haya la sede de este se encuentra en la capital de la República, sin embargo, para el cumplimiento de sus funciones, establece oficinas en los departamentos que se haga necesario y es la institución encargada de velar por el fiel cumplimiento de los trámites administrativos de todos los expedientes de adopción. Es responsable del reclutamiento de posibles padres adoptivos en Guatemala. Dicha autoridad central debe realizar los estudios de los hogares de los posibles padres adoptivos y mantener una lista de posibles padres que sean elegibles e idóneos para adoptar.

Sus funciones además de las contenidas en el Convenio de La Haya, el Decreto número 77-2007 del Congreso de la República estipula las siguientes:

- Asegurar la protección de los niños, niñas y adolescentes en proceso de adopción.
- Promover la adopción nacional, con prioridad en los niños institucionalizados; asignar a cada niño en proceso de adopción la familia adecuada de acuerdo a su interés superior.
- Reunir, conservar e intercambiar información relativa a la situación del niño y de los futuros padres en la medida necesaria, para realizar el proceso de adopción; reunir y conservar la información sobre los orígenes del niño, principalmente su identidad y la de sus padres, su historial médico y el de sus padres, garantizando el acceso a la mencionada información.



- Velar por los niños en estado de adoptabilidad que ingresen a los hogares de protección y abrigo o al programa de familias temporales del Estado, quienes previa autorización judicial a solicitud de la autoridad central, podrán ser ingresados a entidades de abrigo privadas que se encuentren debidamente registradas y autorizadas de conformidad con esta Ley.
- Mantener un registro actualizado de los niños vulnerados en su derecho de familia y de la institución donde se encuentran en resguardo; elaborar un expediente de cada niño en estado de adoptabilidad que se encuentre albergado en sus instituciones o requerir su equivalente en las instituciones privadas, de acuerdo con el Artículo 16 del Convenio de La Haya donde conste:

Sus datos personales y circunstancias, incluyendo fotografías del mismo.

- Su identificación plena, mediante la certificación de la partida de nacimiento; y el documento que contenga su impresión plantar y palmar; la impresión de las huellas dactilares de la madre y del padre, cuando sea el caso, así como otros medios científicos.
- Su historial médico.
- Emitir el certificado de idoneidad de los solicitantes, en un plazo no mayor de treinta días.



- Confirmar que los candidatos para una adopción internacional son idóneos de acuerdo con la legislación de Guatemala.
- Recibir el consentimiento de los padres biológicos, previo al asesoramiento de conformidad con la ley de adopciones.
- Supervisar el período de socialización y emitir el certificado de empatía.
- Recibir las solicitudes de adopción, así como formar y mantener el expediente respectivo bajo custodia hasta el momento que se envíe al juez de familia.
- Darle seguimiento a los niños dados en adopción; en las adopciones internacionales se requerirá informe de seguimiento a la autoridad central correspondiente.
- Autorizar, supervisar y monitorear en forma periódica, y en su caso sancionar a las entidades privadas, hogares de abrigo, hogares sustitutos que se dediquen al cuidado de los niños.
- Mantener comunicación constante y cooperar con autoridades centrales o sus equivalentes, promoviendo la colaboración para asegurar la protección de los niños, principalmente en el intercambio de información sobre legislación en materia de adopciones, estadísticas, formularios y funcionamiento del convenio relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en Materia de Adopción Internacional.

- Establecer el número de organismos extranjeros acreditados que se permitirán funcionar en el país y autorizar a aquellos que tengan el permiso para actuar. Los organismos extranjeros acreditados deberán demostrar que están debidamente autorizados en su país de origen.

- Requerir a las instituciones que estime conveniente la información necesaria para el cumplimiento de sus atribuciones y funciones.

- Promover la cooperación entre autoridades competentes, con la finalidad de brindarles la protección necesaria a los niños.

- Emitir el certificado de que la adopción internacional fue tramitada de conformidad con el Convenio de La Haya relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en Materia de Adopción Internacional. Cualquier otra función que considere pertinente para el efectivo cumplimiento de sus atribuciones.

a. El Consejo Directivo

Las funciones fundamentales del Consejo Directivo consisten en el desarrollo de políticas, procedimientos, estándares y líneas directivas para el procedimiento de adopción.

Este se encuentra integrado por:

- Un integrante designado por el pleno de la Corte Suprema de Justicia.



- Un integrante designado por el Ministerio de Relaciones Exteriores.
- Un integrante de la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República.

Cada representante durará en funciones un período de cuatro años. Además del representante titular, cada una de las instituciones aludidas deberá designar junto a éste, a un suplente que hará sus veces en casos de ausencia y únicamente se podrán ejercer las designaciones establecidas por un solo período.

b. Director General

Este es el jefe administrativo de la institución, responsable de su buen funcionamiento. Es nombrado por el Consejo Directivo, dentro de los candidatos al concurso público de méritos, durará en sus funciones un período de tres años, pudiendo ejercer tal cargo únicamente por un período.

c. Equipo Multidisciplinario

Este es la unidad de autoridad central que se encarga de asesorar las actuaciones en los procesos de adopción para que estos se realicen de conformidad con la Ley, con transparencia, ética y los estándares internacionalmente aceptados; debiendo para el efecto prestar asesoría a los padres biológicos, a los padres adoptantes y los familiares del niño, así como a las instituciones o autoridades cuyo consentimiento sea necesario para el proceso de adopción.



Este se integra por un coordinador; el cual ejerce la jefatura técnica administrativa, nombrado por el Consejo Nacional de Adopciones; y un equipo de especialistas profesionales y técnicos en diferentes disciplinas, con énfasis en niñez y adolescencia, así mismo contará con el equipo técnico y administrativo que se considere necesario. Para ser miembro de este se requiere cumplir los siguientes requisitos:

- Ser guatemalteco de origen.
- Ser de reconocida honorabilidad.
- Ser profesional universitario, colegiado activo.
- Hallarse en el goce de sus derechos civiles.
- Acreditar experiencia en el tema de niñez y adolescencia, principalmente en el tema de adopciones.

Sus funciones constan en lo siguiente:

- Asesorar a las familias tanto del adoptante como del adoptado. Estudiar y dar su opinión de los casos de adopciones según le sea requerido por la autoridad central.
- Realizar los peritajes e investigaciones que le sean requeridos por la autoridad central y sugerir otros que considere necesarios.
- Emitir opinión dentro del proceso de selección de la familia idónea para el niño a ser adoptado.



- Emitir opinión en cuanto los certificados de idoneidad de los adoptantes y de empatía entre el adoptado y el adoptante.
- Emitir opinión profesional que oriente la resolución final de la autoridad central;
- Supervisar bajo la coordinación con la Secretaria de Bienestar Social de la Presidencia de la República, a las entidades públicas y privadas que se dediquen al abrigo de niños.
- Otras funciones que de acuerdo a su labor técnica sean requeridas.

Así como existen requisitos y funciones también existen limitaciones que prohíben ser miembro del equipo multidisciplinario entre las cuales tenemos:

- Los que hayan sido condenados en juicio de cuentas.
- Los que hayan sido condenados por algún delito cometido en contra de algún niño o contra la administración pública.
- Los que hayan sido sancionados por el colegio profesional al que pertenezcan, si no han sido rehabilitados.

- Los que tengan relación, vinculación o representen intereses de personas o entidades privadas que se dediquen al cuidado o cualquier otra relación con los niños, susceptibles de ser dados en adopción.

d. Registro

Para que la autoridad central, funcione de manera plena debe contar con la siguiente información:

- Adopciones nacionales.
- Adopciones internacionales.
- Expedientes de adopción.
- Niños en los cuales procede la adopción.
- Organismos extranjeros acreditados y certificados por la autoridad central. Todo organismo acreditado en un país de recepción del Convenio de La Haya deberá cumplir con los requisitos señalados por la presente Ley y en su reglamento, para ser autorizados y para actuar en un proceso de adopción en Guatemala.
- Personas o familias idóneas, que deseen adoptar.



- Pruebas científicas, fotográficas e impresiones palmares, plantares y dactilares de los niños en los cuales procede la adopción.
- Entidades privadas, hogares de abrigo y hogares temporales que se dediquen al cuidado de niños.
- Adopciones de personas mayores de edad.

3.2.2. El trámite de la adopción de un menor de edad

Ahora bien el proceso de adopción actual se encuentra regulado en el Decreto número 77-2007 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Adopciones, en la cual se establecen los procedimientos de la solicitud de adopción, para esta deben llenarse los requisitos de la solicitud de adopción ante la autoridad central, si es nacional o internacional (Artículo 42 Decreto número 77-2007) ante la de su país de residencia luego lo remitirán los certificados correspondientes a la autoridad central de Guatemala; luego lo remite a la autoridad central, si es procedente se dicta la declaratoria de idoneidad.

El tutor y el protutor (Artículo 40 y 41 Decreto número 77-2007) y los padres que hubiesen perdido la patria potestad podrán acudir directamente ante un notario, con dictamen favorable de la autoridad central, podrán formalizar la adopción, mediante escritura pública. Previo a haber reunido los requisitos de la solicitud de adopción se debe realizar el procedimiento para que el juez declare la adoptabilidad del menor.



3.3. Conflictos derivados de la transculturización de la adopción

La adopción internacional es un tema con muchos aspectos interculturales. "Se deben tomar en cuenta varios sistemas jurídicos de diferentes culturas."¹⁸ Los distintos orígenes de los actores no sólo pueden causar un procedimiento jurídico complicado sino también muchos problemas sociales y culturales.

"Como el procedimiento de adopción se realiza entre actores de diferentes nacionalidades y residencias habituales, pueden presentarse problemas sociales y culturales, como la creación de un vínculo emocional con la familia adoptiva, un concepto diferente de familia y la discriminación del niño."¹⁹

La adopción internacional es un tema delicado porque muchas veces surge de una necesidad económica. El convenio de la Haya 1993 intenta ocuparse de muchos de estos aspectos.

En las últimas décadas en los países del primer mundo resulta cada vez más difícil adoptar a niños de la misma nacionalidad y residencia que los futuros padres. Muchos niños adoptados proceden del tercer mundo. Estos países se encuentran en situaciones de pobreza, guerra, catástrofes naturales etc. Es interesante que los niños adoptables no vengan de los países más pobres. Selman hizo un estudio sobre las tendencias en la adopción internacional.

¹⁸Adroher Biosca, S. **Capacidad, idoneidad y elección de los adoptantes en la adopción internacional.** Pág. 701.

¹⁹Borrás Rodríguez, A. **Cuatro elementos estructurales de los convenios de La Haya, con especial referencia a los convenios ratificados por España.** Pág. 9-24.



De su estudio resulta que de los dieciocho países de origen más importantes hay cuatro países que se llaman 'lowincomecountries' (Etiopia, Haití, Madagascar y Vietnam). Siete países se consideran 'lowermiddleincome' (Colombia, China y la mayoría de los países asiáticos como las Filipinas) y seis países son considerados 'uppermiddleincome' (países de Europa del Este como Bulgaria, Ucrania y Rumania) A Corea del Sur se considera 'highincome'.

Los países del tercer mundo tienen pocas medidas para cuidar a niños abandonados. En los países que reciben apoyo para su desarrollo la adopción es un tema delicado. Por un lado el país puede estar avergonzado y no querer ayuda del extranjero. Por otro lado, como la relación entre los países implicados no está en equilibrio es posible que los países del tercer mundo cuenten con el dinero y no tomen medidas propias para cuidar a los niños abandonados. "La adopción no es una medida que estimule solucionar este problema. Un objetivo del convenio de la Haya 1993 es estimular que los países sí tomen medidas alternativas. Hay muchas parejas que no pueden cuidar a sus hijos por razones económicas, por razones de salud o porque un juez declara a los padres incapaces de cuidar al hijo. En muchos países es un tabú el embarazo de una mujer soltera."²⁰

La mujer tiene que dar a su hijo en adopción porque la familia no acepta a una madre soltera y ella necesita el apoyo de otros familiares. Hay otros motivos sociales y culturales que tienen que ver con la aceptación del niño en la sociedad, por ejemplo en el caso de un niño discapacitado. Existen culturas en las que se esconde a los niños discapacitados.

²⁰Selman, Peter. **Adopción una cura para muchos males.** Pág. 257

En los países occidentales la adopción se produjo como manifestación de la compasión. Nació como una acción humanitaria: recibir a un niño que no tiene futuro en su país de origen. Además era una manera de solucionar la infecundidad de los futuros padres adoptivos.

Al principio había más niños que padres para adoptarles. “Distintos estudios dicen que la adopción internacional ha cambiado de una acción humanitaria a una demanda de parejas infecundas.”²¹

Además algunos investigadores opinan que se ha convertido en un comercio como actualmente existe un desequilibrio entre la ‘demanda’ (los padres que quieren adoptar) y la oferta de niños adoptables.

La adopción internacional intenta dar una familia permanente a un niño que no puede encontrar una familia adecuada en su país de origen (consideración del convenio de la Haya 1993). Se puede establecer una adopción plena o simple.

Según el convenio de la Haya 1993 una adopción simple es aquella en la que no se destruye el vínculo de filiación con los padres biológicos, en la que se crea un nuevo vínculo de filiación entre el niño y sus padres adoptivos; los padres adoptivos adquieren la responsabilidad parental. Una adopción plena es aquella en la que se rompe el vínculo de filiación y se crea una relación que se parece a la relación natural.

²¹Ibíd. Pág. 257

En algunos países solo existe la posibilidad de adopción simple como en Etiopia. Hay variación cultural con respecto a quién se considera familia y parentesco y a qué se considera hogar. Los temas han sido objeto de diferentes estudios a lo largo de muchas discusiones se destaca que hogar está arraigado en tradiciones culturales de los países industrializados En las sociedades occidentales la familia nuclear es la más importante.

Al elegir el país de origen de su futuro hijo es importante que los padres consideren si sienten alguna simpatía hacia la cultura del país de origen del niño. Los padres pueden tener lazos culturales con algún país, que pueden incluir un idioma común o una nacionalidad doble.

La empatía es “la capacidad de sentir la emoción que experimenta otra persona y es importante para una mejor comprensión de la otra persona.

Es importante intentar entender la cultura ajena pero primero hay que entender la propia cultura. Una buena preparación puede contribuir a una adopción exitosa. Gracias a una buena preparación los padres adoptivos pueden obtener más conocimiento de la cultura del hijo adoptable y pueden ayudar al hijo con problemas de identidad. Además puede mejorar el entendimiento para los padres biológicos. Para el niño es importante que sus padres adoptivos tengan un sentimiento positivo sobre los padres biológicos que no podían cuidarle.”²²

²²Alsina, Raú. **Comunicación intercultural**. Pág. 458



3.4. Conflictos jurídicos y notariales en el trámite de la adopción

Este proceso, que parece ser que solamente se lleva a cabo en Guatemala, se realiza ante un notario, con base en la Ley Reguladora de Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria.

La adopción por esta vía no necesita resolución de juez competente, el juzgado de familia actúa únicamente para solicitarle a la trabajadora social que, bajo juramento, efectúe el estudio socioeconómico respectivo.

Si los futuros padres adoptivos residen en el país, solicitan los servicios de un abogado que hará las veces de notario; si no residen en el país, deberán contactar al abogado directamente o a través de una agencia internacional de adopción y enviarle el estudio socioeconómico y sus antecedentes judiciales.

En este último caso, el notario nombra a otro abogado como mandatario de los futuros padres, facultado para realizar los trámites necesarios y, en ocasiones, para viajar con el niño y entregarlo a los padres adoptivos en su país de residencia.

El notario debe recibir dos testimonios sobre las buenas costumbres y moral de los adoptantes y su posibilidad económica para cumplir con las obligaciones que conlleva la adopción, redactar un acta solicitando que se inicie el trámite y posteriormente solicitar el informe de una trabajadora social adscrita a un Tribunal de Familia.



El respectivo expediente debe ser remitido a la Procuraduría General de la Nación para que emita su opinión; si esta es favorable, el notario elabora la escritura pública, con participación de los padres adoptantes y biológicos del niño y la remite al Registro Civil para su inscripción; el trámite finaliza al expedirse la partida de adopción. Si la opinión es desfavorable el notario deberá cumplir con lo indicado por la Procuraduría y enviarlo de nuevo.

Si la adopción es internacional, adicionalmente deberán seguirse una serie de trámites para la emisión de pasaporte y la expedición de la respectiva visa.

Las adopciones también se dividen en internacionales y nacionales:

1. Internacionales

No existe ninguna normativa nacional en el caso de las adopciones internacionales y aún cuando la Convención sobre los Derechos del Niño define a la adopción internacional como subsidiaria de la nacional es un principio que no se cumple.

Lo que es peor aún la mayoría de las adopciones son internacionales, un 98%, y se hacen por el procedimiento extrajudicial o notarial. Guatemala no ha firmado el Convenio de La Haya. Los protagonistas en las adopciones internacionales son: a) las madres o instituciones en donde se encuentra ubicado el niño o niña en caso de estado de abandono, b) la agencia internacional de adopciones,



c) los padres adoptivos, d) la trabajadora social que elabora el estudio socioeconómico de los posibles padres adoptivos e) psicólogo que elabora el estudio psicosocial de los padres adoptivos, f) dos testigos que dan fe de la idoneidad de los padres adoptivos, g) Organismo de cada país que tiene bajo su cargo la emisión de Certificación de Antecedentes Penales, h) Embajador y/o Cónsul de Guatemala, en cada país, quien autoriza la documentación que se envía al Ministerio de Relaciones Exteriores de Guatemala, i) el traductor jurado quien traduce al castellano todo el expediente, cuando proviene de un país de habla no hispana, j) el abogado en Guatemala quien elabora el acta notarial y la escritura pública final, k) los juzgados de familia, l) las trabajadoras sociales del Juzgado de Familia, m) el abogado de la Sección de Adopciones de la Procuraduría General de la Nación quien emite dictamen, n) Registrador Civil quien asienta la nueva partida de nacimiento del niño o niña, ñ) Oficial de Migración quien emite el pasaporte para que el niño o la niña pueda viajar y o) Embajada y/o Consulado que emite la visa respectiva.

La adopción de un niño o niña guatemalteca debe realizarse en este país. Los padres adoptantes designan a un apoderado judicial en Guatemala quien designa al mandatario; los padres adoptantes envían sus antecedentes penales, un informe socioeconómico, un informe financiero, una autorización del gobierno de su país, una certificación de matrimonio, sus certificaciones de nacimiento, certificados médicos, tres cartas de recomendación de personas que den fe de sus cualidades, una constancia de los salarios que devenguen y dos fotografías recientes. Si los solicitantes provienen de países de habla no hispana, los documentos indicados deberán ser traducidos al español.



Estas adopciones se tramitan a través de agencias de adopción, las que contactan directamente con abogados que llevan a cabo este tipo de adopciones.

2. Nacionales

Es aquella en la cual un niño o una niña son ubicados dentro de una familia sin apartarlo de su cultura y de su entorno social. Este tipo de adopción puede ser tramitada también judicial o extrajudicialmente, siguiendo los procedimientos legales existentes para el efecto.

La Convención sobre los Derechos del niño señala que la adopción nacional tiene prioridad sobre la adopción internacional; a pesar de ello, en la práctica, el número de adopciones internacionales son casi la mayoría de las adopciones que se realizan en Guatemala.

Según las conversaciones sostenidas con padres adoptivos, jueces, trabajadoras sociales y encargadas de Hogares en Guatemala, la adopción nacional no se ha visto favorecida debido, en parte, a que se exigen demasiados requisitos, por lo que los trámites resultan complicados; que las trabajadoras sociales imponen obstáculos a los solicitantes nacionales; que los Hogares o Casas Cuna prefieren dar a los niños o niñas a extranjeros; que los abogados prefieren ganar en dólares; que las familias guatemaltecas no quieren adoptar niños del país; que los costos resultan muy elevados y que no existe la cultura de adoptar en Guatemala.



Por las razones anteriores los niños y niñas que llegan a hogares no tienen oportunidad de tener un hogar, teniendo que vivir en instituciones; asimismo, el Hogar Elisa Martínez, dependencia de la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República, que es la institución encargada de la protección de niños en estado de abandono y de niños que son entregados por sus padres para ser adoptados, desde hace algún tiempo (no fue posible obtener información sobre el tiempo), ya no realiza adopciones por temor a enfrentar problemas a causa de la no existencia de una Ley específica.

Lo anterior pone de manifiesto que los niños que salen en calidad de adopción no son quienes más necesitan de esta respuesta, pues las instituciones cuentan con gran cantidad (no se estableció el número) de niños abandonados.

Los protagonistas de las adopciones nacionales son: a) las madres o instituciones en donde se encuentra ubicado el niño o niña, en caso de estado de abandono, b) el abogado que acciona y eleva a los tribunales acta notarial o escritura pública final, si es adopción extrajudicial o el juez competente si es adopción judicial,

c) la trabajadora social quien realiza el estudio socioeconómico de los padres o madre biológicos, d) el médico, quien extiende certificado acerca del estado de salud del niño o niña, e) dos testigos que dan fe de los padres adoptivos, f) los padres adoptivos, g) el abogado de la Sección de Adopciones de la Procuraduría General de la Nación y, f) Registrador Civil, para la anotación correspondiente.



3. Otras formas de adopción

Debido a las dificultades que se presentan en la tramitación de adopciones por parte de familias guatemaltecas, se han generalizado dos mecanismos que, aún cuando no pueden ser considerados adopciones ni se ajustan a las disposiciones legales mencionadas, implican la entrega de los niños por parte de su madre biológica a una pareja que se convertirá en la familia del niño.

A través del Alcalde Municipal: En zonas aisladas en las cuales no hay acceso a los juzgados o a las oficinas de un abogado, los padres biológicos y los padres adoptivos comparecen ante el Alcalde de la localidad para que éste levante un acta en la que consta que los primeros entregan en adopción a su hijo. Posteriormente se asienta la Partida de Nacimiento en el Registro Civil y el acto de la adopción queda consumado.

3.5. Conflictos en la Procuraduría General de la Nación

De conformidad con el Decreto Legislativo 18-93 se produjo la Reforma Constitucional que deslinda las funciones entre el Ministerio Público y la Procuraduría General de la Nación.

Esta, en virtud del nuevo artículo 252 de la Constitución Política de la República de Guatemala, tiene a su cargo la función de asesoría y consultoría de los órganos estatales y la representación del Estado ante la población.



La remisión que, tanto el Código Civil, como la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria hace a la intervención del Ministerio Público se entiende, a partir de la Reforma citada en el párrafo anterior, hecha a la Procuraduría General de la Nación, que ahora será la instancia que debe emitir un informe favorable a la adopción que se esté tramitando. Sin embargo, tales diligencias no son más que trámites formales en los que no existe ningún trabajo de campo que permita verificar la información, no se exige la presentación de la madre biológica para exponer los motivos por los que entrega al niño y ratificar su decisión y se avalan datos socioeconómicos y psicosociales de los padres adoptivos sin tener certeza sobre su veracidad porque ellos no deben presentarse ante las autoridades involucradas en el proceso de adopción.





CAPÍTULO IV

4. Análisis jurídico del proceso administrativo de adopción en Guatemala

De conformidad con las disposiciones legales y reglamentarias relativas a las adopciones se encuentra regulado y vigente el trámite administrativo, sin embargo, los expedientes se tramitan conforme su ingreso y en algunas oportunidades el retardo de estos ocasiona y desmotiva a las personas interesadas en su conclusión perjudicando grandemente a los niños o niñas desde la adoptabilidad hasta la conclusión del trámite.

4.1. Análisis de los plazos establecidos en el procedimiento administrativo de la adopción

De conformidad con la Ley de Adopciones, regulada en el Decreto número 77-2007 del Congreso de la República, es necesario señalar que dicha normativa contiene un procedimiento administrativo, el cual es objeto del presente capítulo, además, es necesaria la homologación judicial, para la conclusión del proceso de adopción y en ese sentido es importante señalar que la normativa vigente, regula plazos que en la realidad los mismos, se cumplen parcialmente, por diversos motivos, y como consecuencia de ello, los perjuicios se ocasionan no a la institución, no al órgano jurisdiccional, ni a los padres adoptivos, sino que es directamente en el menor objeto de la adopción en quien recae, derivado que a mayor prolongación del procedimiento, mayor es el lapso de tiempo en que el menor objeto de adopción, encontrará y vivirá con su nueva familia adoptiva.



A continuación, se hace referencia a la regulación legal del procedimiento administrativo de adopción, y en ese sentido es necesario indicar lo establecido para el efecto en la Ley de adopciones:

Artículo. 43. Selección de familia

“Declarada la adoptabilidad por el juez de niñez y adolescencia, la Autoridad Central, realizará la selección de las personas idóneas para el niño, en un plazo de diez días contados a partir de la solicitud de adopción, debiéndose dar prioridad a su ubicación en una familia nacional, si se determina la imposibilidad para llevar a cabo la adopción nacional, subsidiariamente se realizará el trámite para la adopción internacional siempre y cuando ésta responda al interés superior del niño.

En la resolución de selección de personas idóneas se hará constar que en la colocación del niño se ha tomado en cuenta su interés superior, el derecho a su identidad cultural, características físicas y resultado de las evaluaciones médicas, socioeconómicas y psicológicas.

La Autoridad Central verificará que en cada etapa del proceso de adopción se observe lo preceptuado en la presente Ley. La selección de los padres adoptantes para un niño determinado debe realizarse considerando los siguientes criterios;

- a. Interés superior del niño;
- b. Derecho a la identidad cultural;
- c. Aspectos físicos y médicos;



- d. Aspectos socioeconómicos;
- e. Aspectos psicológicos.”

El artículo antes citado, es el punto de partida en materia administrativa del procedimiento de adopción, para lo cual establece que debe existir declaración de adoptabilidad, por el Juez de la Niñez y adolescencia, además, la intervención del consejo Nacional de Adopciones como órgano rector, que a partir de la solicitud debe emitir las correspondientes providencias, dictámenes y resoluciones, para determinar la selección de los padres adoptantes.

Artículo 44. Período de socialización. “Previo al período de socialización los adoptantes deberán presentar por escrito su aceptación expresa de la asignación del niño en un plazo no mayor de diez días luego de la notificación respectiva. Recibida la aceptación por la Autoridad Central, ésta autorizará un período de convivencia y socialización de manera personal entre los solicitantes y el niño, no menor de cinco días hábiles, tanto en las adopciones nacionales como internacionales. La Autoridad Central deberá informar al juez que se inició el período de convivencia y socialización.”

La normativa objeto del presente estudio, establece dentro del procedimiento administración el periodo de socialización, en el cual los padres adoptantes por mandato legal deben solicitar por escrito y respetando los plazos que establece dicha normativa, misma que tiene como objeto, un periodo de convivencia de manera personal entre los solicitantes y el niño o niña objeto de adopción, haciendo énfasis en que dicha socialización, es tanto para las adopciones nacionales como internacionales.



Artículo 45. Opinión del niño. “Dos días después de concluido el período de socialización, la Autoridad Central, solicitará al niño, de acuerdo a su edad y madurez que ratifique su deseo de ser adoptado. El consentimiento del niño será dado o constatado por escrito.”

Un aspecto de gran trascendencia, que contiene la normativa objeto del presente capítulo, es que cuando haya concluido el periodo de socialización, un representante del consejo Nacional de Adopciones, de acuerdo a la edad y madurez que presente el adoptado, deberá requerir opinión de éste, para conocer sus puntos de vista de acuerdo a la adopción.

Artículo 46. Informe de empatía. “Al concluir el proceso de socialización y tomando en cuenta la opinión del niño, el Equipo Multidisciplinario emitirá dentro de los tres días siguientes, contados a partir del período de socialización un informe de empatía que señalará la calidad de la relación establecida entre los potenciales adoptantes y el adoptado.”

La empatía es un término contemplado en la Ley de Adopciones, que lo emite un profesional especializado que contiene entre otros aspectos la calidad de la relación establecida entre los potenciales adoptantes y el adoptado, principalmente en aspectos de socialización.



Artículo 47. Garantía migratoria. “En caso de las adopciones internacionales, debe constar por escrito dentro del expediente que las autoridades centrales de ambos Estados están de acuerdo en que se continúe con el procedimiento de adopción.

Se requerirá además el compromiso de la Autoridad Central su homólogo del país receptor de proporcionar toda la información que permita dar seguimiento al niño dado en adopción; además deberán tomar las medidas necesarias para que el niño reciba la autorización de salida de Guatemala, así como de entrada y residencia permanente al estado de recepción.

La Autoridad Central proveerá información completa y precisa del niño, incluyendo el reporte de la procedencia de éste a la Autoridad Central del país receptor o a sus entes acreditados, a fin de que la Autoridad Central del país receptor haga la determinación de acuerdo con el Artículo 5 literal c) del Convenio de La Haya.”

En materia migratoria, la normativa vigente en Guatemala, hace referencia las adopciones internacionales con la finalidad que las autoridades correspondientes conozcan y además sean Estados miembros de los diferentes instrumentos internacionales.

y que ambos lo hayan ratificado y de esta forma podrán intercambiar una serie de información misma que será de gran utilidad para los países respecto al contenido de alguna información del expediente de adopción respectivo.



Artículo 48. Resolución final. "Concluido el proceso administrativo de este capítulo, la Autoridad Central dictaminará dentro de los cinco días siguientes la procedencia de la adopción considerando las prohibiciones que esta Ley establece en su artículo 10. La Autoridad Central extenderá certificaciones de los informes, para que los interesados puedan adjuntarlas a su solicitud de homologación ante el juez que conozca del caso."

Una vez concluido el procedimiento administrativo, establecido en la ley de la materia, existe una obligatoriedad legal de la emisión final de la resolución respectiva, tomando en cuenta que dicha resolución es la decisión de la autoridad central, es decir, del Consejo Nacional de Adopciones, en cuanto a determinar la procedencia o improcedencia de las diligencias relativas al trámite de adopción, y si el caso lo amerita y son aprobadas las diligencias antes mencionadas, le corresponde a la autoridad central extender la certificaciones de los informes correspondientes, con el propósito de la homologación ante el juez competente.

Además, el proceso de adopción una vez concluido le corresponde al juez de familia, recibir la solicitud de la misma, por las partes interesadas y realizar la verificación correspondiente del procedimiento administrativo de adopción y determinar si este cumple con el convenio de la Haya, ratificado por el Estado de Guatemala y en consecuencia, el juez deberá homologar el contenido de la solicitud y en consecuencia deberá ordenar su inscripción en el registro correspondiente y principalmente emitir la resolución judicial de custodia del niño para los efectos de inmigración y adopción en el extranjero.



4.2 Incidencias en el trámite de adopciones ante el Consejo Nacional de Adopciones

El proceso de adopción en Guatemala, se considera una tramitación mixta, por una parte, se debe hacer en forma administrativa ante el Consejo Nacional de Adopciones y una forma judicial ante el Juez de la Niñez y adolescencia y el juez de familia, con el objeto de conocer, tramitar y resolver la petición de adopción desde el punto de vista tanto a nivel nacional como internacional.

La Ley de adopciones en el Artículo 50, hace referencia a la resolución final de la siguiente manera: “Cumplidos todos los requisitos antes señalados para la tramitación judicial del proceso de adopciones, el juez de familia emitirá su resolución final declarando con lugar la adopción. En el caso de que el adoptado tuviera bienes, se facionará acta de inventario de los mismos.

El juez no deberá declarar con lugar la adopción o emitir la resolución final de adopción si se encuentra que algún requisito legal no ha sido respetado. En dicho caso deberá remitir el expediente a la Autoridad Central para que intente remediar el problema y al mismo tiempo ordenará la medida de protección para el niño apropiada.”

En cuanto a la resolución final, esta es la etapa principal, y de gran importancia tomando en consideración que una vez concluidos todos los requisitos exigidos en la Ley para la tramitación judicial del proceso de adopción.



Le corresponde al juez de familia, emitir su resolución final, declarando con lugar las diligencias y el trámite de adopción respectivamente, para el efecto, si aún hace falta algún requisito el juez no puede emitir dicha resolución hasta que haya agotado el mismo y en consecuencia, debe remitir al Consejo Nacional de Adopciones el expediente para resolver dicha problemática y si fuere necesario ordenara las medidas de protección que sean apropiadas para el niño o niña objeto de la adopción.

El Artículo 51 de la misma Ley, regula el recurso de apelación de la siguiente manera: “Las resoluciones que pongan fin al procedimiento judicial serán apelables dentro de los tres días siguientes de notificada la misma y deberá interponerse ante el mismo juez que la dictó o ante la sala de familia jurisdiccional.”

La apelación como vía impugnativa, es importante indicar que es un medio de defensa que disponen las partes una vez a que se haya concluido el procedimiento judicial y como consecuencia de ello dentro de los tres días siguientes de notificada la misma, debiéndose interponer ante el juez que dictó la resolución o en su caso la sala de familia jurisdiccional competente.

Con respecto al trámite de apelación el Artículo 52 regula que: “Una vez presentada la apelación, el juez previa notificación a todas las partes deberá elevar el expediente completo a la sala jurisdiccional de familia, la que señalará audiencia en un plazo no mayor de cinco días de recibido los autos y mandará a notificar alas partes para que el interponerte haga uso del recurso en un plazo no mayor de veinticuatro horas; el juez deberá resolver en definitiva el recurso en un plazo no mayor de tres días luego de evacuada la audiencia.”



Como consecuencia de la interposición del recurso de apelación, le corresponde al juez competente notificar a todas las partes involucradas y elevar el expediente correspondiente a la sala jurisdiccional de familia, misma que fijara una audiencia y una vez recibidos los autos deberá notificar a las partes, para que hagan uso del recurso, debiendo resolver el funcionario judicial en definitiva en un plazo legal siempre y cuando se haya evacuado la audiencia.

Por su parte el Artículo 53, regula con respecto al registro de la adopción lo siguiente: “La certificación de la resolución judicial de adopción deberá ser presentada al Registro correspondiente a fin de que se anote la inscripción en los libros respectivos; así mismo deberá adjuntarse la certificación del dictamen emitido por la Autoridad Central. En el caso que se extienda una certificación de la partida correspondiente se omite que es adoptado, a excepción cuando la solicite el mismo interesado o un juez competente.”

La intervención del Registro Nacional de las Personas es fundamental, tomando en cuenta que debe existir un libro de registro de adopciones, en dicho registro público, para que además se certifique al Consejo Nacional de Adopciones y en consecuencia, en todo caso que se extienda una certificación de la partida correspondiente, deberá mantenerse dicho registro vigente.

Artículo 54. Restitución del derecho de familia. “Autorizada la adopción por el juez, la deberá notificar a la Autoridad Central, verificará que se restituya el derecho de familia del adoptado, por medio de acto en el que personalmente comparecen los adoptantes y el adoptado.”



Es importante señalar que son diversas las relaciones y comunicaciones entre el Consejo Nacional de Adopciones y los órganos jurisdiccionales en materia de familia, tomando en cuenta que en dichas instituciones la presencia tanto de los adoptantes como el adoptado es indispensable, para la restitución correspondiente del derecho de familia.

Artículo 55. Reconocimiento de la adopción internacional. “Una vez que el juez haya emitido la resolución final, y esta se encuentre firme, declarando con lugar la adopción y otorgando la custodia del niño en los casos de adopción internacional la Autoridad Central deberá emitir el certificado de que la adopción ha sido realizada de acuerdo con esta Ley y el Convenio de La Haya en un plazo no mayor de ocho días. El Estado de Guatemala reconocerá la adopción certificada por la autoridad competente de un Estado miembro del Convenio, si ha sido realizada conforme al mismo, salvo que sea manifiestamente contraria al orden público.”

Un acto trascendental se refiere al reconocimiento de la adopción internacional, está siempre y cuando el juez haya emitido la resolución final, es decir, que esta se encuentre firme y que se haya declarado con lugar la adopción además de otorgar la custodia del niño principalmente, en caso de adopción internacional, para lo cual le corresponde emitir el respectivo certificado, mismo que deberá contener los requisitos que para el efecto exige el convenio de la Haya en materia de cooperación internacional de adopciones y en consecuencia le corresponde al Estado de Guatemala, reconocer la adopción certificada por la autoridad, siempre y cuando se un Estado miembro del convenio.



4.3. Perjuicios ocasionados al menor en el proceso de adopción

Como ya se indicó anteriormente, la adopción es un proyecto de asistencia social, regulado constitucionalmente y en Ley ordinaria en Guatemala, para el efecto, es importante señalar que esta última establece la creación e implementación así como el funcionamiento de un órgano rector como lo es el Consejo Nacional de Adopciones, cuya institución tiene como propósito esencial, iniciar, tramitar y resolver todas los expedientes relativos a los adopciones, buscando de esta manera la transparencia en dicho trámite y que no se realice irregularidades como anteriormente se efectuaba.

Sin embargo, es importante señalar que es necesario efectuar un análisis a partir de la vigencia de dicha disposición legal, tomando en cuenta, la lentitud en la tramitación de algunas diligencia ante dicha institución y órganos jurisdiccionales, lo que perjudica cuando un niño o niña está en proceso de adopción, por ser bastante común en Guatemala el retardo en la tramitación de expediente ante instituciones públicas, lo que representa perjuicios para el menor y de esa manera, en algunas oportunidades se puede perder el derecho a que un menor tenga un bienestar en el desarrollo de su vida.





CONCLUSIONES

1. La adopción como institución del derecho de familia, ha sido regulada prácticamente en todos los países, Guatemala no ha sido la excepción, sin embargo la legislación sustantiva fue derogada y en la actualidad existe una Ley específica de adopciones como consecuencia del uso y abusos de dichas disposiciones que incidieron en las irregularidades en los trámites.
2. La Ley de Adopciones vigente en Guatemala, regula un procedimiento administrativo para evaluar la admisión o rechazo de las diligencias iniciadas ante el Consejo Nacional de Adopciones con el propósito de transparentar dicho trámite, sin embargo, el mismo es bastante lento y se perjudica directamente al niño o niña objeto de adopciones.
3. Durante muchos años la institución de la adopción, represento para algunos un gran beneficio económico, para otros un beneficio social, y que a la vez permita que a los niños o niñas que no tengan una familia por diversas razones, puedan encontrar una familia a través de las instituciones encargadas de las mismas.
4. A partir de la vigencia de la Ley de Adopciones en Guatemala, es indispensable hacer referencia que bajó considerablemente el trámite, tomando en cuenta la vía administrativa exigida por la Ley, dándole prioridad inicialmente a la adopción nacional y posteriormente a la adopción internacional, garantizando de esta manera la permanencia en Guatemala del niño o niña en proceso de adopción.
5. El Estado de Guatemala, y el colegio de Abogados y notarios deben analizar los mecanismos necesarios para que el notario pueda seguir conociendo los trámites de adopción, y esto mejore los procesos que se siguen tanto nacionales como internacionales, creando una entidad de control del actuar de los notarios.





RECOMENDACIONES

1. El Organismo Legislativo a través de la Comisión de la Niñez y los representantes del Consejo Nacional de Adopciones deben analizar las ventajas y desventajas de la aplicación de la Ley de Adopciones y realizar las enmiendas que estimen convenientes para viabilizar.
2. Por la importancia y trascendencia que representa el trámite de adopción en Guatemala, las organizaciones de la sociedad civil que trabajan dicha temática deben de aportar mecanismos de solución para el fortalecimiento de las disposiciones legales vigentes en dicha materia.
3. Es indispensable que la Comunidad Internacional, verifique a partir de la vigencia de la Ley de Adopciones el cumplimiento irrestricto de la misma, principalmente, en la aplicación práctica del contenido del Convenio de la Haya para garantizar su cumplimiento por parte del Estado de Guatemala.
4. Es fundamental analizar la estadística de procesos de adopción, con el propósito de conocer las principales incidencias en el retardo del mismo, y crear los mecanismos jurídicos procesales para agilizar el trámite en beneficio del niño o niña cuyas gestiones de adopción se han iniciado en Guatemala.
5. Que el estado de Guatemala, mejore y supervise las diferentes instituciones que tengan a su cargo los procesos de adopción asimismo velar por, que los juzgados de la niñez tenga un mejor control sobre los procesos que en el mismo se ventilen, para que esto no perjudique la búsqueda de un hogar al niño o niña que se de en adopción.





BIBLIOGRAFÍA

- ADROHER BIOSCA, S. **Capacidad, idoneidad y elección de los adoptantes en la adopción internacional: un reto para el ordenamiento jurídico español**, Revista crítica de Derecho inmobiliario 2007
- ALSINA, Raúl. M. **Comunicación intercultural**. Barcelona: Anthropos. 1999
- ARIÉS, Philippe. **El niño y la vida familiar en el antiguo régimen**. Madrid: Taurus, 1987.
- BAQUEIRO ROJAS, Edgar. **Diccionarios jurídicos temáticos**. Madrid: Ed. Harla, 1999.
- BORRÁS RODRÍGUEZ, A. **Cuatro elementos estructurales de los convenios de La Haya, con especial referencia a los convenios ratificados por España**, Revista Jurídica de Catalunya. 9-24. 1993
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual del derecho civil**. Guatemala. Ed. Estudiantil Fénix. 1998
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Buenos Aires: Ed. Heliasta, 1977.
- CALVO GARCÍA, Manuel y Fernández Sola, Natividad. **Los derechos de la infancia y de la adolescencia, primera jornada sobre derechos humanos y libertades fundamentales**. España: Mira Editores, 2000.
- ESPÍN CÁNOVAS, Diego. **Manual de derecho civil español**. Madrid: Ed. Revista de Derecho Privado, 1963.
- MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario. **Instituciones del derecho civil**. México: Ed. Porrúa, 1998.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Argentina. Ed. Heliasta 2000
- PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil**. Barcelona: Ed. Nauta, 1966.
- TORRES, Amart. **La Santa Biblia** Versión Reyna Valera, 1960. Nueva York: Ed. Mundo Hispano, 1990.
- SELMAN, Peter. **Adopción. Una cura para muchos males**. Inglaterra. Ed. Browie 2004



Legislación

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1985.

Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. Decreto 27-2003 del Congreso de la República.

Ley de Adopciones. Decreto 77-2007 del Congreso de la República.

Convención relativa a la competencia, Ley aplicable y reconocimiento de las decisiones en materia de adopción, la Haya 1965.

Convención europea sobre adopción de menores de Estrasburgo. Estrasburgo, 27 de noviembre de 2008.

Convención sobre los Derechos del Niño y la Niña. Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989.

Convención Interamericana sobre conflictos de Leyes en materia de adopción de menores. Adoptada en: La Paz, Bolivia, 1984.

Convenio relativo a la Protección del Niño y a la Protección en materia de Adopción Internacional. Realizada el 29 de mayo de 1993.

Declaración Universal de Derechos Humanos. Asamblea General de las Naciones Unidas, 10 de diciembre.