

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



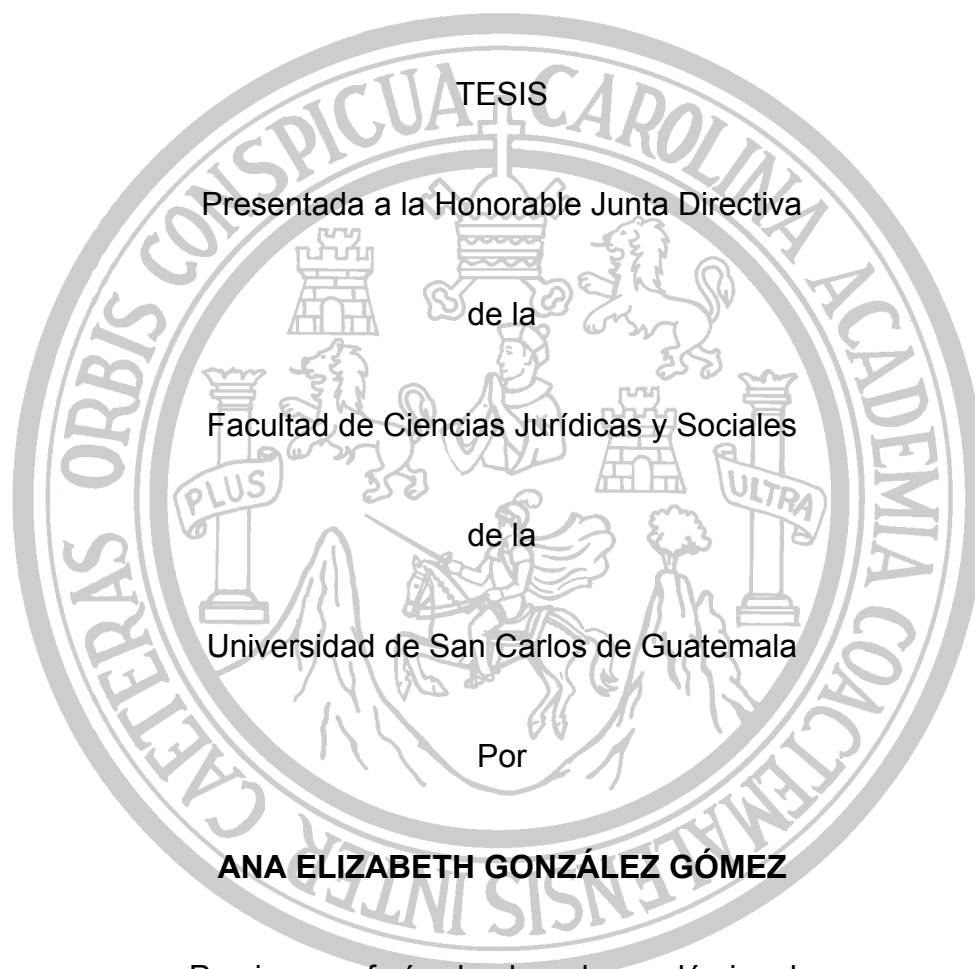
**CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS  
Y LEGALES DE LA PRUEBA CIENTÍFICA  
DE ADN CON BASE A LA LEY DE ADOPCIONES**

**ANA ELIZABETH GONZÁLEZ GÓMEZ**

**GUATEMALA, OCTUBRE DE 2008**

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

**CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS Y LEGALES DE LA PRUEBA CIENTÍFICA DE  
ADN CON BASE A LA LEY DE ADOPCIONES**



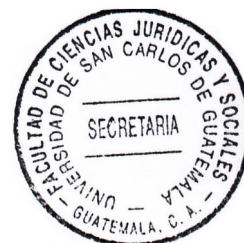
Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

Y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, octubre de 2008



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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana  
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López  
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla  
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez  
VOCAL IV: Br. Marco Vinicio Villatoro López  
VOCAL V: Br. Gabriela María Santizo Mazariegos  
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

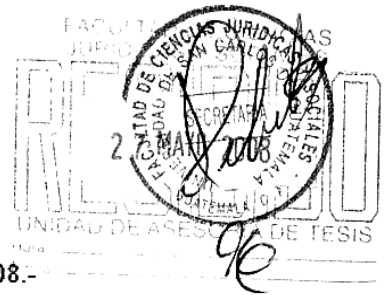
Presidente: Lic. Guillermo Díaz Rivera  
Vocal: Lic. Luis Efraín Guzmán Morales  
Secretaria: Licda. Berta Araceli Ortiz Robles

**Segunda Fase:**

Presidente: Lic. José Alejandro Alvarado Sandoval  
Vocal: Licda. Angela Aida Solares Fernández  
Secretaria: Licda. Aura Marina Chang Contreras

**RAZÓN:** “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de la tesis de licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala y del Examen General Público).

LIC. NAPOLEÓN GILBERTO OROZCO MONZÓN  
ABOGADO Y NOTARIO  
5ª. Avenida 10-68 zona 1 Of.302 piso 3  
Edif.. Helvetia, Guatemala, C.A.  
TEL.22324664



Guatemala, 26 de mayo de 2008.-

SEÑOR  
JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS  
DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
LICENCIADO MARCO TULIO CASTILLO LUTÍN  
SU DESPACHO

SEÑOR:

De la manera más atenta me permito comunicarle que he cumplido con la función de Asesor de Tesis de la estudiante ANA ELIZABETH GONZÁLEZ GÓMEZ, intitulado "NECESIDAD QUE EXISTA UN ENTE ESTATAL, QUE REALICE LA PRUEBA DE ÁCIDO DESOXIRRIBONUCLEICO (ADN), EN MATERIA DE ADOPCIONES", el cual a mi criterio cumple con todos los requisitos y formalidades que establece la normativa de esta facultad, y emito el dictamen siguiente:

- I. En mi calidad de Asesor y de conformidad con lo que establece la normativa, considero que el tema investigado por la estudiante González Gómez, el nombre correcto debe ser "CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS Y LEGALES DE LA PRUEBA CIENTÍFICA DE ADN CON BASE A LA LEY DE ADOPCIONES", y no el intitulado arriba mencionado en virtud que ya existe un ente estatal correspondiente, mismo que es de suma importancia respecto a su contenido científico y técnico, por lo que puede llegarse a la conclusión de que el mismo, no solo reúne los requisitos exigidos por el normativo correspondiente, sino además, se presenta con una temática de especial importancia para que el Gobierno promueva y dé a conocer a la comunidad nacional e internacional los avances obtenidos con la nueva Ley de Adopciones. Y concluye que la práctica de la prueba de ADN, confiere tranquilidad y certeza jurídica a la familia adoptiva.-
- II. La bibliografía empleada por la estudiante González Gómez, fue la adecuada al tema elaborado y sus conclusiones resultan congruentes con su contenido y las recomendaciones son consecuencia del análisis jurídico de la investigación realizada, habiendo empleado en su investigación los métodos históricos, deductivos e inductivo y con relación a las técnicas, ficheros, fichas de trabajo, etc.; haciendo aportaciones valiosas y propuestas concretas de solución.-

En definitiva, el contenido del trabajo de tesis, se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben cumplir de conformidad con la normativa respectiva, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, las conclusiones y recomendaciones, bibliografía utilizada son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación, es por ello que al haberse cumplido con los requisitos establecidos en los artículos 31 y 32 del Normativo para Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, y examen General Público, resulta procedente dar el presente DICTAMEN FAVORABLE, aprobando el trabajo de tesis asesorado, para que continúe su trámite hasta culminar su aprobación en el examen Público de tesis.

Sin otro particular, me suscribo muy cordialmente.

F)

LIC. NAPOLEÓN GILBERTO OROZCO MONZÓN  
COL. 2661


Lic. Napoleón Gilberto Orozco Monzón  
ABOGADO Y NOTARIO



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veintinueve de mayo de dos mil ocho.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) LUIS EFRAÍN GUZMÁN MORALES, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante ANA ELIZABETH GONZÁLEZ GÓMEZ, Intitulado: "CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS Y LEGALES DE LA PRUEBA CIENTÍFICA DE ADN CON BASE A LA LEY DE ADOPCIONES".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, *asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para el Examen General Público, el cual dice: "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"*.

  
**LIC. MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN**  
**JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS**

cc. Unidad de Tesis  
MTCL/sllh



LIC. LUIS EFRAÍN GUZMÁN MORALES  
ABOGADO Y NOTARIO  
7ª. Avenida 6-53 Zona 4, Oficina 62  
Edificio El Triángulo, 6to. Nivel  
Teléfono: 5259-6501



Guatemala, 12 de junio de 2008

Licenciado  
Marco Tulio Castillo Lutín  
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Ciudad Universitaria

Licenciado Castillo Lutín:

Atentamente me dirijo a usted, con el objeto de informarle que en cumplimiento del nombramiento en mi recaído, procedí a revisar el trabajo de tesis de la estudiante ANA ELIZABETH GONZÁLEZ GÓMEZ, intitulado **“CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS Y LEGALES DE LA PRUEBA CIENTÍFICA DE ADN CON BASE A LA LEY DE ADOPCIONES”**.

Con la estudiante sostuvimos varias sesiones de trabajo, durante las cuales fueron evaluados diversos aspectos del trabajo de tesis ya mencionado, contenidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, tales como: el contenido científico y técnico del mismo, metodología y técnicas de investigación empleados, integración de normas, llevando a cabo una adecuada investigación. En el proceso de revisión del presente trabajo fueron sugeridas diversas conclusiones, recomendaciones y bibliografía adecuadas al tema, sugerencias que fueron aceptadas.

Por lo anterior el tema fue debidamente desarrollado y considero que reúne los requisitos necesarios establecidos en la normativa respectiva, por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**, del trabajo revisado, debiendo ser discutido posteriormente en el Examen Público correspondiente.

Sin otro particular me suscribo, muy cordialmente.

Lic. Luis Efraín Guzmán Morales  
Colegiado 4700

Lic. Luis Efraín Guzmán Morales  
ABOGADO Y NOTARIO



**DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES.** Guatemala,  
veintinueve de agosto del año dos mil ocho.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante **ANA ELIZABETH GONZÁLEZ GÓMEZ**, Titulado **CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS Y LEGALES DE LA PRUEBA CIENTÍFICA DE ADN CON BASE A LA LEY DE ADOPCIONES** Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CMCM/slh

*eff*

*[Handwritten signature]*





## DEDICATORIA

- A DIOS:** Por darme el don de la vida y permitirme llegar a este momento tan especial.
- A MIS PADRES:** Infinitamente gracias por haberme apoyado en todo momento, más que nada por su amor.
- A MI HERMANA:** Nataly, por su cariño.
- A MI FAMILIA:** Especialmente a mis primos Lucia, Alejandro y Danilo. A mis tíos Dimas Neftaly y Herlinda Gómez.
- A MIS AMIGOS:** Anely, Abraham, Marissa, Mildred, Mariam, Andrés, Marvin y César.
- A MIS CATEDRÁTICOS:** Especialmente a Lic. Napoleón Orozco, Lic. Efraín Guzmán, Lic. Omar Barrios, Licda. Ingrid Rivera, Lic. Wuelmer Gómez y Lic. Iván Ochoa.
- A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala.
- A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.





## ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
Introducción .....	i

### CAPÍTULO I

1. La adopción .....	1
1.1. Antecedentes históricos .....	1
1.2. Definición .....	8
1.2.1. Doctrinaria .....	8
1.2.2. Legal.....	8
1.3. Clases de adopción.....	9
1.3.1. Adopción plena.....	9
1.3.2. Adopción simple .....	10
1.3.3. Adopción nacional .....	10
1.3.4. Adopción internacional .....	11
1.4. Naturaleza jurídica .....	12
1.4.1. La adopción como un contrato .....	12
1.4.2. La adopción como institución .....	12
1.5. Elementos personales de la adopción .....	13
1.5.1. ¿Qué niños son susceptibles de ser adoptados? .....	13
1.5.2. ¿Quién puede adoptar?.....	15
1.5.3. Prohibiciones para adoptar.....	17
1.6. Fines que persigue la adopción .....	18

### CAPÍTULO II

2. Base legal de la adopción en Guatemala .....	21
---	----



2.1. Legislación nacional.....	21
2.1.1. Constitución Política de la República de Guatemala.....	21
2.1.2. Ley de Adopciones.....	21
2.1.3. Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.....	26
2.2. Legislación internacional.....	27
2.2.1. Declaración sobre los Principios Sociales y Jurídicos Relativos a la Protección y el Bienestar de los Niños.....	27
2.2.2. Convención sobre los Derechos del Niño.....	28
2.2.3. Convenio de la Haya.....	30
2.2.4. Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños.....	33
2.3. Legislación comparada en el istmo centroamericano.....	35
2.3.1. Adopción en El Salvador.....	36
2.3.2. Adopción en Honduras.....	40
2.3.3. Adopción en Nicaragua.....	48
2.3.4. Adopción en Costa Rica.....	51
2.3.5. Adopción en Panamá.....	65

### **CAPÍTULO III**

3. El proceso de adopción en el ordenamiento jurídico guatemalteco.....	69
3.1. Proceso de adopción en el ordenamiento jurídico guatemalteco.....	69
3.1.1. Procedimientos previos a la adopción.....	70
3.1.2. Trámite administrativo ante la autoridad central.....	71
3.1.3. Homologación judicial.....	72
3.2. Principales órganos que intervienen en el proceso de adopción.....	82
3.2.1. Consejo nacional de adopciones.....	82
3.2.2. Juzgados de la niñez y adolescencia.....	87



3.2.3. Juzgados de familia.....	88
---------------------------------	----

## CAPÍTULO IV

4. Consideraciones doctrinarias y legales de la prueba científica de ADN.....	89
4.1. Definición de ácido desoxirribonucleico .....	89
4.2. Fuentes de ácido desoxirribonucleico .....	91
4.3. Obligatoriedad de la prueba de ADN .....	92
4.4. Utilidad de la prueba de ADN en los procesos de adopción .....	94
4.5. ¿Dónde se efectúa actualmente la prueba científica? .....	97
CONCLUSIONES.....	101
RECOMENDACIONES.....	103
BIBLIOGRAFÍA.....	105



## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación se desarrolló tomando en consideración la importancia de la adopción como figura social, familiar, jurídica y principalmente como medio de restitución del derecho a una familia al menor.

La presencia de diversos problemas suscitados en torno a las adopciones principalmente la trata de menores, producto de la existencia de un serie de defectos e insuficiencias normativas, implementó la obligatoriedad de realizar la prueba científica de ADN, tanto del menor como de la mujer que da en adopción; con el fin, de establecer que efectivamente se trata de la madre biológica y de minimizar las adopciones de menores en forma anómala. De ahí, la razón de esta investigación que contiene un estudio acerca de las consideraciones doctrinarias y legales de dicha prueba científica.

Para una mayor comprensión del presente tema, ha sido dividido en cuatro capítulos: el primer capítulo, desarrolla la institución de la adopción, específicamente antecedentes históricos, definición, clases, naturaleza jurídica, elementos personales y fines que persigue; en el segundo, se plasma la base legal de las adopciones en Guatemala, principalmente legislación nacional, internacional y legislación comparada en el istmo centroamericano; el tercero, trata el proceso de adopción en el ordenamiento jurídico guatemalteco y los principales órganos que intervienen en su desarrollo; finalmente el cuarto, esta dedicado a señalar las consideraciones doctrinarias y legales de la prueba científica de ADN, definición, fuentes, obligatoriedad, utilidad de esta prueba y lugar en donde se efectúa actualmente.

Se incluyen las conclusiones a las que se arribaron y por otro lado las recomendaciones propuestas, dirigidas a determinados entes jurídicos que se encuentran obligados a cumplir con su función de velar por el bienestar de la colectividad.

En el desarrollo de este estudio se acudió a la aplicación de un método de



exposición inductivo, para propiciar un análisis crítico y constructivo tanto de la doctrina como de la legislación aplicable. Igualmente la técnica empleada fue la bibliográfica, realizando una recopilación y lectura exhaustiva de libros como medios de recolección.

Finalmente, se deja claro que la adopción como institución social, es un tema complicado y de suma importancia, puesto que involucra a menores, quienes son merecedores de especial atención no sólo de parte del Gobierno sino de todos nosotros. Al efecto, cualquier medida que se tome concerniente a los niños, debe atenderse siempre al interés superior del niño y es aquí donde se manifiesta que la práctica de la prueba de ADN ha respondido dicho interés.



## CAPÍTULO I

### 1. La adopción

#### 1.1. Antecedentes históricos

La adopción es considerada una de las más antiguas instituciones sociales y jurídicas, la encontramos en los umbrales mismos de la civilización, en casi todas las culturas. Siendo factible que los hebreos la hayan tomado de la India para transmitirla más tarde a Egipto, pasando luego a Grecia y más tarde a Roma.

Alfonso Brañas, manifiesta que: “las primeras anotaciones acerca de la adopción yacen en textos bíblicos. La práctica social que antecede a la adopción y sobre la cual se encuentran sus raíces es el *levirato*, que constituía la obligación de acoplamiento de mujer viuda sin hijos con su pariente político más cercano. En la antigüedad se imponía la obligatoriedad de honrar a los muertos. Los familiares más cercanos debían hacerse cargo en forma permanente y bajo la amenaza invisible de recibir tremendos castigos, en caso de no cumplir con los ritos que los mandatos y creencias religiosas marcaban. Este mandato demandaba la necesaria existencia de descendencia numerosa”.<sup>1</sup>

Así mismo, en la India se encontraba estipulada la cantidad de hijos y nietos que garantizarían la continuidad familiar, para llevar a cabo las ceremonias esenciales a la salvación del alma. A raíz de las alternativas que debieron contemplar los fieles para proporcionarse descendencia cuando carecían naturalmente de ella, la viuda sin hijos debía con su cuñado o frente a la ausencia de este con otro pariente cercano, acoplarse para engendrar un niño y para lograrlo se recurría a la ficción de considerar al engendrado por el hermano u otro pariente como verdadero hijo de quien no había procreado. Era motivo de severos castigos el rechazo a esta imposición, así también a los que mostraban interés de continuar en concubinato. Se permitía adoptar solo a quienes no tenían descendencia biológica, de esta manera el instituto respondía

---

<sup>1</sup> Brañas, Alfonso, **Manual de derecho civil**, pág. 149



congruentemente al objetivo que perseguía. La adopción desplazó al levirato amoldándose a nuevas costumbres éticas y morales.

Es en el ámbito del derecho romano donde la adopción se perfila como un instituto complejo con una fuerza especial, que lo impulsa a trascender en el tiempo con características que fueron adaptándose a los intereses y necesidades de otras sociedades.

La filiación adoptiva instaurada por los romanos tiene como fin asegurar el culto a los ancestros y desde el punto de vista social transmitir el patrimonio y la elevación del adoptado a un nivel superior de ciudadano.

En Roma, distinguieron entre la *adrogatio* y la *adoptio*. La ***adrogatio*** o *arrogatio*, proponía asegurar la continuidad del culto doméstico y de la jefatura familiar, conforme a la trascendente importancia que tal continuidad revestía en las costumbres romanas. La adopción funcionaba como un medio para ordenar las cuestiones patrimoniales y las carreras políticas.

Con la *adrogatio*, un *sui iuris* ingresaba en la familia agnaticia de otro y tomaba el culto doméstico de éste, renunciando al de su propia familia y en donde el patrimonio del adoptado pasaba a manos del adoptante. Lejos estaba en ese entonces el considerar este recurso como un medio para otorgar una familia que diese amparo efectivo al menor.

La trascendencia de la institución exigió que se efectuase mediando la *autoritas* del *populus*, a través de los comicios curiados y el colegio de pontífices. Desde que la *adrogatio* traía consigo la extinción de los cultos domésticos correspondientes a la familia del arrogado, el colegio de pontífices practicaba la investigación de los motivos de la arrogación; más tarde dicha función fue confiada a las magistraturas.

Por la ***adoptio***, adopción, un *filius familias*, ingresaba en calidad de hijo en la



familia agnaticia del *pater*. Originalmente, teniendo en cuenta las funciones que cumplía la adopción, sólo se admitió respecto a los ciudadanos varones y púberes. En cuanto a las mujeres, sujetas a tutela perpetua, no podrían ser adoptadas porque ellas eran *caput et finis familiae suae*, situación que, no obstante, varió en tiempos de la República.

Más tarde, se permitiría la adopción de los impúberes, pero bajo ciertas condiciones. La *adoptio* del impúber tenía el grave inconveniente de que era aún incierto que pudiese él tener hijos ya que, muriendo antes de la pubertad, no sería el continuador del culto doméstico del *pater* ni participaría, como todo jefe, de los comicios.

Cuando los comicios fueron sustituidos por las magistraturas, se aceptó la adopción del impúber y Antonino Pío estableció ciertas condiciones:

- 1) Consentimiento de los parientes más próximos del adoptado y de sus tutores.
- 2) La conservación para el adoptado de la propiedad de sus bienes.
- 3) Condición de que no sería emancipado por el *pater* sin justa causa antes de la pubertad.
- 4) Garantía del adoptante de que si el adoptado moría impúber, restituiría a sus herederos todos los bienes.

En cuanto a su procedimiento, bastaba únicamente una declaración hecha directamente ante el magistrado, entre el padre natural y el adoptante, manifestando este último su intención de adoptar y prestando el padre natural su consentimiento.

Uno de los efectos de la *adoptio*, es que el adoptado estaba sometido a la potestad del adoptante adquiriendo la situación de hijo nacido de justas nupcias con el vínculo de *agnación* y los derechos de sucesión y tutela. Desde el punto de vista de los efectos, se distinguió finalmente la adopción plena de la adopción menos plena según que el adoptante fuese o no un ascendiente del adoptado. En el primer caso, el





adoptante era un ascendiente del adoptado y la adopción producía todos sus efectos; en cambio en el segundo caso, se manifestaba cuando el adoptado era un extraño y continuaba bajo la *potestas* de su padre natural, adquiriendo sólo derechos hereditarios en la sucesión del adoptante.

Eduardo Zannoni, establece lo siguiente: “paralelamente a la *adrogatio* y la *adoptio*, instituciones que fundamentalmente tenían en cuenta el interés del arrogante o adoptante, los romanos delinearon la figura del **alumnato**, la cual coexistió con aquéllas como verdadera institución de protección a favor de impúberes de corta edad abandonados, mediante la alimentación y educación del alumno, pero sin vincularlo por medio de la patria potestad, ni afectar los derechos sucesorios de ambos”.<sup>2</sup>

El *alumnato* se diferenciaba de la *adoptio* en que el alumno tenía o podía tener su propio patrimonio. Era por lo tanto una medida de beneficencia, realizada a favor del alumno, al contrario de la adrogación y la adopción, realizadas en Roma en beneficio del adrogante o adoptante con el fin, no tanto de dar un padre a quien carecía de él, sino de dar un hijo a aquéllos.

En los pueblos germanos, la adopción se oponía a la estructura de la familia romana, en donde las tribus germánicas fundan el parentesco en la comunidad de sangre, a través de la *sippe*. La *sippe* designaba el círculo total de los parientes de sangre de una determinada persona, los *magen*. El conjunto de parientes tanto masculinos como femeninos, forma la *magschaft*. Pero lo esencial es que la comunidad de sangre rechazaba, en principio, toda incorporación a la *sippe* de un extraño.

“El derecho germánico, no obstante la diversidad de costumbres y de pueblos, nos muestra varias instituciones: a) la **affatomia**, adopción efectuada testamentariamente a través de un acto entre vivos, con intervención del rey o de la *sippe*, tendiente a instituir a los propios hijos ilegítimos como una forma de legitimación; b) **affratio** o adopción entre hermanos, consistía en la creación de un vínculo entre dos

---

<sup>2</sup> Zannoni, Eduardo, **Derecho civil**, tomo II, pág. 514



personas para la ayuda y la asistencia mutua. Se realizaba entre hombres, no emparentados, en virtud de la fraternidad artificial creada por un juramento y la mezcla simbólica de sangre; c) ***afrérissement***, se definía como una doble adopción en virtud de que los cónyuges, tenían cada uno hijos de un precedente matrimonio, los recibían, como hijos y herederos comunes”.<sup>3</sup>

En España, la adopción estuvo reglada en el Fuero Real, promulgada por Alfonso X El Sabio, entre 1252 y 1255, que estableció que solo podría adoptar el varón que no tuviera hijos o nietos legítimos. Las Siete Partidas consagraron luego una ampliación de sus alcances. El antiguo derecho español conoció dos figuras de protección:

- 1) El prohijamiento
- 2) La crianza

Arraigado en el derecho romano, el prohijamiento permitía adoptar a todo varón sin descendiente legítimo y estipulaba diferencias sucesorias en beneficio del hijo biológico en caso que existiera. La otorgaba el Rey y también los jueces. Con el primero se concedía una filiación irrevocable y a las otorgadas por los juzgados el vínculo podía ser revocado por el adoptante.

La crianza, es una modalidad asistencial de protección a la infancia que asegura la alimentación y la educación de un niño en estado de desprotección. En la crianza se distinguía claramente que el criador o nutridor no podía exigir del criado ninguna forma de servidumbre ni retener señorío sobre él. Tampoco puede el criador demandar las expensas o gastos hechos por razón de la crianza, ya que ésta, por principio, se debió a la bondad o la piedad del criador. El criado, a su vez, debe honrar al que lo crió, castigando la ley al que acusase, atacase o infamase al criador, con la muerte.

---

<sup>3</sup> **Ibid**



En Francia, según lo establece Brañas, “la *adrogatio* y la *adoptio* romanas, eran extrañas a sus costumbres. A pesar de su pasado brillante, el antiguo derecho francés presenció la decadencia y hasta la desaparición de la adopción. En las provincias del derecho consuetudinario desapareció por completo; en las del Mediodía sólo quedaron algunos vestigios, y desde el siglo XVI dejó de conferir al hijo adoptivo el derecho de heredar al adoptante. La reaparición de la adopción por primera vez en 1792, en que Rougier de Lavengerie solicita a la Asamblea Nacional se dicte una ley al respecto, se atribuye a la fascinación que los recuerdos de la antigüedad romana ejercían en la época de la Revolución, por lo tanto en Francia renació la adopción en el llamado Código de Napoleón”.<sup>4</sup>

Así mismo, la adopción en dicho país se configuraba como un instituto dirigido solo para los mayores de edad, con el objetivo de ser un medio para el traspaso de bienes económicos y reconocimiento filial. Al adoptar un mayor, el adoptante evitaba el riesgo de que aquel en caso de haber sido menor, revocara el vínculo al llegar a la mayoría de edad; de esa manera, quedaban protegidos los derechos del adoptante. De acuerdo al Código de Napoleón, el vínculo creado por la adopción debía generar entre el adoptado y el adoptante los mismos sentimientos que entre padre e hijo, pero al construirse con un carácter inminentemente contractualista, se reglamentó con limitaciones y centralizada en los intereses de los adultos.

En Estados Unidos, la primera ley de adopción moderna fue promulgada en Massachussets en 1851, en donde la toma a cargo de un niño como aprendiz, era una forma de incorporación a la familia que respondía a dos imperativos: asegurar la suerte de los niños tomados a su cargo y proporcionar a los colonos una mano de obra relativamente barata. En consecuencia, el adoptado era considerado como un ciudadano de segunda clase y se esperaba que trabajase duro y que pagase la deuda con gratitud.

La primera guerra mundial, desarrolló la necesidad de los Estados de legislar, a

---

<sup>4</sup> Brañas, **Ob. Cit**; pág. 149



fin de brindarles a los niños huérfanos la estabilidad de un nuevo hogar. Por lo tanto es comprensible que las primeras legislaciones en esa dirección, hayan provenido de aquellos países que sufrieron más intensamente la guerra. Las primeras leyes en Europa surgen en Italia 1929 y Francia 1923, respondiendo a las necesidades que ha provocado la guerra; estas leyes habilitan la adopción a niños menores.

Los acontecimientos provocados por la segunda guerra mundial, serán catalizadores de un cambio en los discursos hasta entonces hegemónicos en cuanto a la adopción se trata.

En 1926, la ley inglesa explícitamente reconocía derechos en las mujeres infértiles, para que la adopción le permitiese alcanzar la satisfacción de obtener su propio hijo. Serán los años cincuenta, en donde la adopción se presenta como una institución que en todas las sociedades occidentales, se estructura en torno a las necesidades de niños abandonados. Alcanzando, poco a poco, un lugar de atención en las legislaciones, en las políticas sociales de protección a la infancia y en las costumbres de los pueblos.

Después de la segunda guerra, la adopción fue eje de convocatorias para la realización de convenciones internacionales, intercambios de experiencias entre países y aplicación de medidas conjuntas. La adopción fue poco a poco, asumida por la conciencia y las costumbres de los pueblos, esto llevó a un aumento en las demandas por esta nueva modalidad de incorporar niños a una familia.

Se infiere, por lo tanto, que la adopción primitiva era de tipo familiar, institución en beneficio de la familia más que del adoptado, y que la adopción moderna influida por la evolución del derecho romano, es de tipo filial, instituida fundamentalmente en beneficio del adoptado.



## 1.2. Definición

### 1.2.1. Doctrinaria

José Castán Tobeñas, define la institución como: “Acto Jurídico que crea entre dos personas un vínculo de parentesco civil, del que se derivan relaciones análogas (aunque no idénticas) a las que resultan de la paternidad y filiación legítima”.<sup>5</sup>

Federico Puig Peña, la define de la siguiente manera: “Aquella institución por virtud de la cual se establece entre dos personas extrañas, relaciones civiles de paternidad y fijación semejante a las que tiene lugar en la fijación legítima”.<sup>6</sup>

Diego Espín Cánovas, configura esta institución como: “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”.<sup>7</sup>

### 1.2.2. Legal

La Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 54 preceptúa: el Estado reconoce y protege la adopción. El adoptado adquiere la condición de hijo del adoptante. Se declara de interés nacional la protección de los niños huérfanos y de los niños abandonados.

El Artículo 2 inciso a, de la Ley de Adopciones, establece que: la adopción es una institución social de protección y de orden público tutelada por el Estado, por la cual una persona toma como hijo propio al hijo biológico de otra persona.

---

<sup>5</sup> Castán Tobeñas, José, **Derecho civil español, común y foral**, pág. 205

<sup>6</sup> Puig Peña, Federico, **Compendio de derecho civil español**, pág. 475

<sup>7</sup> Espín Cánovas, Diego, **Manual de derecho civil español**, pág. 384



La adopción por lo tanto, es una medida de protección permanente a través de la cual un menor se integra plenamente a la vida de otra persona o grupo de personas. A tal efecto, entre los padres adoptivos y el menor, se establece legalmente un vínculo de filiación equivalente al que se crea entre los padres y sus hijos biológicos.

Así, la adopción proporciona una familia a un niño que la necesita y convierte en sus padres a las personas que la llevan a cabo. Por tanto, para las personas implicadas la adopción no es sólo una medida de protección, sino además, un proyecto vital para todos los que de ella participan. Esta institución, supone una gran responsabilidad, ya que está en juego el futuro de determinados niños y niñas para quienes la adopción significa una nueva oportunidad para crecer en condiciones que favorezcan su desarrollo.

### **1.3. Clases de adopción**

Los criterios de clasificación de la adopción, varían según los orígenes culturales, el contexto socio-político y la noción de familia de cada país. Por sus efectos: plena y simple; por los países que intervienen: adopciones nacionales e internacionales.

#### **1.3.1. Adopción plena**

La adopción plena confiere al adoptado los mismos derechos y obligaciones del hijo legítimo, no sólo respecto del adoptante sino toda su familia. Carlos Vásquez Ortiz, señala: “el hijo adoptivo deja de pertenecer a la familia de sangre y se extingue el parentesco con los integrantes de ésta, con la sola excepción de los impedimentos matrimoniales, crea vínculos sumamente sólidos entre adoptado y adoptante, el parentesco que nace de su conformación jurídica se extiende a los parientes consanguíneos y afines de la nueva familia a la cual se integra el adoptado; la filiación natural que le era propia se extingue, de ahí que tenga carácter irrevocable”.<sup>8</sup>

---

<sup>8</sup> Vásquez Ortiz, Carlos, **Derecho civil I**, pág. 161



### 1.3.2. Adopción simple

Sus efectos son limitados y los vínculos de parentesco menos fuertes, el adoptado se integra a la nueva familia, pero la filiación parental es directamente con los padres adoptivos, sin extenderse a nadie más, conservando dicha relación con la familia natural o biológica.

La adopción simple y la adopción plena pueden diferenciarse gracias a varios criterios. De estos criterios, los dos principales retenidos por la doctrina son:

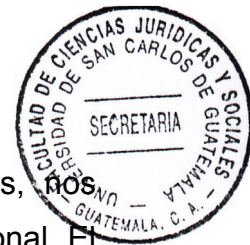
- a. El análisis de la ruptura o del mantenimiento del vínculo de filiación con la familia de origen.
- b. La revocabilidad o la irrevocabilidad de la decisión de adopción.

El primero, fundado en el vínculo de la filiación, esta basado en la integración total del niño en la familia adoptiva y la ruptura de los vínculos con la familia de origen en la adopción plena. Por otra parte, la adopción simple mantiene el vínculo de parentesco de origen e instaura un parentesco adoptivo limitado entre adoptantes y adoptado.

Un segundo criterio, es considerar una decisión de adopción bajo el ángulo de su posible revocabilidad; si es irrevocable, entonces la adopción es considerada como plena. Al contrario si es revocable, será considerada como simple.

### 1.3.3. Adopción nacional

Adopción en la cual un niño o niña es ubicado dentro de una familia sin apartarlo de su cultura y de su entorno social. La Ley de Adopciones, en el Artículo 2 inciso c, la define de la siguiente manera: aquella en la que el adoptante y adoptado son residentes legales habituales en Guatemala.



La Convención sobre los Derechos del Niño y la Ley de Adopciones, manifiestan que la adopción nacional tiene prioridad sobre la adopción internacional. El Artículo 9 de la Ley de Adopciones, señala que: la adopción nacional tendrá siempre derecho preferente, la adopción internacional procederá subsidiariamente, solo después de haberse constatado y examinado adecuadamente las posibilidades de una adopción nacional.

Si se ha llegado a la conclusión, más allá de cualquier tipo de duda, de que la familia biológica no puede garantizar el desarrollo psicosocial, ni la integridad física y emocional del niño, los organismos competentes encargados del bienestar de la infancia deben buscar una familia sustituta dentro del propio país.

Se debe dar prioridad a la adopción nacional, ya que las medidas de protección que sea necesario tomar deberán minimizar el trauma cultural, social y psicológico que pudiera producirse en el niño. Las garantías establecidas para la adopción internacional son igualmente aplicables a la adopción nacional; entre ellas se incluyen:

- a. La realización de estudios para establecer la adaptabilidad del niño y la idoneidad de los futuros padres adoptivos.
- b. La selección de la familia más adecuada y la correspondiente asignación del niño por los organismos autorizados o las autoridades competentes.
- c. El asesoramiento a todas las partes afectadas.
- d. Conservación de información relativa a la familia del niño y a su historial médico.

#### 1.3.4. Adopción internacional

La adopción es llamada así, cuando los adoptantes tienen una nacionalidad diferente a la del adoptado, regularmente se le llama adopción entre países. También podemos establecer que es la adopción efectuada por personas residentes en el





extranjero a favor de menores de edad guatemaltecos residentes en Guatemala. Si ya adopción se realizara por residentes en Guatemala, aunque estos fueran extranjeros, la adopción sería nacional.

El Artículo 2 inciso b, Ley de Adopciones, establece que la adopción internacional es: aquella en la que un niño con residencia legal en Guatemala va a ser trasladado a un país de recepción.

#### **1.4. Naturaleza jurídica**

Existen dos posturas principalmente: a) Los que sostienen que la adopción es un contrato; b) Los que consideran que es una institución.

##### **1.4.1. La adopción como un contrato**

Espín Cánovas, expone que: “En la doctrina española 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. La tesis contractual representa la posición tradicional que tuvo reflejo en la doctrina de diversos países, y también en España frente a la cual se objeta la diferencia entre los negocios puramente patrimoniales y los de derecho familiar, que reconociendo a la adopción como un negocio de derecho familiar”.<sup>9</sup>

##### **1.4.2. La adopción como institución**

Puig Peña, considera la adopción como: “Aquella institución por virtud de la cual se establece, entre dos personas extrañas relaciones civiles de paternidad y filiación semejantes a las que tienen lugar en la filiación legítima; la adopción es una institución,

---

<sup>9</sup> Espín Cánovas, **Ob Cit**; pág. 400



porque si bien tiene una base negocial, este negocio jurídico de adopción no es más que uno de los elementos sobre los cuales se asienta el instituto de la adopción”.<sup>10</sup>

En cuanto a la postura que adopta la Ley de Adopciones, Decreto 77-2007, de manera taxativa observamos que se trata de una institución social.

## **1.5. Elementos personales de la adopción**

### **1.5.1. ¿Qué niños son susceptibles de ser adoptados?**

En general, niños huérfanos que no cuentan con familiares que se hagan cargo de ellos, abandonados por sus progenitores o separados de los mismos por la autoridad competente tras haber sufridos malos tratos y/o negligencia.

Pues bien, tanto en la adopción nacional como en la internacional, los niños propuestos en adopción han desarrollado una historia previa, en la que participaron de experiencias vividas en otros lugares, con algunas personas que les han ayudado a ser felices y con otros que les han hecho sufrir. Estas vivencias se las llevan consigo y son parte de su historia e identidad.

Por ello, la familia adoptiva debe estar atenta a dichas vivencias, porque ayudan a entender su forma de comportarse, especialmente al inicio de la convivencia con sus padres adoptivos. Son numerosos los cambios a los que se enfrentan a partir de ese momento y grandes los esfuerzos que deben hacer para llegar a adaptarse a ellos.

De igual modo, esta adaptación puede resultar difícil para la familia que le acoge, ya que deben ajustar su dinámica para responder positivamente a las demandas y necesidades del nuevo miembro. En ocasiones, la tarea se vuelve ardua, dependiendo del grado de adaptación que muestre el nuevo hijo/a adoptado/a. Pero no hay que

---

<sup>10</sup> Puig Peña, **Ob Cit**; pág. 400



olvidar que en cualquier caso, estos menores necesitan una familia que les quiera, les cuide y les comprenda de forma incondicional, hasta que lleguen a confiar de nuevo en las bondades de las relaciones familiares, olvidando así las experiencias negativas vividas con anterioridad.

En definitiva, este es el compromiso que se adquiere a través de la adopción. Esto es, llegar a ser una familia para alguien que no la tiene. En el caso de la adopción internacional, además deben tenerse en cuenta las características étnicas, raciales y culturales propias del país de origen de los menores, que afectarán en mayor o menor grado su proceso de adaptación.

La adopción de un niño con discapacidad, de un niño mayor de edad o de un grupo de hermanos, supone un procedimiento para la transición adoptiva mucho más rápido, ya que existe más disponibilidad de menores de estas características que son susceptibles de ser adoptados. Este tipo de adopciones conlleva un mayor compromiso, y en muchas ocasiones, un mayor esfuerzo para lograr la adaptación. Pero también, estos niños necesitan una familia que esté dispuesta a darles la oportunidad de crecer rodeados de cariño y cuidado como cualquier otro.

Desde el punto de vista legal, la Ley de Adopciones en su Artículo 12, establece que podrán ser adoptados:

- a. El niño, niña o adolescente huérfano o desamparado;
- b. El niño, niña o adolescente que en sentencia firme se le haya declarado vulnerado su derecho de familia;
- c. Los niños, niñas y adolescentes cuyos padres biológicos hayan perdido en sentencia firme la patria potestad que sobre ellos ejercían;
- d. El niño, niña o adolescente cuyos padres biológicos hayan expresado voluntariamente su deseo de darlo en adopción;
- e. El hijo o hijo de uno de los cónyuges o convivientes, en cuyo caso ambos padres biológicos deberán presentar su consentimiento, salvo que uno de ellos haya fallecido o hubiere perdido la patria potestad;



- f. El mayor de edad, si manifiesta expresamente su consentimiento, en igual forma podrá ser adoptado el mayor de edad con incapacidad civil, con el expreso consentimiento de quién ejerza sobre él la patria potestad o la tutela.

### 1.5.2. ¿Quién puede adoptar?

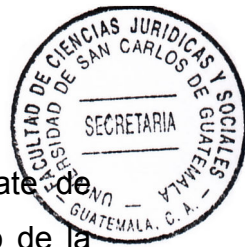
Hemos de tomar en cuenta, que la Ley de Adopciones en su Artículo 2, acoge la definición de adoptante: Persona que por medio de los procedimientos legales adopta una persona hijo de otra, con la finalidad de otorgarle todos los derechos y beneficios que nuestra Constitución Política otorga a los hijos biológicos.

Según nuestra legislación, son sujetos de adopción los siguientes:

- 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.
- Las personas solteras cuando así lo exija el interés superior del niño.
- En caso de que el adoptante sea tutor del adoptado, únicamente procederá la adopción cuando hayan sido aprobadas las cuentas de la tutela. Artículo 13, Ley de Adopciones.

Las personas solicitantes de adopción, deben cumplir los siguientes requisitos:

- a. Tener una diferencia de edad con el adoptado no menor de 20 años.
- b. Poseer las calidades de ley y cualidades morales y socioculturales. No debemos, sin embargo, que las personas que decidan realizar una adopción internacional, tienen que cumplir con la legislación en materia de adopción vigente en el país en el que desean adoptar.
- c. Contar con una aptitud que permita el desarrollo pleno del niño/a.
- d. Estar en posesión del certificado de idoneidad, expedido por el Consejo Nacional de Adopciones; el cual no será necesario, cuando se



trate de la adopción de un mayor de edad, o cuando se trate de adoptar al hijo/a de uno de los cónyuges o unidos de hecho o de la familia que previamente ha albergado al menor.

¿Qué entendemos por un certificado de idoneidad?

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.

Todo ello a través de una valoración de idoneidad, que consiste en un estudio de circunstancias sociofamiliares y psicológicas de los solicitantes, con el fin de explorar su idoneidad para cubrir las necesidades del menor que será adoptado y para el cumplimiento de las obligaciones legalmente establecidas.

Durante la valoración de la idoneidad se velará porque los solicitantes reflexionen, con ayuda de un profesional, sobre su decisión de adoptar y el consiguiente cambio de vida que supone dicha decisión.

Algunos de los aspectos que en general se tienen en cuenta para realizar la valoración de la idoneidad son los siguientes:

- 1) Características personales de los solicitantes. Por ejemplo: edad, aspectos culturales y educativos, motivaciones para la adopción.
- 2) Estado de salud
- 3) Situación económica y laboral
- 4) Conocimiento de la realidad de los menores susceptibles de ser adoptados y actitudes al respecto.
- 5) Situación sociofamiliar y red de apoyo social.

La valoración de la idoneidad de los solicitantes se realiza en función del interés del menor. Así, pueden ser considerados no idóneos para la adopción aquellos



solicitantes cuyas circunstancias personales, económicas y/o sociales no ofrezcan las garantías suficientes de poder atender adecuadamente al menor o quienes no acepten participar en el proceso de valoración y seguimiento de la adopción.

Podemos observar que, adoptar a un menor es una decisión muy importante, que debe ser producto de una reflexión profunda y madura. En esta reflexión, las personas interesadas deben tener en cuenta diferentes cuestiones, algunas de éstas son las siguientes:

¿Por qué se quiere adoptar?

¿Existen otras alternativas para ampliar la familia? En caso afirmativo, ¿por qué se quiere optar por la adopción?

¿Cómo es el menor que se desea adoptar?

¿Está preparado el adoptante para aceptar la historia previa del menor?

¿Está preparado el adoptante para afrontar la tramitación y la espera del proceso de adopción?

¿Ha meditado la persona sobre lo que significa tener un hijo/a y los cambios que ellos supondrá en la dinámica familiar?

Todas estas cuestiones deben ser revisadas por el adoptante antes de tomar la decisión de dar comienzo al proceso adoptivo, así como cualquier otra que le pueda preocupar respecto al tema. La reflexión es una cuestión íntima de cada persona y de cada familia.

### 1.5.3. Prohibiciones para adoptar

La Ley de Adopciones, en el Artículo 16 establece que 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 pedido la patria potestad o se les hubiese declarado separados o suspendidos de la misma, mientras ésta no haya sido reestablecida por juez competente.

### **1.6. Fines que persigue la adopción**

- El Artículo 4, de la Ley de Adopciones manifiesta: el interés superior del niño, en esta ley, es el principio que persigue asegurar la protección y desarrollo el niño, en el seno de su familia biológica o en caso de no ser esto posible en otro medio familiar permanente.

La Convención sobre los Derechos del Niño, Artículo 3 establece que, en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

Un estudio elaborado por el Instituto Latinoamericano para la Educación y la Comunicación, revela que: “Buscar el interés superior del niño implica que se evaluarán y aplicarán únicamente las medidas que mejor puedan satisfacer las necesidades de la



infancia en general y del niño individualmente considerado, de acuerdo a su situación específica, de manera que se debe pensar en lo que más conviene al niño”.<sup>11</sup>

- La adopción contribuye al bienestar de los niños que no tienen la protección y el apoyo de una familia; constituyendo una medida que ayuda a dar un hogar y una familia al niño huérfano, al niño no deseado, al niño indigente y al niño abandonado.
- La adopción ofrece un recurso válido y adecuado para salvaguardar los derechos de un niño, beneficiando también a quienes desean tener un hijo por esta vía.

---

<sup>11</sup> ILPEC, **Adopción y derechos del niño en Guatemala**, pág. 2







## CAPÍTULO II

### 2. Base legal de la adopción en Guatemala

#### 2.1. Legislación nacional

##### 2.1.1. Constitución Política de la República de Guatemala

El Artículo 54 de la Constitución Política de la República de Guatemala, norma: El Estado reconoce y protege la adopción. El adoptado adquiere la condición de hijo del adoptante. Se declara de interés nacional la protección de los niños huérfanos y de los niños abandonados.

En este Artículo se reconoce que la adopción es una medida para proteger y garantizar una familia a las y los niños que carecen de ella.

##### 2.1.2. Ley de Adopciones

Con el objetivo de crear un ordenamiento jurídico que de primacía al interés superior del niño, el pleno del Congreso de la República de Guatemala, aprobó el 11 de diciembre de 2007, el Decreto 77-2007, Ley de Adopciones; norma jurídica que cobró vigencia el 31 de diciembre de 2007. Dentro de los beneficios de esta ley, de acuerdo a un informe realizado por UNICEF tenemos:

- “Existencia de un ente central, que autoriza y verifica los trámites de adopción.
- Pone fin a un negocio millonario, en vista de que Guatemala ocupa el primer lugar de adopciones si se relaciona el número de casos con la población total.
- Da prioridad a los procesos de adopciones nacionales.
- Pone en marcha el Convenio de La Haya para garantizar la transparencia en las adopciones internacionales.



- Deja al margen las adopciones notariales”.<sup>12</sup>

El Decreto 77-2007, establece que la adoptabilidad debe ser declarada por un Juez de la Niñez y la Adolescencia, con el consentimiento previo de los padres biológicos, quienes antes deben recibir asesoría. En caso de que el niño sea recién nacido, sólo es adoptable seis semanas después del alumbramiento. Indica que corresponde 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, tráfico, así como cualquier otra forma de explotación o abuso.

Esta disposición legal, señala que es el Consejo Nacional de Adopciones el encargado de seleccionar a los padres idóneos para el menor y de dar prioridad a familias guatemaltecas. Si esto no fuera posible, debe efectuarse el trámite para una adopción internacional, siempre y cuando esto corresponda al interés superior del niño. Tendrá, así mismo un registro de infantes adoptables y de familias idóneas para convertirse en adoptivas.

En el caso de las entidades privadas dedicadas al cuidado de menores, deberán ser autorizadas y supervisadas por el Consejo Nacional de Adopciones y los organismos extranjeros tendrán que ser acreditados por dicha autoridad.

Cuando una familia extranjera inicie el trámite de adopción de un menor guatemalteco, la autoridad central deberá asegurarse que el menor adoptado gozará de los mismos derechos en el país que va a residir. Indica así mismo, que no constituye motivo suficiente para dar en adopción a un niño, la situación de pobreza o extrema pobreza de los padres; debiendo el Estado promover y facilitar la creación de políticas, instituciones, programas y servicios de apoyo que mejoren las condiciones de vida y promuevan la unidad familiar.

Esta normativa, prohíbe:

---

<sup>12</sup> UNICEF, **Hojas de ruta para los nuevos gobernantes**, pág. 38



- a. La obtención de cualquier clase de beneficios, para las personas involucradas en el proceso de adopción;
- b. A los padres biológicos o representantes legales del niño, disponer expresamente quién adoptará a su hijo o hija;
- c. A los padres adoptivos disponer de los órganos y tejidos del adoptado para fines ilícitos;
- d. Que los adoptantes tengan contacto con los padres biológicos del menor;
- e. Que los padres biológicos otorguen el consentimiento para la adopción antes del nacimiento del niño.

Manifiesta la creación de casas de abrigo, donde los menores permanecerán hasta ser entregados a sus nuevos padres.

Las disposiciones contenidas en los Artículos 13 y 43, abren la posibilidad a los solteros de adoptar.

El Artículo 12, permite que los adoptados conserven la doble nacionalidad; otro aspecto importante que hay que resaltar es que en la certificación de la partida de nacimiento, se omitirá la disposición que el niño es adoptado, a menos que el interesado o juez competente lo solicite.

El Consejo Nacional de Adopciones, ente fiscalizador y autoridad central en los procesos de adopción; cuenta con las siguientes dependencias:

- Consejo directivo
- Dirección general
- Equipo multidisciplinario
- Registro

El consejo directivo, está conformado por un titular y un suplente designado por



la Corte Suprema de Justicia, el Ministerio de Relaciones Exteriores y la Secretaría de Bienestar Social; durarán en sus funciones cuatro años.

Anteriormente, la adopción era regulada por el Código Civil, Decreto Ley 106, pero sus disposiciones relativas a la adopción fueron derogadas por la Ley de Adopciones.

El Código Civil en su Artículo 228 definía a la adopción como: el acto jurídico de asistencia social por el que un adoptante toma como hijo propio a un menor que es hijo de otra persona.

UNICEF, indica en su informe acerca de las adopciones, que: “según el Decreto Ley 106, el trámite podía iniciarse con la solicitud de adopción que se presenta al Juez de Primera Instancia del domicilio del adoptante y debía ir acompañada de la partida de nacimiento del menor y el testimonio de dos personas honorables que acrediten la posibilidad económica y moral para cumplir las obligaciones que la adopción impone. Debe considerarse, que a razón de la aplicación de este Artículo, la mayoría de niños y niñas eran inscritos en el municipio de Guatemala, aunque provinieran de otras áreas del país”.<sup>13</sup>

Las disposiciones contenidas en este Código eran insuficientes y no respondían a la realidad social, donde el mayor número de adopciones eran internacionales tramitadas por la vía notarial, violando el espíritu de la Convención sobre los Derechos del Niño sin responder a los principios internacionales aceptados a través del Convenio de la Haya.

Dentro de las deficiencias que contenía podemos mencionar:

- 1) No establecía la subsidiaridad de la adopción internacional respecto de la internacional.
- 2) No establecía la actuación del interés superior del niño.

---

<sup>13</sup> UNICEF, **Adopciones en Guatemala ¿protección o mercado?**, pág. 11



- 3) No tenía en cuenta la idoneidad de los adoptantes en relación con las necesidades del menor.
- 4) No se regulaba el control del origen del niño, por ejemplo: no contemplaba una autoridad encargada de llevar tal control antes de iniciarse el procedimiento; ni tampoco existía control sobre las casas cuna o lugares de acogimiento del niño.
- 5) No se exigía que en la legislación del país receptor existan leyes que garanticen los mismos derechos y obligaciones reconocidos al menor en su país de origen.
- 6) No establecía la necesidad de un seguimiento del niño que es adoptado.

Así también, fueron derogados por el Decreto 77-2007, los Artículos del 28 al 33 de la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto Número 54-77 del Congreso de la República.

El Decreto 54-77 citaba el procedimiento a seguir ante notario. Su Artículo 28 disponía que las adopciones formalizadas ante notario público no requerían de previa aprobación judicial.

Al no existir un control público respecto al origen de los niños, ni un control judicial del procedimiento de adopción, se dio lugar a una serie de adopciones legales en su forma, pero ilegales en su fondo; el origen de los niños solía ser con frecuencia desconocido, incontrolado y no existían barreras para que determinados abogados dedicados a la adopción convirtieran éstas en un auténtico tráfico de niños.

Podemos citar como deficiencias del trámite de adopción que señalaba el Decreto 54-77, las siguientes:

- a. No ofrecía ninguna garantía de velar por los intereses del niño.
- b. El consentimiento para dar a un menor en adopción nunca se prestó ante juez, de modo que el notario podía eludir dichos consentimientos,



falsificando alguna firma o conseguirlos a través de medios ilegales, como la coacción y la corrupción.

- c. La idoneidad del adoptante se basaba en el testimonio de dos personas que podían estar compradas o no conocer siquiera al adoptante.
- d. No se hacía ningún seguimiento en caso de las adopciones internacionales.

### 2.1.3. Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia

Con el Decreto número 27-2003, Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, vigente desde el 18 de julio de 2003, en su Artículo 21 se establece que la falta o carencia de recursos materiales de los padres o de la familia no constituye motivo suficiente para la pérdida o suspensión de la patria potestad y, por tanto, éstos deben ser mantenidos en su familia de origen.

El Estado tiene la obligación de crear instituciones con el objeto de promover la unidad familiar, prestar asistencia apropiada a los padres para la crianza y cuidado del niño o de la niña.

Esta ley en el Artículo 22, reconoce la institución de la adopción, atendiendo primordialmente al interés superior del menor, conforme los tratados, convenios, pactos e instrumentos aceptados y ratificados en esta materia por Guatemala.

En relación a las adopciones internacionales, el Artículo 24 establece que es deber del Estado velar porque niños, niñas y adolescentes gocen de los mismos derechos equivalentes a los existentes en su país de origen, sujetándose a los procedimientos establecidos en la ley de la materia.

“Es importante considerar que desde el momento en que entró en vigencia ésta ley, debió quedar derogado todo lo referente a adopciones establecido en el Código



Civil y en la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, pues debido al principio de supremacía, la última deroga las anteriores, sea expresa o tácitamente. En este caso, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia entró en vigencia en 2003, mientras que el Código Civil data de 1963 y la Ley Reguladora de 1977. Cabe señalar, entonces, que los trámites de adopción manejados a través del proceso notarial eran ilegales”.<sup>14</sup>

## **2.2. Legislación internacional**

### **2.2.1. Declaración sobre los Principios Sociales y Jurídicos Relativos a la Protección y el Bienestar de los Niños.**

En 1986, la asamblea general de las Naciones Unidas, adoptó la Declaración sobre los Principios Sociales y Jurídicos Relativos a la Protección y el Bienestar de los Niños, con particular referencia a la adopción y la colocación de hogares de guarda, en los planos nacional e internacional.

Esta Declaración establece en el Artículo 4, que: cuando los padres del niño no puedan ocuparse de él o sus cuidados sean inapropiados, debe considerarse la posibilidad de que el cuidado del niño o niña quede a cargo de otros familiares o de una familia adoptiva o de una institución apropiada. Por su parte, el Artículo 17, indica que cuando ciertas condiciones no puedan darse en el país de origen, se considerará la adopción en otro país como una forma alternativa de proporcionarle una familia.

Igualmente, establece cuatro cuestiones fundamentales, señaladas en los Artículos 15, 19, 20 y 21:

- a. Los propios padres del niño y los futuros padres adoptivos deben disponer de tiempo suficiente y asesoramiento adecuado para llegar a una decisión sobre el futuro del niño.

---

<sup>14</sup> **Ibid.**, pág. 13





- b. Prohibición del secuestro o cualquier otro acto encaminado a la colocación ilícita de niños y niñas.
- c. Importancia de impedir que la adopción tenga como resultado beneficios financieros para quienes participan en su gestión.
- d. La protección de los intereses jurídicos y sociales de los infantes.

Esta declaración internacional sirve al Estado guatemalteco para tener principios de interpretación de la ley. Asimismo, crea jurisprudencia conforme el número de países que lo vayan aplicando.

### 2.2.2. Convención sobre los Derechos del Niño

En 1989, la asamblea general de las Naciones Unidas, adopta la Convención sobre los Derechos del Niño, la cual establece en su Artículo 3, que una consideración primordial que se atenderá será el interés superior del niño, en todas las medidas concernientes a los niños, que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos.

Dado que esta Convención reconoce que niñas y niños deben crecer en el seno familiar, rodeados de un ambiente de felicidad, amor y comprensión, para lograr su desarrollo pleno y armonioso, ha considerado derechos de protección y asistencia especiales para aquellos infantes carentes de ese medio familiar.

Al considerar las soluciones de hogar para estos niños y niñas, la Convención establece que debe prestarse particular atención a la conveniencia de la continuidad de la educación del niño y a los aspectos relacionados con su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico.

Sobre la adopción se establece, de acuerdo a los Artículos 20 y 21, lo siguiente:

- a. Que las adopciones sean autorizadas por autoridades competentes y apegándose a procedimientos legales y legítimos.



- b. Que se realicen con pleno conocimiento y consentimiento de madres y padres biológicos, parientes o tutores de los niños y niñas, para lo cual habrán recibido la asesoría necesaria.
- c. Las adopciones internacionales serán consideradas oportunas cuando niñas y niños no puedan ser atendidos adecuadamente en su país de origen.
- d. Que las y los niños dados en adopción en el extranjero deben gozar de los mismos derechos que los otros nacionales de ese país.
- e. Las adopciones internacionales no deben producir beneficios financieros indebidos para quienes participan en éstas.
- f. Se debe garantizar que la colocación del niño o niña en otro país se lleve a cabo por medio de autoridades u organismos competentes, amparados por acuerdos bilaterales o multilaterales.

Además, contempla que los Estados parte tomen todas las medidas que sean necesarias para impedir el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma.

La Convención sobre los Derechos del Niño fue aprobada por el Congreso de la República de Guatemala, el 10 de mayo de 1990, por Decreto legislativo 27-90. Igualmente la adoptaron otros países como El Salvador, Nicaragua, Costa Rica, Panamá, Argentina, Bolivia, Brasil, Canadá, Colombia, Chile, Ecuador, Perú, República Dominicana y Paraguay. Para el 2007, la Convención había sido ratificada por 192 países, quedando sin hacerlo únicamente Estados Unidos de América y Somalia.

Dicha normativa da paso a la regulación de las adopciones internaciones, lo que coincide con el aumento de la demanda de niños y niñas latinoamericanos para ser adoptados por familias en países desarrollados. Esta situación se dificulta y el control del Estado en las gestiones de adopción se hacen inoperantes e incluso se convierte en cómplice de las redes de trata de niños. Estas irregularidades en las adopciones



internacionales, da lugar a que en la Haya en 1993, se retome el tema de los derechos de protección para niñas y niños que son dados en adopción.

### 2.2.3. Convenio de la Haya

El 29 de mayo de 1993, se aprueba el Convenio Relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en Materia de Adopción Internacional, cuyos objetivos son, según el Artículo 1°; los siguientes:

- a. Garantizar que las adopciones internacionales tengan lugar en consideración al interés superior del niño y a la niña y al respeto de sus derechos fundamentales.
- b. Instaurar un sistema de cooperación entre los Estados parte para asegurar esas garantías y prevenir la sustracción, la venta o el tráfico de niños y niñas.
- c. Asegura que las adopciones se realicen con base en la normativa establecida en dicho Convenio.

En 2002, el Congreso de la República de Guatemala aprobó el Convenio Relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en Materia de Adopción Internacional (Convenio de La Haya) a través del Decreto 50-2002, debiendo entrar en vigencia en marzo de 2003. Sin embargo, su vigencia fue impugnada por un grupo de abogados interesados en mantener el sistema actual de adopciones, por lo que la Corte de Constitucionalidad declaró inconstitucional el proceso de adhesión a dicho instrumento.

El 28 de febrero de 2007, el Presidente de la República de Guatemala emitió el Acuerdo Gubernativo número 64-2007, que retira en su totalidad las reservas formuladas por la República de Guatemala, en 1969, a los Artículos 11 y 12 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, y la cual fue confirmada nuevamente en 1997.



Retirada esta reserva, el 22 de mayo de 2007, el Congreso de la República de Guatemala ratificó el Convenio de la Haya por medio del Decreto número 31-2007, y entró en vigencia el 31 de diciembre de 2007.

Normativa legal, diseñada principalmente para desarrollar un mecanismo de cooperación internacional que pusiera en práctica las disposiciones de la Convención sobre los Derechos del Niño, relativas a la adopción entre países, determina los estándares internacionales que deben considerarse para evitar secuestros, venta y tráfico de niños; así como, para establecer reglas claras en los procesos de adopción.

Es evidente que establece responsabilidades y tareas que deberán ser compartidas entre los Estados de origen y los de acogida, al mismo tiempo que respeta la diversidad en cuanto a la organización y la legislación de cada lugar.

Uno de los principios fundamentales es que la adopción no es un asunto individual que pueda dejarse exclusivamente en manos de los padres biológicos, de los tutores legales, de los futuros padres adoptivos o de otro tipo de intermediarios, sino una medida jurídica y social que debe proteger al niño.

Por consiguiente, los procedimientos de adopción internacional deberán ser, en último instancia, responsabilidad de los Estados que se vean involucrados en ellos, los cuales deberán garantizar que la adopción responda al interés superior del niño y respete sus derechos fundamentales.

Básicamente, el Convenio de la Haya convierte el principio de subsidiariedad en una norma, reconociendo que la adopción internacional ofrece la ventaja de dar una familia permanente a un niño que no puede encontrar una familia adecuada en su Estado de origen.

Este Convenio refleja la política recomendada a nivel internacional en relación con las diferentes medidas de cuidado y atención de los niños, la cual al mismo tiempo



que reconoce que cada niño es especial y que las decisiones que vayan a afectar su vida deben basarse en un absoluto respeto de esta naturaleza irrepetible y única de cada niño, establece también la siguiente jerarquía de opciones con el fin de salvaguardar según los criterios generalmente reconocidos el interés superior del niño:

- 1) Las soluciones familiares (regreso a la familia biológica, colocación en hogares de guarda o acogimiento, adopción) se preferirán, por norma general, al internamiento en instituciones.
- 2) Las soluciones permanentes (regreso a la familia biológica, adopción) se preferirán a las provisionales (internamiento en instituciones, hogares de guarda o acogimiento).
- 3) Las soluciones nacionales (regreso a la familia biológica, adopción nacional) se preferirán a las internacionales (adopción internacional).

Las adopciones internacionales pueden darse únicamente cuando:

- a. Se ha establecido que el o la niña es adoptable.
- b. Se ha constatado que el niño o niña no puede ser colocado en su país de origen y, entonces, la adopción internacional responde al interés superior del infante.
- c. Se ha asegurado que las personas, instituciones y autoridades cuyo consentimiento se requiera para la adopción han sido asesoradas e informadas adecuadamente sobre las consecuencias del consentimiento de la adopción del niño o niña; siendo este consentimiento libre, legal y por escrito, y no habiendo obtenido por el mismo ningún pago o compensación. En el caso de la madre, el consentimiento únicamente es aceptado cuando es dado después del nacimiento del bebé y no antes del mismo.
- d. Se ha asegurado que niñas y niños, con cierta edad y madurez, han sido asesorados e informados sobre las consecuencias de la adopción, se han tomado en cuenta sus opiniones y deseos, han dado su consentimiento de forma libre, legal y por escrito.



Igualmente, el consentimiento no puede ser resultado de pago o compensación alguna.

Por otro lado, el Convenio de la Haya considera en su Artículo 5, que las adopciones pueden llevarse a cabo sólo cuando las autoridades competentes del Estado receptor han constatado que los futuros padres adoptivos son adecuados y aptos para adoptar; que éstos han recibido asesoría adecuada; y que el niño o la niña tenga la autorización debida para entrar y residir de forma permanente en el país receptor.

Asimismo, el Artículo 6 establece, que todo Estado contratante debe designar una autoridad central encargada de dar cumplimiento a las obligaciones que el convenio le impone para la protección de los derechos de la niñez relacionada con la adopción internacional. La autoridad central es administrativa no jurisdiccional y se encuentra ubicada dentro del Estado; sin embargo, tiene como una de sus funciones cooperar y coordinar con las autoridades judiciales y otras competentes en pro del bienestar y seguridad del niño o niña adoptable.

Ahora bien, la protección de la niñez relacionada con las adopciones internacionales depende del número de países que ratifiquen el convenio y de la calidad de su aplicación.

#### 2.2.4. Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños.

Guatemala ratificó en agosto de 2003, a través del Decreto 36-2003, el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas especialmente Mujeres y Niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Por tanto, según lo señalado en el Artículo 2, el Estado guatemalteco está obligado a:



- a. Prevenir y combatir la trata de personas, prestando especial atención a las mujeres y niños;
- b. Proteger y ayudar a las víctimas de dicha trata, respetando plenamente sus derechos humanos; y
- c. Promover la cooperación entre los Estados Parte para lograr esos fines.

El Protocolo, específicamente establece que la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de un niño con fines de explotación se considerará trata de personas, incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios enunciados, que incluye explotación sexual, trabajos forzados, esclavitud, servidumbre y extracción de órganos.

Al respecto, UNICEF manifiesta en un estudio elaborado que: “Uno de los medios no enunciados es la trata de niños con fines de adopción, ya que en Guatemala su captación, transporte, traslado, acogida o recepción está recurriendo a amenazas, uso de fuerza, coacción, rapto, fraude, engaño, abuso de poder, abuso de una situación de vulnerabilidad o concesión y recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de la persona que tiene la autoridad sobre el niño o la niña”.<sup>15</sup>

En base a este tema, tanto el Convenio de la Haya, como la Declaración de 1986 y la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, prohíben la obtención de beneficios económicos a quienes participan en las adopciones; el Convenio de la Haya en su Artículo 32 manifiesta:

- 1) Nadie puede obtener beneficios materiales indebidos, como consecuencia de una intervención relativa a una adopción internacional.
- 2) Solo se podrán reclamar y pagar costes y gastos, incluyendo los honorarios profesionales razonables de las personas que han intervenido en la adopción.

---

<sup>15</sup> **Ibid.**, pág. 11



- 3) Los directores, administradores y empleados de organismos que intervengan en la adopción no podrán recibir remuneraciones desproporcionadas en relación a los servicios prestados.

Esto significa, que la correcta aplicación de estas disposiciones legales, podrían dejar sin beneficios a un número considerable de personas y entidades que integran las redes de trata de niños.

### 2.3. Legislación comparada en el istmo centroamericano

En todas las constituciones de Centroamérica se otorga especial protección a la familia. La licenciada Zulema Wilde, expone: "En nuestra Constitución, se hace especial referencia a la adopción. También en Honduras cuando consagra en forma autónoma, lo relativo a los derechos del niño, reconociendo el derecho de adopción. Nicaragua sostiene en su Constitución, el principio fundamental del interés superior del niño, estableciendo el derecho de adopción, en interés exclusivo el desarrollo integral del menor. En cambio en El Salvador, Costa Rica, Panamá y Belice, existen normas protectoras de la familia y del menor, pero no se refieren a la adopción".<sup>16</sup>

Existen elementos referidos a la adopción, que no son comunes en todas las legislaciones, entre ellos:

- Consentimiento: Se considera imprescindible el consentimiento del adoptado o de sus representantes, que son quienes ejercen la patria potestad, o el tutor o representante legal.
- Edad: En las legislaciones se ha fijado una edad mínima para acceder a la adopción y una diferencia mínima de 15 años entre adoptante y adoptado. En Guatemala debe mediar una diferencia de edad entre el adoptante y el menor no menor de 20 años. En Honduras se establece la edad mínima de 30 años,

---

<sup>16</sup> Wilde, Zulema, **La adopción nacional e internacional**, pág. 155





en Panamá en 21 años y en El Salvador, Nicaragua y Costa Rica, en 25 años. Algunas disposiciones legales han definido edades máximas de adopción, Costa Rica por ejemplo, ha fijado la edad de 60 años y Nicaragua la de 40 años.

- Capacidad: También en todas las legislaciones se exige que el adoptante tenga capacidad legal, acredite correcta conducta y reputación, y condiciones para hacerse cargo del menor.
- Prohibiciones: Entre las prohibiciones comunes, se encuentran el impedimento de un cónyuge para adoptar sin el consentimiento del otro, o el de los tutores para adoptar a las personas sujetas a la tutela, o el de la persona a quien se le ha suspendido el ejercicio de la patria potestad.

### 2.3.1. Adopción en El Salvador

En la actualidad, esta figura jurídica la encontramos en el Código de Familia, Ley Procesal de Familia y en el Convenio de la Haya.

Así, para asegurar el bienestar del niño, el Estado salvadoreño ha asignado a la Procuraduría General de la República (PGR) y al Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y Adolescencia (ISNA) como autoridades centrales en materia de adopción internacional y ambas instituciones han creado la Oficina para Adopciones (OPA) como única instancia autorizada para realizar este tipo de procesos; en cambio, las adopciones nacionales pueden solicitarse en cualquiera de las procuradurías auxiliares del país.

Para que un niño pueda ser dado en adopción debe ser menor de 18 años, ser abandonado, huérfano o de filiación desconocida; quienes tienen a sus padres biológicos y se desconoce su paradero, el juez competente a solicitud debe declarar la



pérdida de autoridad parental por motivos justificados (abandono, maltrato) y sólo entonces iniciar el proceso. La pobreza en sí misma no es motivo para separar a un niño de su familia biológica.

También hay casos en que los padres biológicos, de forma libre, espontánea, sin ninguna coacción y sin mediar promesa de recompensa, dan el consentimiento ante las autoridades competentes para dar a su hijo en adopción. Este proceso no puede darse antes del nacimiento del bebé; de hecho, es conveniente esperar a que los padres entablen una relación afectiva con el bebé antes de tomar la decisión.

La adopción puede ser en forma individual o conjunta (en pareja). Cuando en una pareja de esposos sólo uno de ellos va a asumir la adopción, el cónyuge deberá dar su consentimiento; en todo caso, se prefiere proveer al niño una familia integral, con la figura de padre y madre.

Los adoptantes no eligen al niño, sólo pueden establecer, en el momento de la solicitud, el sexo, la salud y el rango de edad, por ejemplo pedir que sea niña entre cero y cuatro años, si están dispuestos a responsabilizarse de un niño con capacidades especiales o a adoptar a hermanos. La diferencia de edad entre el niño y los futuros padres también está determinada por la ley, el adoptante no puede ser mayor de 45 años respecto de su adoptado; así, una pareja de 55 años de edad no puede adoptar a un bebé de un año, salvo excepciones.

Dentro de las exigencias, podemos mencionar que los adoptantes deben pasar por un proceso de evaluación. Deben presentar una serie de documentos legales y someterse a evaluaciones y visitas domiciliarias por parte del equipo multidisciplinario de la OPA o de las diferentes procuradurías auxiliares, integrado por psicólogos, abogados y trabajadores sociales.

Se busca que sea una familia capaz de ofrecer un desarrollo integral al niño, lo que requiere de cierta solvencia económica, vivir en una zona no riesgosa y que la casa



tenga condiciones básicas de higiene. Si bien la mayoría de los solicitantes tiene un nivel educativo técnico o universitario, esto no es determinante, ya que personas con escaso nivel educativo pueden tener un equilibrio emocional apropiado. De hecho, el perfil psicológico sí es determinante. Por eso se evalúan características personales como autoestima, coeficiente intelectual, estabilidad emocional. Se descubre si el adoptante tiene tendencias depresivas, agresivas e incluso de abuso sexual. En este caso, aun cuando llene el resto de requisitos, la adopción no procede.

Otro aspecto importante es la familia extendida. En general, los parientes de los adoptantes están igual de entusiasmados con una adopción, pero puede darse el caso de que estén en desacuerdo y puedan volverse hostiles hacia el hijo adoptivo.

En cuanto al proceso que se lleva a cabo en las adopciones nacionales, se debe presentar una solicitud y los documentos requeridos en cualquier procuraduría auxiliar o en la OPA, donde los revisan, hacen las evaluaciones psicológico-sociales y programan las visitas domiciliarias con el equipo multidisciplinario. Éste traslada los resultados al comité de asignaciones institucional, ente que avalará la adoptabilidad de los solicitantes, así como la aptitud del menor para ser adoptado. Las personas son anotadas en una lista de espera, para que se les asigne un niño, tomando en consideración sus necesidades con las condiciones de la familia adoptiva (cuando el menor no ha convivido con los adoptantes).

Si el dictamen es favorable, se inicia el proceso judicial; es decir, se solicita la adopción ante un juez de familia. Acá se realiza una audiencia preliminar y otra de sentencia, donde se decreta la adopción legal. El juez señala audiencia de entrega del niño y envía la certificación de la sentencia al registro familiar de la alcaldía correspondiente para que asigne una nueva partida de nacimiento. Para ello, las alcaldías llevan un registro reservado, ya que el proceso en sí es confidencial, a fin de proteger la identidad y el origen del niño. Todo el proceso demora por lo menos seis meses y es gratuito, no siendo necesario contratar a un abogado particular.



Podemos observar que la adopción pone fin a la autoridad de los padres biológicos o en su caso, a la tutela que el menor estuviese sometido, la cual es otorgada en su totalidad a los adoptantes. Para asegurar el bienestar del niño, el Estado da seguimiento a la adaptación del infante durante dos años. El niño a su vez, pierde las obligaciones y deberes con sus padres biológicos, adquiriendo toda la protección humana y jurídica de sus padres adoptivos, aunque mantiene ciertas restricciones como la imposibilidad de contraer matrimonio con parientes biológicos. La ley también prohíbe el matrimonio entre un hijo adoptivo y el cónyuge del adoptante.

Cuando se trata de solicitudes extranjeras, los interesados acuden en sus países a oficinas estatales o privadas autorizadas por sus Estados para el trámite de adopciones, ahí deben presentar la documentación requerida por ese país y la requerida por El Salvador. Cuando la autoridad extranjera los declara idóneos y se compromete a dar el seguimiento por dos años, los interesados deben contratar a un abogado que los represente en El Salvador para realizar los trámites ante la OPA.

En este caso, la OPA evalúa los documentos enviados por los interesados, además, constata que sean legales, auténticos y traducidos al español. Si falta algún documento o los datos no son satisfactorios se pide que hagan las correcciones o ampliaciones. Si todo está bien, el equipo técnico emite una declaración favorable que traslada a las autoridades máximas de la PGR e ISNA. Si ellos emiten un dictamen favorable, los adoptantes se incorporan a una lista de espera para la asignación de un niño.

Cuando se logra la asignación se notifica a las autoridades extranjeras y a los solicitantes para que expresen su conformidad y aceptación. Luego, el procurador entrega la autorización para que inicie el proceso legal ante el juez de familia, como ocurre con las adopciones nacionales. El trámite ya en manos de la OPA demora de seis meses a dos años, lo que se suma al tiempo que el proceso demore en sus países.



### 2.3.2. Adopción en Honduras

La adopción en este país, se encuentra regulada dentro del siguiente marco jurídico:

- a. Constitución Política de la República, que establece que es deber del Estado de Honduras de proteger a la infancia, de acuerdo con los acuerdos internacionales que velan por sus derechos.
- b. Código de la Niñez y Adolescencia, aprobado por el Congreso Nacional de la República, mediante Decreto 73-96 del 31 de mayo de 1993, que reitera la obligación del Estado de velar por el estricto cumplimiento de los derechos de la niñez, así como de adoptar las medidas económicas, sociales y culturales necesarias para brindar apoyo a la familia y a la comunidad creando las condiciones que permitan el pleno desarrollo de los niños y las niñas.
- c. Código de Familia, aprobado mediante Decreto 76-84, en mayo de 1984, donde se establece la obligación de los padres de proteger y proporcionar a los hijos e hijas los medios necesarios para su desarrollo y formación integral, y la obligación del Estado de proteger la familia y las instituciones vinculadas a ella.
- d. Ley del Instituto Hondureño de la Niñez y la Familia (IHNFA), creada mediante Decreto 199-97 del Congreso Nacional de la República, disposición legal que crea un organismo autónomo de desarrollo social, cuyo objetivo fundamental es la protección integral de la niñez y la familia, teniendo como mandato la coordinación de los sectores públicos y privados en la promoción, ejecución y fiscalización de las políticas generales de prevención y protección de la niñez. El IHNFA es la autoridad gubernamental autorizada para realizar los trámites de la



adopción de niños y niñas hondureñas según disposición constitucional.

¿Quiénes pueden adoptar?

Cualquier persona interesada en adoptar, deberá cumplir los requisitos principales de acuerdo a los Artículo 120 y 157 del Código de Familia: solo pueden adoptar las personas mayores de 25 años y menores de 51, en caso de adopción conjunta, bastará que uno de los cónyuges haya cumplido la edad mínima; el Artículo 157 establece que solo podrán adoptar plenamente los cónyuges que viven juntos y proceden de consuno y que tengan tres años como mínimo de unión matrimonial.

Son sujetos de adopción, los declarados legalmente en estado de abandono, los huérfanos y por consentimiento. En cuanto al consentimiento el Artículo 123 del Código de Familia, explica que todo padre o madre imposibilitado de proveer a sus hijos o hijas de educación, de necesidades elementales y que desean darlos en adopción deben abocarse al IHNFA para que tomen su consentimiento, se les explique de las consecuencias sociales, psicológicas y legales que acarrea esta decisión, si persistieren en su decisión serán remitidos al Juzgado de Familia para que manifiesten su consentimiento por segunda vez ante autoridad judicial.

El niño o niña será remitido por el departamento de adopciones a un hogar de familia solidaria, hasta que el IHNFA lo asigne a una familia que llene los requisitos. La madre o los padres se podrán arrepentir del consentimiento en cualquier parte del procedimiento y no será irreversible sino hasta firmada la escritura final de adopción.

Los hondureños y extranjeros residentes en el país que inician el proceso de adopción, tienen prioridad para las asignaciones de acuerdo a la legislación hondureña.

El procedimiento se inicia en el departamento de adopciones del IHNFA con la



presentación ante la Secretaría General, de la documentación y requisitos establecidos por el Código de Familia:

- a. Solicitud de asignación.
- b. Poder debidamente autenticado por un notario.
- c. Certificación del acta de nacimiento de las personas adoptantes o cualquier otro documento que pueda suplirla legalmente.
- d. Certificación de matrimonio si la adopción es solicitada por ambos cónyuges.
- e. Carne de residencia, si son extranjeros.
- f. Certificados médicos en los que conste la salud física y mental, exámenes de laboratorio correspondiente a cada una de las personas que desean adoptar y de sus hijos biológicos, si los hubiere.
- g. Certificado de registro policial o del funcionario competente extendido en el respectivo domicilio de cada una de las personas que desean adoptar, donde se afirme que carecen de antecedentes penales.
- h. Constancia de trabajo con indicación del cargo, sueldo, antigüedad y beneficios derivados de la relación laboral.
- i. Estudio socioeconómico y psicológico practicado por el IHNFA.
- j. Carta bancaria de ahorros.
- k. Fotocopia legalizada de títulos inmobiliarios o contrato de arrendamiento de los mismos.
- l. Un mínimo de tres cartas de honorabilidad de los solicitantes, extendidas por autoridades comunitarias, religiosas o gubernamentales del lugar de residencia de los mismos.
- m. Dos fotografías recientes de los solicitantes.
- n. Fotografías del resto de la familia y de la vivienda (interior y exterior).
- o. Carta de compromiso de los adoptantes que exprese el sometimiento que en materia de adopciones establece el Código de Familia, Reglamento Interno de Adopciones y otras disposiciones.
- p. Certificación del Impuesto sobre la Renta.



- q. Certificación Judicial, en que conste la aprobación de las cuentas de administración, si el solicitante hubiese sido tutor del niño por adoptar, o aún cuando el tutor no sea el adoptante, en caso de tutelaje.
- r. Los apoderados legales y familias interesadas en adoptar deberán asistir a una charla informativa acerca del proceso.

La presentación de la documentación requerida se hará a través del apoderado legal y en su defecto del o los solicitantes.

Toda la documentación deberá ser presentada en copias fotostáticas debidamente autenticadas por notario, acompañadas del formato de solicitud del IHNFA, la solicitud de asignación deberá ser llenada y firmada por los solicitantes, en la misma existe un apartado sobre las características del niño o niña que desean adoptar que incluyen el sexo y la edad. No obstante, se consideran las diferencias de edad entre los adoptantes y adoptados que será de 15 años en relación al cónyuge menor, además de otras disposiciones de carácter técnico que serán evaluadas.

Una vez presentados y revisados los documentos, se le asignará a los solicitantes un número de expediente y número de cupo en el orden de lista de espera que al efecto llevará el departamento de adopciones; al faltar uno de los requisitos se elaborará un dictamen legal por medio del cual se les notificará de la omisión que adolece la documentación, sin embargo, se les asignará número de expediente, no así número de cupo.

Cumplido lo anterior, se procede a la elaboración del estudio socioeconómico y psicológico, practicado por una Trabajadora Social y Psicólogo del Departamento de Adopciones, por lo que se calendarizan por dos días a la o los adoptantes para realizarles las entrevistas y pruebas de personalidad correspondientes. Finalizadas, el equipo técnico explica en sus conclusiones si la o los adoptantes reúnen los requisitos para integrar a un niño o niña a su hogar, extendiendo un Certificado de Idoneidad, cumpliendo el requisito exigido por el comité de asignaciones del IHNFA.





Los extranjeros y connacionales residentes en el exterior, deben iniciar el proceso en el Departamento de Adopciones del IHNFA con la presentación ante la Secretaría General de la documentación, contenido y requisitos establecidos por el Código de Familia.

La presentación de la documentación requerida se hará a través del apoderado legal:

- a. Solicitud de asignación.
- b. Certificación del acta de nacimiento de las personas adoptantes o cualquier otro documento que pueda suplirla legalmente.
- c. Certificación de matrimonio, si la adopción es solicitada por ambos cónyuges.
- d. Certificados médicos en los que conste la salud física y mental y exámenes de laboratorio correspondiente de cada una de las personas que desean adoptar y de sus hijos biológicos, si los hubiere.
- e. Certificado de registro policial o del funcionario competente extendido en el respectivo domicilio de cada una de las personas que desean adoptar, donde se afirme que carecen de antecedentes penales.
- f. Constancia de trabajo con indicación del cargo, sueldo, antigüedad y beneficios derivados de la relación laboral.
- g. Estudio socioeconómico y psicológico practicado por una agencia de servicios sociales inscrita en el registro, que al efecto lleve el IHNFA o a través de una institución gubernamental.
- h. Carta bancaria de ahorros.
- i. Fotocopia legalizada de títulos inmobiliarios o contrato de arrendamiento de los mismos.
- j. Un mínimo de tres cartas de honorabilidad de los solicitantes, extendidas por autoridades comunitarias, religiosas o gubernamentales del lugar de residencia de los mismos.
- k. Dos fotografías recientes de los solicitantes.
- l. Fotografías del resto de la familia y de la vivienda (interior y exterior).



- m. Copia de pasaportes de cada una de las personas que desean adoptar.
- n. Aprobación oficial de su país para adoptar uno o más niños en el extranjero o constancia de las autoridades de migración del país de residencia de los solicitantes, donde conste la aprobación para poder adoptar fuera de su país de origen.
- o. Constancia expedida por el cónsul hondureño del domicilio de los solicitantes, que haga constar que cumplen con los requisitos de adopción según la ley de su país de origen o de su residencia.
- p. Compromiso de seguimiento, extendido por la agencia respectiva o la institución gubernamental encargada.
- q. Poder debidamente autenticado.
- r. Los apoderados legales, deberán asistir a una charla informativa.

Toda documentación deberá ser presentada en copias fotostáticas debidamente traducidas al idioma español, apostilladas y autenticadas por notario, acompañadas del formato original de solicitud de asignación propia del IHNFA.

La solicitud de asignación deberá ser llenada y firmada por los solicitantes, en la misma existe un apartado sobre las características del niño o niña que desean adoptar que incluyen el sexo y la edad; no obstante, se consideraran las diferencias de edad entre los adoptantes y adoptados que será de 15 años en relación al cónyuge menor, además de otras disposiciones de carácter técnico que serán evaluadas.

El departamento de adopciones, asignará a los solicitantes un número de expediente y número de cupo, si la documentación adolece de algún requisito el departamento procederá a la elaboración y notificación de un dictamen legal, para que sea subsanada la omisión; sin embargo, se les asignará número de expediente, no así número de cupo.

La elaboración del estudio socioeconómico y psicológico, corresponde a una



institución gubernamental o privada debidamente inscrita en el registro que para el efecto lleva el IHNFA, comprometida a la supervisión del niño o niña, en forma trimestral durante el primer año de la adopción; semestral el segundo año y anual a partir del tercer año, hasta que la o el adoptado cumpla 14 años de edad; en caso de las familias adoptantes hondureñas y residentes el seguimiento lo hará el IHNFA.

La idoneidad a los extranjeros la otorga el país de origen. El equipo técnico del departamento de adopciones no elabora nuevamente los mismos, solamente revisa y refrenda los ya elaborados extendiendo un certificado de aptitud. Al completar todos los requisitos exigidos por la legislación hondureña, las familias aptas proceden a formar parte de la lista de espera hasta su asignación.

Las asignaciones de los niños o niñas, a las familias solicitantes son realizadas por el comité de asignaciones, el cual está conformado por la presidenta de la Corte Suprema de Justicia o su representante, presidente del Colegio de Abogados de Honduras, presidente del Colegio de Trabajadores Sociales de Honduras, que alternarán cada seis meses con el Colegio de Psicólogos de Honduras, el director ejecutivo del IHNFA, el secretario general del IHNFA, el jefe del departamento de adopciones del IHNFA y personal técnico de adopciones en caso de ser necesario.

El número de asignaciones se lleva a cabo de acuerdo al número de expedientes de niños y niñas con sentencia declaratoria de abandono que sean remitidos por los juzgados de la niñez a nivel nacional.

Se seguirá el orden con los expedientes de acuerdo, con las edades de los niños y niñas en los listados y de acuerdo, a lo solicitado por dichos adoptantes. Después de haber sido asignado el niño o niña, se le notifica al apoderado legal de la familia adoptante a través de la certificación del punto de acta del comité donde se realizó la asignación, acompañada de una copia del expediente del niño(a) asignado el cual contendrá: una fotografía tamaño postal del niño o niña, su estudio social, evaluaciones



psicológicas y médicas periódicas y su partida de nacimiento. Una vez notificados de la asignación la familia tendrá un mes para aceptar o rechazar la asignación.

Cabe mencionar que, los niños candidatos para adopción deben ser sanos física y mentalmente ya que de tener necesidades especiales se consideran como niños y niñas de difícil adopción, situación que se pone bajo el conocimiento de la o los adoptantes antes de asignárseles. Si los solicitantes rechazan la asignación deberán comunicar las razones de esta negativa; la división de adopciones podrá aceptar o no estas razones.

En caso de que los solicitantes aceptan la asignación realizada por el comité, el departamento de adopciones los calendariza por dos días para que por primera vez viajen a Honduras, para:

- a. Practicar entrevistas sociales y psicológicas, posteriormente el equipo técnico realizará un informe confidencial de dichas entrevistas cuando el juzgado así lo solicite por medio de una comunicación.
- b. El departamento de adopciones, coordinara la fecha en que la familia adoptante conocerá al niño asignado; por lo que tendrán la opción de quedarse en el país hasta que finalice el proceso en el juzgado de familia.
- c. Al emitir la sentencia de adopción plena, se solicita fecha para la firma de escritura, la que se llevará a cabo en el IHNFA con la presencia del niño adoptado, la familia adoptante, notario y las autoridades superiores de la institución.

El Artículo 144 del Código de Familia, señala que la adopción que no reúna los requisitos establecidos en la Ley, es nula, al igual la que adolece de error, coacción o dolo y la acción de nulidad corresponde a todo aquel que tenga actual interés en ello y solo podrá ejercitarse dentro del plazo de cuatro años contados desde la fecha de la inscripción de la escritura correspondiente por el registrador civil.



### 2.3.3. Adopción en Nicaragua

De acuerdo a la Ley de Adopción vigente, (Decreto 862 de la Junta de Gobierno de Reconstrucción Nacional de la República de Nicaragua, vigente a partir del año 1981), la adopción es una institución por la que el adoptado entra a formar parte de la familia del adoptante para todos los efectos, creándose entre adoptante y adoptado los mismos vínculos jurídicos y de parentesco que ligan a los padres con los hijos, estableciéndose en interés exclusivo del desarrollo integral del menor.

En tal sentido, la adopción es irrevocable y no puede terminar por acuerdo de las partes. También será inimpugnable transcurridos seis meses después de la notificación de la sentencia. Dicho término se extiende hasta los cinco años para los padres que alegaren causa justificada de su no oposición en las diligencias de adopción.

Requisitos relativos a los adoptantes:

- a. Personas mayores de 25 años y menores de 40.
- b. Puede ser solicitada por una persona natural o por una pareja que haga vida en común tanto dentro de una unión matrimonial como en una unión de hecho estable.
- c. Personas solteras.
- d. Tener condiciones económicas, sociales, afectivas y morales que los hagan idóneos para asumir responsablemente la función de padres.
- e. Entre adoptante y adoptado deben mediar por lo menos 15 años; en caso de adopción por una pareja, la diferencia se considerará respecto al adoptante menor. Esta diferencia no será considerada cuando el adoptado sea hijo de uno de los miembros de la pareja.

¿Quiénes pueden ser adoptados?

Pueden ser adoptados, los menores que no han cumplido los 15 años de edad y se encuentren en cualquiera de los casos siguientes:



- a. Cuando carezcan de padre y madre.
- b. Cuando sean hijos de padres desconocidos.
- c. Cuando se encuentren en estado de abandono.
- d. Cuando respecto a ellos se haya extinguido la patria potestad.
- e. Cuando, teniendo padre y madre o uno solo de ellos, mediare el consentimiento de los mismos, y no se tratase de los casos comprendidos en los dos incisos anteriores.
- f. Cuando sean hijos de uno de los miembros del matrimonio o de la unión de hecho.

Sin embargo, también pueden ser adoptados los mayores de 15 años y menores de 21 años, en los siguientes casos: 1) Cuando antes de cumplir dicha edad hubieren vivido por lo menos tres años con los adoptantes y mantenido con ellos relaciones afectivas. 2) Cuando hubiesen estado en un centro de reeducación o de protección pública o privada. 3) Cuando sean hijos de uno de los miembros del matrimonio o de la unión de hecho.

La adopción en Nicaragua, rompe vínculos con la familia biológica, creando vínculos de filiación con el adoptante y otorga la opción de presentar oposición antes de dictarse sentencia.

Los adoptantes deben reunir la siguiente documentación para la iniciar un proceso de adopción:

- 1) Cédula de identidad.
- 2) Certificado de nacimiento de cada solicitante.
- 3) Constancia o certificado de salud de cada solicitante.
- 4) Certificado de matrimonio o comprobación de unión de hecho.
- 5) Constancia de buena conducta, emitida por la Policía o la Institución respectiva, encargada de emitir constancia sobre antecedentes penales y policiales.
- 6) Aavales de reconocimiento de solvencia moral y económico.



7) Dos fotografías de cada solicitante.

Todos los documentos deben presentarse en originales, traducidos, autenticados por las vías diplomáticas correspondientes (únicamente extranjeros).

Los trámites a realizar por los solicitantes ante dirección general de protección especial del Ministerio de Familia, Adolescencia y Niñez, son los siguientes: a) entrevista preliminar; b) entrega de la documentación requerida; c) llenar solicitud de adopción; d) someterse a un estudio psicosocial; e) someterse a una preparación para padres adoptivos.

Cumplido lo anterior, se remitirá el expediente al consejo de adopción, para el análisis y valoración del caso. El consejo puede aprobar o denegar la solicitud, una vez aprobada pasará a formar parte del banco de espera para la futura propuesta de un niño. Al ser ubicado el menor en el hogar de los adoptantes, hará un seguimiento pre adoptivo por un período de seis meses, para luego emitir la resolución correspondiente. Concluido el proceso administrativo y judicial, la fase de post adopción durará hasta que el adoptado alcance la mayoría de edad.

La dirección general de protección especial del Ministerio de Familia, tiene como objetivo aplicar la medida de protección especial de adopción a los niños, niñas y adolescentes que así lo requieran, con la finalidad de restituirle el ejercicio de sus derechos que le permitan desarrollarse dentro del núcleo familiar adoptivo y gozar de protección familiar de acuerdo con la Constitución Política de la República de Nicaragua, el Código de la Niñez y Adolescencia y la Ley de adopción y sus reformas vigentes.

La Ley de Organización, Competencia y Procedimientos del Poder Ejecutivo, Decreto ley No. 290, establece que: las adopciones son atendidas únicamente por el ministerio de familia, adolescencia y niñez enmarcada en la ley de adopción y sus reformas.



Los extranjeros deben realizar sus gestiones en la dirección general de protección especial, quienes serán atendidos por el equipo de adopción. El consejo de adopción, recibirá las solicitudes y emitirá sus decisiones a través de autos, los que serán notificados a los solicitantes. Los nacionales que viven en los departamentos y sus municipios se presentarán a las oficinas de la Dirección más cercanas a su domicilio.

#### 2.3.4. Adopción en Costa Rica

En Costa Rica, la adopción constituye una alternativa idónea de ubicación después de la familia biológica para las personas menores de edad. El proceso de selección y ubicación de los menores es dirigido por el Consejo Nacional de Adopción, integrado por representantes entidades no gubernamentales con el apoyo de una secretaría técnica y consejos regionales en todo el país.

La adopción, es regulada por: la Convención sobre los Derechos del Niño, el Convenio Relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en materia de Adopción Internacional (Convenio de la Haya de 1993), en el Código de Familia, en el Código de la Niñez y la Adolescencia, la Ley Orgánica del Patronato Nacional de la Infancia y en el Reglamento para los procesos de adopción nacional e internacional del Patronato Nacional de la Infancia.

Para la correcta implementación de todo este marco legal, en los últimos años ha sido necesario realizar un replanteamiento conceptual y estructural de las relaciones que deben haber entre los adultos, los niños, niñas y adolescentes. De esta forma, la sociedad debe tomar como punto de partida, el reconocimiento de la condición especial de los menores como seres humanos en desarrollo, con especiales necesidades, carencias, derechos y responsabilidades inherentes a todo ser humano.

Este reconocimiento socio-jurídico, ha comprometido al país a dotar de un





ambiente familiar al menor que garantice su pleno crecimiento y desarrollo de aptitudes manifestando que es titular de derechos y obligaciones.

Particularmente, el Artículo 3 inciso d) de la Ley Orgánica del Patronato Nacional de la Infancia, advierte, que dentro de los fines de la institución está: garantizar a las personas menores de edad el derecho a crecer y desarrollarse en el seno de una familia, sea ésta biológica o adoptiva.

En virtud de lo anterior, el Patronato Nacional de la Infancia, se ha preocupado por establecer tanto normas como procedimientos a nivel administrativo, que sean garantes del correcto cumplimiento de la legislación actual de una manera ágil, eficaz, respetando los derechos del menor.

El Patronato Nacional de la Infancia (PANI), es una institución rectora en materia de derechos de los menores, creada el 15 de agosto de 1930, su creación se define en el Artículo 55 de la Constitución Política de 1949 manifestando que: la protección especial de la madre y el menor estará a cargo de una institución autónoma denominada patronato nacional de la infancia, con la colaboración de otras instituciones del Estado.

La adopción, sea ésta nacional o internacional, una vez que es aprobada por el Juez de Familia, surte una serie de efectos, a saber:

- a. Entre los adoptantes y adoptados se establecen los mismos vínculos jurídicos que unen a los padres con los hijos e hijas consanguíneas. Además, las personas adoptadas entrarán a formar parte de la familia consanguínea del o los adoptantes.
- b. En cuanto al adoptado, se produce la desvinculación de éste con su familia consanguínea, es decir, no se le exigirán obligaciones por razón de parentesco con sus ascendientes o colaterales consanguíneos, igualmente la persona adoptada no tendrá derecho alguno respecto de esos mismos parientes. Sin embargo, algo de mucha importancia es



que, los impedimentos matrimoniales por razón de parentesco consanguíneo, permanecen vigentes. Lo anterior quiere decir que un hermano biológico de la niña adoptada no puede contraer matrimonio con ésta.

- c. El adoptante viene a ejercer la autoridad parental del adoptado.
- d. La adopción es irrevocable, es decir, una vez que la autoridad judicial competente dicte sentencia en donde aprueba la adopción y esa sentencia adquiere firmeza (no sea apelada en el plazo de tres días posterior al día de la notificación a todas las partes) no se puede revertir.

Es importante indicar que, en las diligencias de adopción que se presenten ante la autoridad judicial se puede solicitar el cambio de nombre de pila de la persona menor de edad. Sin embargo, el cambio de nombre debe hacerse tomando en cuenta la edad de madurez y las implicaciones que a nivel psicológico pueda conllevar para la persona menor de edad, pues el nombre de pila es un elemento que conforma la identidad de la persona. De manera tal que, dependiendo de la madurez del menor, éste deberá estar totalmente de acuerdo con tal determinación; por lo que, en algunos casos tal decisión debe ser compartida tanto por la persona menor de edad como por los adoptantes.

La adopción puede ser nacional o internacional, dependiendo del domicilio de las personas adoptantes. De esta forma, se entiende por adopción nacional, aquella que es tramitada por personas con residencia permanente en el territorio de Costa Rica, independiente de su nacionalidad.

Adopción internacional, aquella que es tramitada por personas con residencia permanente fuera del territorio de Costa Rica, independiente de su nacionalidad. Por ejemplo: Una familia conformada por costarricenses con residencia habitual en España que desee adoptar en Costa Rica deberá seguir el procedimiento establecido para la adopción internacional.



La doctrina moderna preceptúa que la adopción internacional en general debe considerarse como una solución para brindar una familia a un niño o niña en condición de adoptabilidad y que el consejo nacional de adopciones nacionales haya dado por agotada la ubicación en familia idónea con residencia habitual en su país de origen.

Por tal razón, la adopción internacional se plantea como otra posibilidad que amplía el horizonte de las esperanzas de los menores, de no tener que quedar institucionalizados al no contar con una familia nacional; por lo que, se considera como la mejor alternativa de protección para estos niños, niñas y adolescentes, a través de la cual se podrá garantizar su derecho a contar con una familia que les provea de todas las condiciones para su desarrollo normal e integral y que, principalmente les dote del amor que ellos necesitan.

Por su parte, el Artículo 103 del Código de Familia, establece que la adopción puede ser conjunta o individual.

Individual: Si el adoptante es único. El adoptado de esta forma repetirá los apellidos del adoptante.

Conjunta: Si la adopción es solicitada por ambos cónyuges, que tengan un hogar estable y vivan juntos. El adoptado en forma conjunta llevará, como primer apellido, el primero del adoptante y como segundo apellido, el primero de la adoptante.

Por lo general, la población de personas menores de edad en condición de adoptabilidad que pueden participar en procesos de adopción, trata en su mayoría de niños, niñas y adolescentes quienes pueden presentar algunas características muy particulares, que suelen dificultar su ubicación con las familias adoptivas.

Entre esas características, pueden presentarse las siguientes:

- a. Niños, niñas y adolescentes con edades que sobrepasan los cinco años.



- b. Grupos de hermanos, de dos hasta cinco miembros, con edades que oscilan entre dos y trece años y grupos de hermanos vinculados afectivamente entre sí, salvo casos de excepción debidamente estudiados por equipos interdisciplinarios de la institución.
- c. Niños que han sufrido situaciones de abandono, maltrato físico.

Estas personas menores de edad cuentan con condición de adoptabilidad psico-sociolegal, por lo que están preparadas para la adopción, especialmente en relación con las expectativas, circunstancias pasadas y actuales, pérdidas afectivas, orígenes, en virtud de la necesidad y el derecho de contar con una familia que los asuma como hijos e hijas.

En todos los casos el PANI, escucha la opinión del menor y es sumamente cuidadoso en el proceso de ubicación en una familia.

Los niños, niñas y adolescentes en el proceso de adopción, pueden contar con dos condiciones legales:

- 1) Menores declarados en estado de abandono con sentencia firme. La declaratoria de abandono que emite el Juez tiene como consecuencia la extinción, a los progenitores de los menores, de los poderes de la autoridad parental. En este caso, el menor se encuentra social, psicológica y legalmente en condiciones para ser ubicado con una familia con fines de adopción.
- 2) Menores de edad declarados administrativamente en condición de adoptabilidad. Los niños, niñas y adolescentes que han sido declarados administrativamente en esta condición, se encuentran social y psicológicamente adoptables, sin embargo, aun se encuentra pendiente que el Juez de Familia defina su situación legal. Es decir, el proceso judicial de declaratoria de abandono no ha concluido, pero existen grandes probabilidades de que el Juez acoja la demanda en este sentido. En este tipo de ubicación existe alguna probabilidad aunque muy remota, de que la Autoridad Judicial rechace la demanda, y en consecuencia



ordene devolver al menor a sus progenitores o familia extensa, situación que ha sucedido en muy pocas oportunidades.

Es por ello que, al completar la documentación de la solicitud de adopción, los solicitantes deberán, entre otras cosas, indicar expresamente si aceptan o no la ubicación de los menores que si bien, aun no han sido declarados en estado judicial de abandono, por sus edades o características requieren contar con una familia con prontitud.

En conclusión, los niños, niñas y adolescentes que participan en procesos de ubicación con personas o familias con fines de adopción pueden o no tener definida su situación jurídica (declaratoria de abandono). Queda a criterio de los adoptantes el aceptar uno u otra modalidad de ubicación adoptiva.

El trámite de adopción de niños, niñas y adolescentes que realizan las personas a través del Patronato Nacional de la Infancia, consta de tres etapas:

- 1) Etapa Administrativa
- 2) Etapa Judicial
- 3) Etapa de Inscripción de la sentencia de adopción ante el Registro Civil.

1) Etapa Administrativa: Esta etapa consiste en la determinación de la idoneidad psicológica, social y legal de las personas solicitantes de ubicación con fines de adopción de un niño, niña o adolescente.

Para poder adoptar, los solicitantes deben cumplir con las condiciones generales establecidas por el Código de Familia, a saber:

- a. Poseer capacidad plena para ejercer sus derechos civiles.
- b. Ser mayor de veinticinco años, en caso de adopciones individuales. En adopciones conjuntas, bastará que uno de los adoptantes haya alcanzado esta edad.



- c. Ser por lo menos quince años mayor que el adoptado. En la adopción conjunta, esa diferencia se establecerá con respecto al adoptante de menor edad.
- d. Ser de buena conducta y reputación.
- e. Poseer condiciones familiares, morales, psicológicas, sociales, económicas y de salud, que evidencien aptitud y disposición para asumir la responsabilidad parental.
- f. Como regla general tiene impedimento para adoptar las personas mayores de 60 años. Sin embargo, excepcionalmente si la autoridad judicial competente la autoriza procede la adopción por parte de personas mayores de dicha edad.

La constatación de todas las condiciones señaladas anteriormente se hará a través de una serie de documentos y requisitos que deberán aportar los adoptantes ante el patronato nacional de la infancia, con el fin de determinar su idoneidad para tales fines. Dichos documentos son los siguientes:

- a. Formulario oficial de adopción nacional del PANI.
- b. Dos fotografías tamaño pasaporte de ambos solicitantes.
- c. Certificado de nacimiento de los solicitantes, emitido por la autoridad estatal oficial competente del país que se trate. Dicho documento deberá ser traducido por un traductor oficial del Ministerio de Relaciones Exteriores al español y traer los avisos consulares y legalizaciones correspondientes.
- d. Certificado de matrimonio o estado civil, emitido por el Registro Civil.
- e. Certificado de delincuencia, expedido por el Registro de Delincuencia del Poder Judicial.
- f. Certificado de ingresos económicos, emitido por un contador público o por el funcionario responsable del departamento de recursos humanos de la empresa o institución para la que laboran.



- g. Dictamen médico de salud emitido por un profesional. El médico deberá llenar el formulario guía de dictamen del patronato nacional de la infancia.
- h. Valoración social.
- i. Valoración psicológica.
- j. Copia cédula de identidad.
- k. Copia certificada de su cédula de residencia, en caso de personas de nacionalidad distinta a la costarricense con residencia habitual en el país.

Las valoraciones social y psicológica podrán ser realizadas por profesionales de la institución o bien por profesionales que ejercen liberalmente. Los profesionales del patronato, realizarán las valoraciones, cuando los solicitantes demuestren, mediante la prueba pertinente, que no tiene ingresos económicos suficientes para cubrir los honorarios fijados por los respectivos colegios profesionales para la realización de ese tipo de pericias a nivel privado.

En el caso de que las valoraciones social y psicológica, sean realizadas por profesionales liberales, una vez presentadas las mismas, éstas serán analizadas por profesionales del PANI, con el fin de dictaminar si cumplen o no los parámetros de evaluación establecidos. Los resultados de dicha revisión deberán establecerse en un informe de revisión técnica psicosocial.

Si de la revisión de los informes privados se determinase que los mismos no cumplen con todos los aspectos o parámetros requeridos, de manera que sea necesario aclarar y/o ampliar la información en ellos contenidos o bien, que la persona o personas solicitantes no reúnen las condiciones de idoneidad para la ubicación de un niño o adolescente con fines de adopción, ello será debidamente motivado y notificado a los interesados.

Asimismo, el criterio de los profesionales de la institución, encargados de la revisión técnica de los informes de valoración, determinará si los solicitantes son



idóneos para la ubicación con fines de adopción de una persona menor de edad, consignándolo así en un informe escrito.

En el caso de una adopción internacional, esta primera etapa se desarrolla de la siguiente manera: para poder tramitar una solicitud de adopción internacional a través del patronato, las personas interesadas deben primeramente contactar al organismo que funge como autoridad central de su país de residencia habitual, conforme a lo dispuesto en el Convenio de la Haya o bien a una agencia u entidad colaboradora en materia de adopción internacional, la cual deberá estar debidamente autorizada para tales efectos por la autoridad central de su país y por parte del consejo nacional de adopciones del Patronato Nacional de la Infancia como entidad colaboradora en la adopción internacional en Costa Rica.

Dicha autoridad central deberá comunicarse con el departamento de adopciones del PANI, con el fin de solicitar la remisión del formulario oficial de adopción internacional que deberán completar y firmar los adoptantes, así como la lista de requisitos y documentos que deben aportar para poder adoptar en nuestro país.

La autoridad central del país de residencia habitual de los solicitantes, deberá realizar todas las valoraciones con el fin de determinar la idoneidad de las adoptantes para la realización de una adopción internacional de niños, niñas o adolescentes de Costa Rica.

Si la autoridad central determina que la familia es idónea, emitirá la declaratoria de idoneidad. Dicha declaratoria deberá remitirse al departamento de adopciones del PANI, conjuntamente con el resto de documentos que deberán completar los adoptantes dentro de su solicitud de adopción.

El departamento de adopciones es el órgano competente del PANI, para realizar todos los trámites de adopción internacional, fungiendo como apoyo técnico y logístico del Consejo Nacional de Adopciones (autoridad central de Costa Rica).





2) Proceso judicial de la adopción: Una vez ubicado el niño, niña o adolescente con una familia adoptiva, ésta deberá proceder a promover las diligencias judiciales de adopción nacional o internacional en su caso, ante el Juez de Familia competente, de acuerdo con el lugar del nuevo domicilio el niño o niña. Dichas diligencias deberán contar con el patrocinio de un abogado.

El nombramiento del representante legal o apoderado de las familias solicitantes de adopción internacional, deberá realizarse una vez que el Consejo Nacional de Adopciones haya resuelto la ubicación con fines de adopción de los menores y la autoridad central del país receptor comunique a dicho consejo, la aceptación de la ubicación por parte de los adoptantes. Lo anterior, a efecto de que el apoderado de la familia interponga ante el juez, las diligencias de adopción internacional. Los demás trámites previos a la ubicación antes indicada se harán únicamente entre el PANI como autoridad central de Costa Rica y la autoridad central del país de recepción.

El órgano jurisdiccional, será quien en definitiva autorice la adopción (nacional o internacional), caso en el cual, ordenará su inscripción ante el registro civil.

La adopción surtirá todos sus efectos jurídicos, a partir del momento en que el juez la autorice.

Los pasos a seguir en esta etapa son los siguientes:

- a. Los adoptantes deben presentar un escrito con sus calidades y número de cédula, ante la autoridad judicial competente, en donde expresamente solicitan la adopción de la persona menor de edad (las firmas de los adoptantes deben ir debidamente autenticadas), e indicar la conveniencia y necesidad de la adopción para la persona menor de edad.

Si el niño, niña o adolescente, residen en San José, se presenta ante el Juzgado de Niñez y Adolescencia del Primer Circuito Judicial de San José, si su residencia se



encuentra en otra jurisdicción territorial que no sea la anteriormente indicada, presenta ante el Juzgado de Familia respectivo.

A dicho escrito se le adjunta la siguiente documentación, la cual debe estar debidamente actualizada, con dos juegos de copias, a saber: copia certificada de la sentencia judicial que declara en estado de abandono al menor, certificación de nacimiento de los solicitantes y de la persona menor de edad a adoptar, certificación de estado civil o matrimonio de los solicitantes, certificación expedida por el Registro de Delincuencia del Poder Judicial, certificación o constancia de ingresos económicos, dictamen médico de salud de ambos solicitantes, valoración psicosocial, certificación de bienes muebles e inmuebles de la persona menor de edad a adoptar.

- b. Una vez presentadas las diligencias de adopción ante el Juez, éste en el plazo aproximado de 20 días, le da traslado a la diligencia, mediante una resolución que notificará a las partes, en la que se indican los nombres del o los solicitantes y del menor.

Asimismo, en la misma resolución se le otorgará un plazo de tres días al Patronato Nacional de la Infancia y a la Procuraduría General de la República para que se apersonen al proceso y manifiesten lo que consideren necesario en aras del interés superior de la persona menor de edad, y en procura de que se cumplan con los requisitos por ley establecidos para tales efectos.

Por último, dicha resolución advierte a todos los interesados que deseen formular oposiciones dentro del plazo de cinco días, por medio de un edicto que se publicará una vez en el Boletín Judicial, quedando el mismo a disposición de la parte interesada. En caso de faltar algún documento o que se encuentre desactualizado lo prevendrá para que se presente ante el Juzgado.

- c. Los solicitantes deberán presentarse ante el Juez que tramita el asunto y solicitar el respectivo edicto.



- d. Posteriormente, lo deben llevar a publicar a la Imprenta Nacional, donde luego de cancelar el monto de publicación, deben esperar al menos ocho días naturales para que salga publicado.

Vencido el plazo, se comunica con dicha institución y por medio del número de recibo que le fue entregado a la hora de cancelar la publicación, le indicarán el boletín judicial en donde salió publicado el mencionado edicto. Los solicitantes presentarán fotocopia de la página del boletín judicial donde se publicó ante la autoridad competente que tramita el asunto, con copia de recibido.

- e. Una vez realizados los trámites antes indicados, el juez convoca a una audiencia oral y privada establecida en el Artículo 132 del Código de Familia, mediante un auto o resolución que se notifica en el lugar indicado por las partes, a la cual deben asistir, el menor, los adoptantes y el representante legal del patronato nacional de la infancia.

En esta audiencia el juez deberá escuchar, sin la intervención de las partes, al menor de edad, siempre que a su juicio posea el discernimiento suficiente para referirse a la adopción de que es objeto. Posteriormente, hará pasar a las partes, en donde deberá explicar a los adoptantes las obligaciones y derechos que legalmente van a asumir.

Asimismo, en este acto los adoptantes manifestarán en forma expresa, si aceptan o no las condiciones o efectos jurídicos que se derivan de la filiación por adopción. El representante del PANI dará su consentimiento para que se apruebe la adopción. De todo lo anterior se levantará un acta que firmarán el menor en caso de que tenga condiciones para ello, los adoptantes y el representante del Patronato Nacional de la Infancia.



- f. En el plazo de cinco días, la autoridad judicial dictará la sentencia en donde aprueba o rechaza la adopción. Si se ha cumplido con todos los requisitos y se ha constatado la necesidad y la conveniencia de la adopción es de seguro que el resultado va a ser la aprobación de la misma.
- g. Notificada la sentencia a todas las partes, Procuraduría General de la República, Patronato Nacional de la Infancia y los adoptantes, transcurridos tres días hábiles posteriores a la notificación, sin que la misma sea apelada por quien tenga un interés legítimo, la sentencia adquiere firmeza y podrá ser inscrita en el Registro Civil.

3) Proceso de inscripción de la sentencia de adopción ante el Registro Civil: Los adoptantes deberán solicitar ante el juzgado que dictó la sentencia de adopción, un documento denominado ejecutoría de la sentencia. Dicha ejecutoría se refiere a una copia certificada de la sentencia original que se encuentra en el expediente que se tramitaron las diligencias de adopción, en donde se indica que la sentencia está firme.

La ejecutoría con una fotocopia de la misma, deberá ser entregada al Registro Civil en el departamento de actos jurídicos. En ese mismo acto, el funcionario de dicho departamento le entregará un cupón de recibido y en el plazo de unos 20 días la sentencia queda inscrita.

La sentencia se anotará en el margen del asiento de nacimiento del adoptado, en el registro de nacimientos. Se sustituirán los nombres y apellidos de los padres consanguíneos por los padres adoptantes. Para relacionar la nueva inscripción del adoptado con la anterior, deberán escribirse en el margen de ambos asientos, de los cuales se cancelará la inscripción original. Una vez inscrita, la adopción surte efectos legales a partir de la resolución que la autoriza. Los padres adoptivos pueden luego de la inscripción pedir la certificación en donde aparecen los cambios indicados.



Con la sentencia de adopción se legitima al niño, niña o adolescente ante la ley y la sociedad como hijo de la familia adoptante.

En caso de una adopción internacional es importante advertir, que el apoderado deberá realizar los trámites migratorios del adoptado ante la embajada o consulado del país receptor y la Dirección General de Migración y Extranjería de Costa Rica para su salida del país con los adoptantes.

Corresponde a la oficina de adopciones y a las oficinas locales, realizar el seguimiento post adoptivo de las adopciones, con el fin de conocer los avances y evolución el proceso de adaptación del niño, niña o adolescente a su familia, contemplando aspectos psicológicos, sociales, educacionales y de salud. En cuanto al seguimiento adoptivo internacional, podemos mencionar que de conformidad con el compromiso emitido por la autoridad central del país de recepción o la agencia u organismo colaborador en materia de adopción internacional, dichas entidades deberán realizar seguimiento, a través de profesionales calificados.

Dicho seguimiento de la adopción nacional se hará mediante visitas domiciliarias o entrevistas a cargo de una psicóloga o trabajadora social y en el caso de las adopciones internacionales, deberá hacerse mediante informes semestrales a los cuales deberán anexarse fotografías, informes médicos y escolares, etcétera.

El seguimiento de adopción, durará un período de dos años a partir de la ubicación de la persona menor de edad con la familia adoptiva y se desarrollará en dos fases:

- a. Una fase inicial a cargo de la oficina de adopciones que comprenderá el período de ajuste de la persona menor de edad y de la familia adoptiva, por un lapso de seis meses de conformidad con los criterios de éxitos definidos por la institución. Lo anterior sin perjuicio que se prorrogue por períodos similares, en caso de ser necesario si existen indicadores de fracaso.



- b. Una fase secundaria a cargo de la oficina local competente en razón del domicilio del menor, el cual comprenderá las recomendaciones, dificultades y antecedentes recopilados durante la fase inicial del seguimiento por parte de la oficina de adopciones.

El seguimiento post adoptivo internacional se realizará por un periodo igual al de una adopción nacional, dos años, con la siguiente periodicidad: durante éste período los informes deberán enviarse cada seis meses, a partir de la fecha del desplazamiento del adoptado al Estado de recepción.

#### 2.3.5. Adopción en Panamá

Se establece la adopción como institución jurídica, de orden social y de protección familiar, para aquellos niños que no cuentan con ninguna alternativa familiar para su guarda y crianza.

La legislación panameña aplicable y convenios firmados en esta materia, son:

- a. La Ley No. 3 de la Asamblea Legislativa, por la cual se aprueba el Código de Familia del 27 de mayo de 1994, modificada por la Ley del 25 de julio de 1994 y la Ley No. 4 del 20 de enero de 1995.
- b. Ley No. 18 de 2 de mayo de 2001, que modifica, subroga y adiciona Artículos al Código de Familia, sobre adopción y dicta otras disposiciones. En ella se establece que la autoridad central en materia de adopciones es la Dirección Nacional de Adopciones del Ministerio de Desarrollo Social, encargada de registrar todas las solicitudes de personas que desean adoptar, evaluar los documentos que presenten de forma que sean acordes con los requisitos exigidos por la ley, y realizar las evaluaciones psicosociales a los interesados.



El Juez de Niñez y Adolescencia es quien finalmente evalúa todas las pruebas que existen en el expediente de los solicitantes, previa recomendación de la Dirección Nacional de Adopciones, y de ser necesario ordena nuevamente las evaluaciones que considere necesarias, entre otras pruebas; para luego fallar sobre la adopción definitiva.

- c. Firmó el Convenio de la Haya el 15 de junio de 1999, fue ratificado el 29 de septiembre de 1999, entrando en vigor en enero de 2000.

Menores que pueden ser adoptados:

- 1) Huérfanos de padre y madre.
- 2) Hijos de padres desconocidos declarados expósitos.
- 3) Menores de edad que tiene madre y padre, siempre que medie el consentimiento de ambos.
- 4) Discapacitados sin apoyo familiar.
- 5) Menores de edad sobrevivientes de maltrato, en riesgo social sin apoyo familiar.

Pueden adoptar:

- 1) Personas mayores de edad y que tengan una diferencia de edad con el menor de por lo menos 18 años.
- 2) Personas solteras, las cuales podrán adoptar niños, niñas o adolescentes, siempre y cuando se encuentren capacitadas para adoptar según las evaluaciones del equipo técnico de la Dirección Nacional de Adopciones.
- 3) Matrimonios que tengan dos años de permanecer civilmente casados, en convivencia funcional e ininterrumpida.
- 4) Personas uniones de hecho.

Tienen impedimento para adoptar, las siguientes personas: el tutor respecto a su pupilo, el cónyuge sin el consentimiento de su consorte, parientes en línea recta y de hermanos.



Los requisitos y documentación exigidos para los trámites de adopción ante la Dirección Nacional de Adopciones, son los siguientes:

- 1) Solicitud a través de un abogado, en la cual se exprese el deseo y la razón para adoptar un niño, niña o adolescente; y se especifique la edad y el sexo del menor que se pretende adoptar.
- 2) Estudios socioeconómicos y psicológicos practicados por una institución pública o privada, reconocida por el país o por un profesional idóneo.
- 3) Certificado de antecedentes penales y policíacos.
- 4) Certificado médico de buena salud física y mental del adoptante o de los adoptantes, expedido por una institución de salud del Estado.
- 5) Constancia de trabajo con indicación del cargo, sueldo, antigüedad y beneficios sociales derivados de la relación laboral. En su efecto, será aceptada copia autenticada de las dos últimas declaraciones de renta o referencias bancarias.
- 6) Certificado de nacimiento, y en su caso, certificado de matrimonio o prueba de la unión de hecho de personas legalmente capacitadas para contraer matrimonio, que reúnan los requisitos del Artículo 53 del Código de la Familia y el Menor.
- 7) Dos declaraciones juradas extrajudiciales de personas que conozcan al adoptante o a los adoptantes. En caso de personas casadas o en unión de hecho, las declaraciones juradas extrajudiciales se referirán a su relación como matrimonio o personas que han convivido en unión de hecho.
- 8) Fotografía reciente de cada una de las habitaciones que conforman el hogar y la fachada.
- 9) Una fotografía reciente de cada uno de los adoptantes, así como de los demás integrantes del cuadro familiar que residan habitualmente en la vivienda donde residirá el menor o la menor de edad cuya adopción se solicita.
- 10) Aceptación expresa de que se realice un seguimiento periódico, por un espacio de tres años a partir de la declaratoria de adopción, del adoptante





cuando el adoptado sea menor de edad, con la periodicidad o regularidad que determine el juez de la causa.

- 11) Aceptación expresa de asignación para tener una convivencia temporal con los niños, niña y adolescentes en adopción.
- 12) En caso de que el adoptante o la adoptante o los adoptantes sean panameños, certificados de haber recibido preparación para padres adoptivos; si son extranjeros, certificado expedido por la autoridad central del país de residencia o en su efecto, lo establecido por la Dirección Nacional de Adopciones del Ministerio de Desarrollo Social.
- 13) En caso en que el adoptante o la adoptante o los adoptantes residan en el extranjero, copia autenticada íntegra del pasaporte y autorización para adoptar expedida por la autoridad central competente del país de origen del solicitante. Si el adoptante o la adoptante o los adoptantes residieran en el extranjero, copia debidamente autenticada de la autorización para ingresar al adoptado o la adoptada a dicho país.

Además de estos requisitos, las personas extranjeras deberán presentar: a) Certificado de idoneidad para adoptar, expedido por la autoridad central del país de residencia. b) Copia autenticada íntegra del pasaporte y autorización para adoptar expedida por la autoridad central del país de residencia. c) Copia autenticada de la autorización para ingresar al adoptado o a la adoptada a dicho país.



## CAPÍTULO III

### 3. El proceso de adopción en el ordenamiento jurídico guatemalteco

#### 3.1. Proceso de adopción en el ordenamiento jurídico guatemalteco.

Frente a la creciente demanda de menores para ser dados en adopción, las irregularidades en su trámite, la falta de un mecanismo de seguimiento al caso, la existencia de una economía del delito alrededor de las adopciones, las operaciones de redes de trata de niños y de un mercado de infantes; se planteó la necesidad en nuestro país de crear una ley específica que regulase un proceso protector de los derechos humanos de menores, en vista de la ilegalidad con que eran llevadas a cabo.

Las adopciones se efectuaban en base a lo establecido en la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, en lugar de tramitarse según lo establecido por la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia y la Convención sobre los Derechos del Niño.

El proceso que anteriormente era aplicado en las adopciones fue suprimido por el Decreto 77-2207 del Congreso de la República, Ley de Adopciones, norma jurídica que cobró vigencia el 31 de diciembre de 2007; creando un trámite ágil, eficiente, provisto de mayores formalismos, que da primacía al interés superior del niño frente a cualquier otro, acorde a los principios contenidos en la doctrina de la protección integral de la niñez.

La adopción, consta actualmente de dos etapas las cuales son:

- a. Etapa administrativa, a cargo del Consejo Nacional de Adopciones.
- b. Etapa judicial, la cual consiste de una homologación por parte del Juez de Familia.



### 3.1.1. Procedimientos previos a la adopción

Antes de iniciar la fase administrativa y judicial del proceso de adopción, es necesario que se cumplan con requisitos previos.

Concluido el procedimiento de protección de la niñez y adolescencia y realizadas las diligencias señaladas en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, el Juez podrá dictar una sentencia que declara: la violación del derecho a una familia de un niño, la restitución de dicho derecho a través de la adopción, la adoptabilidad del niño y ordenará además al Consejo Nacional de Adopciones, que inicie el proceso de adopción.

En el caso de niños, niñas o adolescentes entregados voluntariamente por sus padres biológicos:

- 1) Acudir al Consejo Nacional de Adopciones, para recibir el proceso de orientación correspondiente.
- 2) Si ratifican su deseo, el Consejo presenta al niño o niña inmediatamente al Juez de Primera Instancia de la Niñez y Adolescencia, para el inicio del proceso de protección respectivo y declaratoria de adoptabilidad.

En estos casos además, por orden del Juez de Primera Instancia de la Niñez y Adolescencia, el Consejo deberá:

- a. Realizar proceso de orientación a los padres biológicos.
- b. Recabar pruebas científicas idóneas y necesarias para establecer la filiación, entre ellas la de ADN.
- c. Tomar impresiones dactilares de los padres biológicos y de impresiones palmares y plantares del niño.
- d. Evaluar los aspectos que el Equipo Multidisciplinario estime convenientes.
- e. Los resultados deberán ser presentados por el coordinador y/o Equipo Multidisciplinario, que para el efecto señale el Juez.



### 3.1.2. Trámite administrativo ante la autoridad central

El Consejo Nacional de Adopciones o Autoridad Central, es la institución encargada de velar por el fiel cumplimiento del trámite administrativo de todos los expedientes, a partir de la solicitud presentada por el adoptante hasta la resolución que declara procedente la adopción.

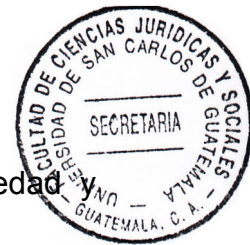
Si se trata de una adopción nacional, la solicitud debe hacerse ante el Consejo y éste traslada la misma al Equipo Multidisciplinario, a efecto de realizar los estudios que correspondan; si se trata de una adopción internacional, se presenta la solicitud ante la Autoridad Central de su país de residencia y ésta remite la solicitud y certificados correspondientes al Consejo.

Declarada la adoptabilidad, la Autoridad Central realiza la selección de las personas idóneas para el niño, en un plazo de 10 días contado a partir de la solicitud de adopción; debiéndose dar prioridad a familias nacionales. 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.

Lo anterior se dará a conocer a los adoptantes a través de una notificación, a efecto de manifestar expresamente al Consejo su conformidad con la selección del niño, niña o adolescente, en un plazo no mayor de 10 días contado a partir de la notificación.

Recibida la aceptación, el Consejo autoriza un período de convivencia y socialización, no menor de cinco días hábiles. En este caso, deberá informarse al juez que se inició el período de convivencia.

Dos días después de concluido el período de convivencia y socialización, la



Autoridad Central, solicitará al niño, niña o adolescente, de acuerdo a su edad y madurez que ratifique su deseo de ser adoptado.

Al concluir el proceso de socialización y tomando en cuenta la opinión del niño, niña o adolescente, el Equipo Multidisciplinario emitirá dentro de los tres días siguientes, contado a partir del período de socialización un informe de empatía.

En caso de adopciones internacionales, deberá 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 también, el compromiso de la Autoridad Central u homólogo del país receptor, de proporcionar toda la información que permita dar seguimiento al niño; 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.

Concluido el proceso administrativo, el Consejo Nacional de Adopciones dictaminará dentro de los cinco días siguientes la procedencia de la adopción, extendiendo los certificados de los informes que se requieran para la homologación.

### 3.1.3. Homologación judicial

La homologación judicial tiene como fin dar firmeza a la resolución emitida por el Consejo y se encuentra a cargo de un Juez de Familia, quien verificará si la Autoridad Central ha cumplido con todos y cada uno de los requisitos establecidos en la Ley de Adopciones, sin embargo el órgano jurisdiccional puede conceder un plazo prudencial a efecto de subsanar cualquier defecto contenido dentro del expediente.

Las diligencias en esta fase, se desarrollan de la manera siguiente:

- a. Solicitud al Juzgado de Familia.
- b. Verificación del cumplimiento de la ley, por el órgano jurisdiccional.



- c. El Juez de Familia, homologa y declara con lugar la adopción, nacional o internacional, en un plazo no mayor de tres días hábiles y ordena su inscripción en el registro correspondiente, otorgando la custodia del niño. En caso de una adopción internacional, la Autoridad Central deberá emitir un certificado que establece que la adopción ha sido realizada de acuerdo con la Ley de Adopciones y el Convenio de la Haya, en un plazo no mayor de ocho días.
- d. Notificación al Consejo Nacional de Adopciones.
- e. La Autoridad Central, una vez notificada, verificará que se restituya el derecho de familia del adoptado, por medio de acto en el que personalmente comparecen los adoptantes y el adoptado.

Podemos observar que, el proceso de adopción regulado en la Ley de Adopciones, contiene una serie de disposiciones en beneficio de la niñez, congruente con la Constitución Política de la República de Guatemala, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, la Convención sobre los Derechos del Niño, el Convenio de la Haya, siendo algunos de esos beneficios los siguientes:

- Principio del interés superior del niño.
- La pobreza no puede ser considerada causa para declarar a un niño en abandono y darlo en adopción.
- La adopción nacional tiene prioridad a la internacional.
- El órgano jurisdiccional es el encargado de declarar la adoptabilidad del menor y garantiza que la familia biológica lo da con consentimiento pleno y libre.
- Control judicial del proceso de adopción.
- El Consejo Nacional de Adopciones, como Autoridad Central, supervisa todos los pasos de la adopción, sobre todo para evitar engaños a las familias biológicas de los niños.
- La Procuraduría General de la Nación, no tiene intervención alguna en el desarrollo del proceso.



- Mecanismos de control para evitar cualquier tipo de cobro indebido, sobre todo a los futuros padres adoptantes.
- Seguimiento posterior a la adopción para verificar las condiciones materiales, espirituales y morales del niño.
- Inexistencia de las adopciones notariales, salvo cuando se trate de la adopción de un mayor de edad o cuando la adopción sea del hijo o hija de uno de los cónyuges o unidos de hecho. En este caso, se acude directamente a un notario, quien con dictamen favorable del CNA, podrá formalizar la adopción mediante escritura pública.

Antes de la entrada en vigencia de la Ley de Adopciones, se manejaban dos clases de procesos de adopción, uno judicial y otro notarial; sin embargo, la formalizaciones ante notario constituían el proceso más utilizado, sin que mediaran controles adecuados en virtud de que la legislación guatemalteca permitía que una adopción se hiciera entre particulares con la asistencia de un notario. Esto facilitó que se crearan redes que se ocuparan desde reclutar a mujeres embarazadas, cuidar a los niños recién nacidos y gestionar la adopción.

El sistema de adopciones creado por los notarios había sido tan eficiente que solo en el año 2007 colocaron más de 4,750 niños en Estados Unidos, más de uno de cada cien menores nacidos en el país.

Siendo Guatemala uno de los pocos países del mundo, si no el único, donde la adopción podía ser legalizada a través de un trámite notarial, es de vital importancia que mencionemos el procedimiento que se llevaba a cabo según el Decreto 54-77 Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, específicamente los Artículos del 28 al 33. El mismo, comenzaba con la solicitud que el adoptante realizaba al notario para que se diera inicio al trámite, lo cual se hacía constar en acta notarial de requerimiento que para el efecto faccionaba el notario.



Para elaborar el acta en cuestión, el requirente debía presentar la prueba pertinente, que en este caso consistía en:

- a. Certificación de la partida de nacimiento del menor o adulto a adoptar.
- b. Certificación de la partida de matrimonio del adoptante o los adoptantes.

El adoptante o adoptantes, debían hacerse acompañar de los padres biológicos o de la madre soltera del menor, o bien, del representante de la institución a cuyo cargo y responsabilidad se encontraba o por quien le representaba legalmente.

Ricardo Alvarado Sandoval y José Gracias, manifiestan que: “Ante la existencia de la adopción de un adulto, conforme lo previsto en el Artículo 228 del Código Civil, debía hacerse presente también la persona a quien se iba a adoptar, para que pudiera manifestar su expreso consentimiento. Asimismo, debían proponerse declaraciones de dos testigos honorables, quienes daban cuenta del comportamiento moral y conforme las buenas costumbres de los cónyuges, así como de la solvencia económica del adoptante o adoptantes”.<sup>17</sup>

Luego del acta notarial de requerimiento, debía procederse a dictar la primera resolución, en ella se daban por iniciadas las diligencias y por recibida la prueba documental; fijando también el día y hora en la que iban a ser recibidas las declaraciones testimoniales.

Esta resolución era notificada tanto al adoptante o adoptantes, como a los padres biológicos, representante de la institución a cuyo cargo se encontraba el menor, tutor o a la persona de quien iba ser adoptado, si se trataba de un adulto, según correspondía.

En la fecha, lugar y hora fijados para recibir las declaraciones testimoniales, se procedía a formular las preguntas que oportunamente quedaron consignadas en el acta

---

<sup>17</sup> Alvarado Sandoval, Ricardo y José Antonio Gracias González, **Procedimientos de jurisdicción voluntaria**, pág. 328





notarial de requerimiento para que fueran respondidas por los testigos. En esta fase del procedimiento, se debían hacer constar las declaraciones testimoniales en acta notarial, una por cada testigo. Su objetivo era acreditar las buenas costumbres, posibilidades económicas y moralidad del adoptante o adoptantes.

Una actuación importante dentro del proceso de adopción, que representa la siguiente fase, se refería a la remisión del expediente al Tribunal de Familia. Esto se realizaba, por tratarse de un acto mediante el cual se pedía la intervención de un órgano jurisdiccional, mediante un memorial. En el escrito se requería al juez el nombramiento de una trabajadora social adscrita al Tribunal, para que bajo juramento rindiera informe con base en el estudio socioeconómico que debía elaborar, sobre las condiciones de los adoptantes y su recomendación sobre si procedía o no la adopción. El Tribunal de Familia, por lo tanto, llevaba a cabo un conjunto de diligencias que a través de la trabajadora social realizaba y los resultados obtenidos se hacían constar en el informe correspondiente.

Satisfecho lo anterior, el Tribunal de Familia debía devolver el expediente al notario, para que continuara el trámite. La devolución se hacía constar en la resolución que para el efecto dictaba el Tribunal de Familia. Posteriormente, el notario habiendo obtenido la opinión favorable de la trabajadora social adscrita al Tribunal de Familia sobre la procedencia de la adopción, remitía el expediente a la Procuraduría General de la Nación, para que de igual manera, se pronunciara en sentido favorable y avanzar con el proceso.

La Procuraduría General de la Nación, de manera ideal, debía pronunciarse favorablemente en cuanto a la adopción propuesta. Sin embargo, cabía la posibilidad de no ser así y se opusiera abiertamente. En este caso, la ley preveía que debían remitirse las actuaciones al Tribunal competente para que resolviera sobre el fondo del asunto.



“Si la Procuraduría General de la Nación se pronunciaba favorablemente respecto a la adopción que se tramitaba, procedía el notario a dictar el auto final. El Decreto 57-77 del Congreso de la República, sin embargo, no establecía esta obligación de manera taxativa, pero se consideraba que sí debía dictarse atendiendo a varias consideraciones. La primera, atendiendo a los principios fundamentales de la jurisdicción voluntaria, en particular el Artículo 2 del Decreto 54-77, el cual establece que las actuaciones se harán constar en actas notariales y en resoluciones. Por aparte, desde el punto de vista procesal, el notario, en los asuntos de jurisdicción voluntaria, resuelve a través de decretos y autos. Conforme la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República, los autos deciden materia que no es de simple trámite, o bien resuelven incidentes o el asunto principal antes de finalizar el trámite. Es por ello que la correcta tramitación de los asuntos de jurisdicción voluntaria obliga a que se dicte el auto final, notificarlo y posteriormente proceder a otorgarla escritura que manda la ley”.<sup>18</sup>

Emitido el auto final se procedía al otorgamiento de la escritura pública de adopción, en la misma comparecían los adoptantes y los padres biológicos o quien ejercía la tutela del menor o el adulto a adoptar, según correspondía.

El penúltimo paso en la tramitación de la adopción, consistía en la remisión del testimonio al Registrador Civil y remisión del testimonio especial al Director del Archivo General de Protocolos; el primero debía acompañarse de duplicado, a efecto de realizar las anotaciones respectivas. Finalmente, el expediente debía ser enviado al Director del Archivo General de Protocolos para su conservación y custodia, lo que representaba la última fase de la tramitación del proceso de adopción, según el Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala.

Asimismo, el Estado de Guatemala, a efecto de contar con un adecuado control en el registro de adopciones, elaboró en el año 2007, un Manual de Buenas Prácticas sobre las Adopciones Nacionales e Internacionales en Guatemala, presentado

---

<sup>18</sup> *Ibid.*, pág. 331



públicamente el primero de marzo del mismo año, desarrollado por representantes de instituciones del Estado, involucrados en la tarea de protección integral del niño.

Este Manual surgió derivado de la necesidad de contar con una guía de buenas prácticas aplicable en las instituciones, a efecto de preservar y promover el respeto de los derechos humanos de la niñez guatemalteca durante la adopción, tomando como garantía principal el interés superior del menor y el deber constitucional de garantizar a la niñez el efectivo goce de sus derechos fundamentales, documento que estableció nuevos requisitos para llevar a cabo los trámites de adopción en Guatemala.

Otro aspecto importante que debemos resaltar, es que el Manual preparó a las autoridades del Estado para la puesta en marcha la Ley de Adopciones y la vigencia inminente del Convenio de la Haya.

El Manual, fue aprobado por las siguientes instituciones gubernamentales, que participaban en el proceso de adopción:

- Procuraduría General de la Nación
- Secretaría de Bienestar Social
- Organismo Judicial
- Ministerio de Relaciones Exteriores
- Ministerio Público
- Dirección General de Migración

La legislación, en la que se basaba el manual, era la siguiente:

- a. Constitución Política de la República de Guatemala
- b. Ley del Organismo Judicial
- c. Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia
- d. Convención sobre los Derechos del Niño
- e. Código Civil
- f. Decreto 54-77 Ley Reguladora de la Tramitación Notarial y Asuntos de Jurisdicción Voluntaria; estando basado en ley dicho manual, la Corte



de Constitucionalidad indicó que sus principios constituían doctrina legal de cumplimiento obligatorio para las autoridades del país.

Dentro de los requisitos previos a la adopción, el manual mencionaba los siguientes: 1. Que el padre y la madre se sometieran al proceso de asesoría previa sobre los efectos y las consecuencias de la adopción, la que era brindada por la Procuraduría General de la Nación, por medio de sus asesores; 2. Aplicación de una medida cautelar para proteger al niño e integrarlo a una familia ampliada, sustituta u hogar temporal registrados y autorizados en la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia; 3. Investigación del origen del niño y verificación de su filiación, por parte de la Procuraduría General de la Nación, tomándose como medios de prueba: fotografías, impresión de huellas dactilares, plantares y palmares y el examen médico forense del niño, práctica de la prueba científica de ADN para verificar la filiación; 4. Suspensión de cualquier diligencia voluntaria de adopción en la Procuraduría General de la Nación; 5. Se escuchaba la opinión del niño, según su edad y madurez.

Si se trataba de un menor abandonado, se procedía a: 1. Suspender cualquier diligencia voluntaria de adopción en la Procuraduría General de la Nación; 2. Aplicar una medida cautelar para protegerlo e integrarlo a una familia sustituta u hogar temporal debidamente acreditados por la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia; 3. Realizar una investigación del origen del niño y verificación de su filiación, por parte de la Procuraduría General de la Nación; 4. Escuchar la opinión del menor, según su edad y madurez; 5. Obtener una certificación de conducta, en contra de cualquier persona que pudiere resultar responsable de la comisión de un delito o falta cometida contra el menor.

Los requisitos para los solicitantes eran los siguientes: constancias de idoneidad y empatía emitidos por el programa de adopciones de la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia.



Las personas extranjeras debían cumplir con los mencionados, asimismo con los establecidos en su país de procedencia y con los siguientes:

- a. Mandato especial con presentación.
- b. Declaración Jurada de los gastos generados por la adopción, incluyendo honorarios profesionales y técnicos, gastos de transporte, manutención, donaciones y todos aquellos gastos vinculados de alguna u otra forma con ésta.
- c. Constancia oficial en la que conste que el niño gozará de por lo menos los mismos derechos y normas equivalentes a las existentes respecto de la adopción en Guatemala, que puede legalmente ser adoptado y así poder iniciar su trámite.

Todas las solicitudes de adopción debían ser registradas en una base de datos de la Secretaría, la que notificaba a la Procuraduría General de la Nación.

Por otro lado, en cuanto al proceso de adopción, ya fuera notarial o judicial, debía hacerse del conocimiento de la Procuraduría General de la Nación el inicio del mismo. Al momento de darle audiencia a esta entidad, el expediente debía incluir: certificación de la sentencia que declaraba la violación del derecho de familia del niño, las constancias emitidas por el programa de adopciones de la Secretaría.

Formalizada la adopción y cumplidos los requisitos señalados en la ley, la Secretaría de Bienestar Social debía informar a la Dirección General de Migración, para emitir el pasaporte del niño dado en adopción.

Así también, un aspecto importante que mencionaba este manual, era el seguimiento de la adopción finalizado su trámite a cargo de la Secretaría, con el objeto de evaluar la adecuada adaptación y desarrollo del niño con respecto a la nueva familia y entorno social.

Las constantes denuncias de robo de niños, alteración de documentos y atraso



en la aprobación de la actual Ley de Adopciones, llevaron a la Procuraduría General de la Nación a emitir el Acuerdo 51-2007, que estableció la creación del Registro de Avisos Notariales de Adopción, el cual incluía nuevas medidas para efectuar los trámites respectivos; dicha disposición se tomó para transparentar el proceso y como medida para evitar fraudes.

El Acuerdo 51-2007, ordenó que dentro de los 10 días siguientes a la fecha en que se iniciaran los trámites, los notarios entregaran a la procuraduría un formulario como aviso, el cual debía incluir una serie de requerimientos informativos que iban desde datos del nacimiento del bebé, hasta de los responsables del parto y de la inscripción municipal.

Éstos eran algunos de los nuevos requerimientos exigidos por la Procuraduría General de la Nación:

- a. Nombre del niño, lugar y fecha de nacimiento, hospital o dirección donde se atendió el parto, nombre de la persona que atendió el alumbramiento, y observaciones al respecto.
- b. Datos de inscripción del nacimiento del niño.
- c. Impresiones digitales, plantares y palmares, fotografía reciente del niño.
- d. Nombres de los padres biológicos, lugar de nacimiento de éstos, número de orden y registro de la cédula de vecindad y lugar donde fue extendida, dirección y número de teléfono.
- e. El formulario además, tenía un renglón que debía llevar la dirección y teléfono del lugar donde se localizaba el niño, nombre de la persona que le cuida o denominación del lugar que lo atiende.
- f. Además, debía llevar el número y lugar donde fue extendida la cédula de la persona que cuida al infante o la del representante del hogar.
- g. Información sobre el estado de salud del niño y nombre del médico tratante, número de colegiado, dirección y número de teléfono de la clínica.



- h. Nombre de los nuevos padres, país de origen, dirección y número de teléfono e identificación del mandatario judicial con representación en Guatemala, nombre del notario y número de colegiado activo.

### **3.2. Principales órganos que intervienen en el proceso de adopción**

#### **3.2.1. Consejo nacional de adopciones**

El Consejo Nacional de Adopciones, es creado y regulado por la Ley de Adopciones Decreto 77-2007, según lo establecido en el Artículo 17 es una entidad autónoma, de derecho público, con personalidad jurídica, patrimonio propio y plena capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones. El Consejo Nacional de Adopciones es la Autoridad Central de conformidad con el Convenio de la Haya.

La sede del Consejo Nacional de Adopciones, está en la capital de la República, sin embargo, para el cumplimiento de sus funciones podrá establecer oficinas en los departamentos que se haga necesario.

Es la institución encargada de velar por el fiel cumplimiento de los trámites administrativos de todos los expedientes de adopción.

El Consejo es responsable del reclutamiento, de mantener un listado y de realizar un estudio del hogar de los posibles padres adoptivos en Guatemala que sean elegibles e idóneos para adoptar.

Dentro de sus funciones, podemos mencionar según lo manifiesta el Artículo 23:

- a. Asegurar la protección de los niños, niñas y adolescentes en proceso de adopción.
- b. Promover la adopción nacional con prioridad en los niños institucionalizados.



- c. Asignar a cada niño en proceso de adopción la familia adecuada de acuerdo a su interés superior.
- d. 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.
- e. 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.
- f. 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.
- g. Mantener un registro actualizado de los niños vulnerados en su derecho de familia y de la institución donde se encuentran en resguardo.
- h. 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:
  - 1. Sus datos personales y circunstancias, incluyendo fotografías del mismo.
  - 2. 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.
- i. Emitir el certificado de idoneidad de los solicitantes, en un plazo no mayor de 30 días.
- j. Confirmar que los candidatos para una adopción internacional son idóneas de acuerdo con la legislación de Guatemala.





- k. Recibir el consentimiento de los padres biológicos, previo asesoramiento.
- l. Supervisar el período de socialización y emitir el certificado de empatía.
- m. Recibir las solicitudes de adopción, así como formar y mantener el expediente respectivo bajo custodia hasta el momento que se envía al Juez de Familia.
- n. Darle seguimiento a los niños dados en adopción, en las adopciones internacionales se requerirá informe de seguimiento a la Autoridad Central correspondiente.
- o. 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.
- p. Tomar las medidas apropiadas y pertinentes para prevenir beneficios materiales indebidos en relación a la adopción.
- q. 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.
- r. 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.
- s. Requerir a las instituciones que estime conveniente la información necesaria para el cumplimiento de sus atribuciones y funciones.
- t. Promover la cooperación entre autoridades competentes, con la finalidad de brindarles la protección necesaria a los niños.



- u. Verificar que en cada etapa del proceso de adopción se observe lo preceptuado en la presente ley.
- v. 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.

La Autoridad Central, se estructura orgánicamente de la siguiente manera:

- 1) Consejo directivo
- 2) Dirección general
- 3) Equipo multidisciplinario
- 4) Registro

El Consejo Directivo está integrado, de acuerdo al Artículo 19 de la Ley de Adopciones, de la forma siguiente:

- a. Un titular y suplente designado por el pleno de la Corte Suprema de Justicia.
- b. Un titular y suplente designado por el Ministerio de Relaciones Exteriores.
- c. Un titular y suplente de la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República.

Cada representante de las instituciones indicadas, durará en sus funciones por un período de cuatro años y únicamente podrán desempeñar el cargo por un solo período.

El Director General, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 20 y 21, es el jefe administrativo de la institución, responsable de su buen funcionamiento, nombrado por el consejo directivo por un período de tres años, pudiendo ejercer tal cargo únicamente por un período.

Los Artículos 24 y 25, indican que el Equipo Multidisciplinario, es la unidad de la Autoridad Central que asesora 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.

El Equipo Multidisciplinario, se integra con: un coordinador que ejercerá la jefatura técnica y administrativa, nombrado por el Consejo Nacional de Adopciones, además un equipo de especialistas profesionales y técnicos en diferentes disciplinas, con énfasis en niñez y adolescencia.

Según el Artículo 27, lleva a cabo las siguientes funciones:

- a. Asesorar a las familias tanto del adoptante como del adoptado.
- b. Estudiar y dar su opinión de los casos de adopciones según le sea requerido por la autoridad central.
- c. Realizar los peritajes e investigaciones solicitados por la Autoridad Central e incluso sugerir otros que considere necesarios.
- d. Emitir opinión entro del proceso de selección de la familia idónea para el niño a ser adoptado.
- e. Emitir opinión en cuanto a los certificados de idoneidad de los adoptantes y de empatía entre el adoptado y el adoptante.
- f. Emitir opinión profesional que oriente la resolución final de la Autoridad Central.
- g. Supervisar bajo la coordinación con la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República, a las entidades públicas y privadas que se dediquen al abrigo de niños.

La Autoridad Central, cuenta con un registro de la siguiente información:

- a. Adopciones nacionales.
- b. Adopciones internacionales.
- c. Expedientes de adopción.
- d. Niños en los cuales procede la adopción.



- e. Organismos extranjeros acreditados y certificados por la autoridad central.
- f. Personas o familias idóneas, que deseen adoptar.
- g. Pruebas científicas, fotografías e impresiones palmares, plantares y dactilares de los niños en los cuales procede la adopción.
- h. Entidades privadas, hogares de abrigo y hogares temporales que se dediquen al cuidado de niños.
- i. Adopciones de personas mayores de edad.

### 3.2.2. Juzgados de la niñez y adolescencia

Su base legal, la encontramos en la Ley de Adopciones y en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. Son juzgados encargados de conocer y resolver los procesos en los que exista amenaza o violación de los derechos de la niñez y adolescencia, en la búsqueda de que se restituya el derecho violado, cese la amenaza y se propicie la reinserción familiar del afectado.

Actualmente funcionan en todo el país 15 Juzgados de la Niñez y Adolescencia, los cuales están ubicados en los departamentos de Escuintla, Zacapa, Jutiapa, Petén, Alta y Baja Verapaz, San Marcos, así como en Guatemala.

Dentro de las principales funciones de este órgano jurisdiccional, podemos mencionar que tiene a su cargo el proceso de protección de la niñez y la declaratoria de adoptabilidad.

Por lo tanto, concluido el procedimiento de protección de la niñez y adolescencia según la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, se encargará de emitir una declaración judicial en la que se hará constar la violación del derecho a una familia de un niño y ordenará la restitución de dicho derecho a través de la adopción; asimismo establecerá la adoptabilidad del niño y ordenará al Consejo Nacional de Adopciones



que inicie el proceso administrativo de adopción, según lo manifiesta el Artículo 35 de la Ley de Adopciones.

### 3.2.3. Juzgados de familia

El Juez de Familia, tiene a su cargo dentro del proceso de adopción, la homologación judicial. La Ley de Adopciones en su Artículo 49, expone: el Juez de Familia recibirá la solicitud de adopción por los interesados, verificará que el procedimiento administrativo de adopción cumpla los requisitos señalados en la ley y el Convenio de la Haya, sin más trámite, homologará declarando con lugar la adopción, nacional o internacional, en un plazo no mayor de tres días hábiles y ordenará su inscripción en el registro correspondiente, otorgando la custodia del niño, para los efectos de inmigración y adopción en el extranjero.

Si el Juez constata que se omitió algún requisito de ley, remitirá el expediente a la Autoridad Central para que sea subsanado y asegurará la protección del niño.

El Artículo 50 de la Ley de Adopciones, señala: cumplidos todos los requisitos señalados para la tramitación judicial del proceso, el órgano jurisdiccional emitirá su resolución final declarando con lugar la adopción. En el caso de que el adoptado tuviera bienes, se faccionará 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 apropiada para el niño.



## CAPÍTULO IV

### 4. Consideraciones doctrinarias y legales de la prueba científica de ADN

#### 4.1. Definición

Al abordar este tema, es preciso señalar que la prueba de ácido desoxirribonucleico cumple una función trascendental, por ser utilizada como medio de determinación de la filiación en materia civil y para la identificación con propósito de esclarecer hechos criminales, en lo penal.

Así pues, el ADN constituye el material genético de los organismos; considerado un almacén de información que se transmite de generación en generación.

Para Charles G. Morris y Albert A. Maisto, ADN, es: “una compleja molécula orgánica que tiene la forma de dos cadenas trenzadas una alrededor de la otra en un patrón de hélice doble. El orden de ese ADN doblado forma un código que contiene la información genética. Los genes individuales, que son la unidades más pequeñas de la molécula, llevan instrucciones de un determinado proceso o rasgo”.<sup>19</sup>

Alvin Nason, indica que el ADN es: “primer portador de información genética. Se ha demostrado que el orden y disposición de las bases en los polinucleótidos constituyen el medio por el cual la información es codificada y transmitida para el proceso de la herencia”.<sup>20</sup>

Según Masson, el ADN es: “una molécula compleja que sirve para almacenar información determinada por la secuencia de los nucleótidos en la cadena polinucleotídica. El ADN constituye la base de la transmisión genética y de la herencia biológica”.<sup>21</sup>

---

<sup>19</sup> Morris, Charles G. y Alberto A. Maisto, **Psicología**, pág. 405

<sup>20</sup> Nason, Alvin, **Biología**, pág. 389

<sup>21</sup> Masson, **Diccionario terminológico de ciencias médicas**, pág. 361



Arthur C. Guyton, señala que: “la importancia del ADN, radica en su capacidad de controlar la formación de proteínas en la célula, función que lleva a cabo mediante el denominado código genético”.<sup>22</sup>

En la actualidad y tras un largo período de intensa investigación, ésta prueba se ha convertido en una herramienta imprescindible en el análisis genético de vestigios biológicos de interés legal.

Ahora bien, dentro de las aplicaciones de los análisis de esta prueba científica, podemos citar:

- a. Análisis de paternidad: para propósitos familiares o personales y en procesos civiles. En casos del fallecimiento del padre se pueden analizar los restos óseos o dentales.
- b. Análisis de maternidad: para propósitos familiares o personales y en procesos civiles. En casos de adopción o sospecha de cambios de bebés.
- c. Estudios familiares: en ausencia del padre biológico, se estudia al resto de la familia para reconstruir a la persona faltante y determinar el índice de paternidad.
- d. Estudios de hermandad: verificación si dos individuos pueden ser hijos de los mismos padres, si dos hermanos son mellizos o gemelos.
- e. Análisis de paternidad/maternidad: de gran utilidad en casos de adopción, sospecha de cambios de bebés en clínicas u hospitales, se estudia en paralelo ambos vínculos.
- f. Procesos penales: hechos delictivos en los que quedan vestigios del autor en la escena del crimen o en la víctima.
- g. Identificación de cadáveres, restos humanos: catástrofes en masa, accidentes, hallazgos de restos; se comparan restos hallados con material de esa persona o con patrones familiares para determinar identidad.

---

<sup>22</sup> Guyton, Arthur C., **Tratado de fisiología médica**, pág. 31



## 4.2. Fuentes de ácido desoxirribonucleico

Es de señalar que, las fuentes de ADN, restos o indicios biológicos susceptibles de análisis, pueden ser clasificadas en categorías de acuerdo con su cantidad relativa de ADN:

- 1) Restos de tejidos o el semen son fuentes con gran cantidad relativa de ADN, por lo que se encontrarían dentro de la Categoría I en términos de potencial fuente de ADN.
- 2) La sangre es una excelente fuente de ADN, asociada a muchos casos de adopciones y crímenes violentos, sin embargo el ADN, contenido en el núcleo de los glóbulos blancos, está en una proporción minoritaria, ello coloca a la sangre en el segundo nivel de fuentes de ADN o Categoría II.
- 3) La saliva y los objetos en contacto con la boca y la nariz, analizados rutinariamente en la casuística de laboratorio, son excelentes fuentes potenciales de ADN, si bien la cantidad de ADN transferida es generalmente más pequeña debido al pequeño volumen del fluido corporal que transporta los restos celulares y de la pequeña área de contacto. Por ello, la saliva y zonas de contacto con la boca y nariz, están en la Categoría III.
- 4) Finalmente, las trazas de ADN o muestras límites, como por ejemplo los restos celulares depositados en un objeto manipulado, deberían ser evaluadas en relación a otras fuentes de ADN. Dada su naturaleza, en la que no todos los sustratos presentan la misma adherencia para retener suficientes células y no todos los individuos tienen la misma capacidad de transferir células, las trazas de ADN están clasificadas como Categoría IV.

No obstante, actualmente en el caso de las adopciones comúnmente se hacen pruebas a través de muestras de sangre. Ahora bien, por tener un fin legal se requiere que tanto el muestreo como la custodia de la muestra sea verificado por un perito, que garantice su legalidad y eficacia.





### 4.3. Obligatoriedad de la prueba de ADN

En principio, debemos mencionar que la falta de una regulación específica que desarrollare las adopciones y además priorizara el interés superior del niño en los procesos, puso a la comunidad en alerta, en virtud de lo cual en el año 2005 la Procuraduría General de la Nación, presentó un instructivo que pretendía ejercer un estricto control en su trámite.

Para demostrar los vínculos entre padre e hijos y/o familiares, el instructivo estipulaba como requisito la obligación de realizar un examen de ADN. Esto, debido a la existencia de casos en que se había comprobado que la supuesta madre natural del hijo a dar en adopción, no lo era.

No obstante, la falta de liderazgo del Congreso de la República de Guatemala, para aprobar una ley de observancia obligatoria, estaba llevando a más y más países de todo el mundo a que restringieran severamente o prohibieran las adopciones provenientes de este país centroamericano.

En consecuencia, a partir del año 2003 las autoridades estadounidenses en materia de adopciones internacionales, exigieron a las familias adoptantes de menores guatemaltecos, presentar un examen de ADN practicado a la madre natural y al niño en proceso de adopción. El objetivo era certificar que había un deseo expreso de la madre a entregar a su hijo en adopción y evitar con ello, el tráfico de infantes.

Ahora bien, el examen de ADN era pagado en los Estados Unidos por los padres adoptivos, quienes enviaban el recibo de pago al doctor que se les indicaba (en Guatemala solamente determinados doctores estaban autorizados para obtener las muestras de sangre de las madres y los niños), para que él realizara la extracción de sangre y enviara las muestras y documentos a la Embajada. La prueba de ADN se realizaba en laboratorios plenamente identificados y confiables de los Estados Unidos.



La industria guatemalteca de la adopción, había encontrado sin embargo, ya en forma de evitar que ese examen representase un obstáculo para las prósperas ganancias; los niños que venían de los países vecinos, eran colocados en casas de hogar o supuestos refugios para niños abandonados. Al iniciar el proceso de adopción, se omitía el examen de ADN, debido a la inexistencia de familiar alguno que reclamara el parentesco o paternidad del menor.

De lo dicho, se desprende que la incorrecta identificación de las personas o la total ausencia de identificación de las mismas y muy específicamente de los menores, habían originado una serie de graves problemas legales, en donde el tráfico ilegal y las adopciones ilegales, constituían dificultades universales.

Los gobiernos de México, Guatemala y la Universidad de Granada, a través de su laboratorio de identificación genética, suscribieron en el 2006 un convenio de colaboración para la identificación de niños y adolescentes que pudieran ser víctimas del tráfico de seres humanos.

Con ello, la Universidad de Granada, pretendía la creación de dos bases de datos de ADN: por un lado, los datos del ADN de las madres de menores desaparecidos y por otro lado, ADN de menores identificados como desarraigados, sin relaciones familiares, víctimas de adopciones ilegales.

Posteriormente en el año 2007, diversos representantes de instituciones del Estado involucrados en la tarea de protección integral del menor, elaboraron y presentaron en el mes marzo del mismo año, un Manual de Buenas Prácticas sobre las Adopciones Nacionales e Internacionales en Guatemala, el cual dentro de sus disposiciones requería como medio de prueba para la investigación del origen del niño, la práctica de la prueba científica del ácido desoxirribonucleico, para verificar la filiación con intervención de la Procuraduría General de Nación.



Finalmente, al entrar en vigencia la Ley de Adopciones en concordancia con la Convención de La Haya, Guatemala introduce la práctica y la obligatoriedad de la prueba científica de ADN. Prueba que confirma efectivamente, que el menor se encuentra vinculado con la madre biológica, quien voluntariamente ha dado su consentimiento para la adopción.

El Artículo 36, literal b) de la Ley de Adopciones, señala: recabar las pruebas científicas idóneas y necesarias para establecer la filiación, entre ellas la de ácido desoxirribonucleico ADN. Fundamento legal que norma su obligatoriedad, quedando a cargo del Consejo Nacional de Adopciones, la verificación de su cumplimiento.

#### **4.4. Utilidad de la prueba de ADN en los procesos de adopción**

La utilidad de efectuar la prueba científica de ácido desoxirribonucleico tanto del menor como de la mujer que lo entrega en adopción, es asegurar que ella es la madre biológica.

En nuestro país se ha percatado la existencia de bandas de individuos cuyo objetivo es el robo, secuestro, desaparición de niños, que ha dado lugar a la trata de niños con fines de adopción internacional. Por lo tanto el disponer de un análisis de ADN para el recién nacido y sus padres, da lugar a una certificación de identidad, alcanzando con este control un medio idóneo que permite combatir las adopciones irregulares.

Las redes de adopción en Guatemala, se han dedicado a la venta de niños y a la trata de niños. A la venta porque están haciendo un traspaso de autoridad paterna o custodia física o ambos a otra, de forma permanente a cambio de una remuneración o consideración financiera. A la trata porque están dando en adopción una cantidad excesiva, sin un control eficaz, sin transparencia y sin un claro conocimiento del origen de niñas y niños.



La participación de jueces, abogados y notarios en la red de trata de niños ya facilitaba el propio gobierno guatemalteco, ya que no existía una ley sobre adopciones, enmarcando este proceso como un simple acuerdo entre particulares. Existiendo dos vías para llevarlo a cabo una judicial y otra notarial, siendo esta última la forma más utilizada por la red de adopciones ilegales, diseñada para el robo de menores, en los que las mismas notarías que integraban dichas redes conseguían documentos falsos con los que las madres sustitutas se acreditaban como progenitoras del niño robado. Por tal razón se buscaba que se hiciera una prueba de ADN a los padres biológicos, con el fin de identificar la consanguinidad.

Resulta importante mencionar, que en un estudio efectuado por UNICEF se dio a conocer lo siguiente: “Las estadísticas de la Policía Nacional Civil indican que de enero a julio de 2007 han sido reportados 18 niños robados, de éstos el 66% son hombres y el 44% son mujeres. A esta cifra deben sumarse los niños y niñas de cero a diez años que han sido reportados como desaparecidos, pues los casos pueden vincularse con robos de niños o sustracciones propias debido a la edad de los menores. El total reportado de enero a julio de 2007 es de 59, estando el 29% comprendidos entre cero meses y cinco años, mientras el restante 71% entre los seis y diez años”.<sup>23</sup>

Sin embargo, las bandas, las parejas y las personas individuales dedicadas al robo, secuestro y desaparición de menores, son sólo un eslabón entre el niño o niña sustraída de un sistema que permite la trata de niños y el incremento de redes de adopciones.

En cuanto a los métodos utilizados para la compra de menores, se ha concluido que los niños adquiridos de esta forma son utilizados para cubrir la demanda de adopciones. Estadísticas efectuadas por UNICEF, revelan: “De 1997 a 2006 se dieron en adopción un total de 27,140 niños guatemaltecos, de éstos únicamente el 2.4% fueron adoptados por familias residentes dentro del país, el restante 97.6% fueron adopciones internacionales, es decir, 26,483. De este total, Estados Unidos recibió el

---

<sup>23</sup> UNICEF, **Ob. Cit.**; pág. 48



87% de los niños. Esta última cifra se incrementó de 2004 a 2006, ya que de las 12,799 adopciones, el 95% han sido para ese país y son equivalentes en valores absolutos a 12,193. Para el año 2007, de los 3,494 casos, el 5% son para Guatemala, el 93% son para Estados Unidos y el 2% para el resto de países. Como puede observarse, Estados Unidos de América ha sido el principal receptor de niños guatemaltecos dados en adopción”.<sup>24</sup>

Debemos observar que el número reportado de menores adoptados por familias estadounidenses, registrado en la Procuraduría General de la Nación, no corresponde al número de visas reportadas por la Embajada de ese país.

Las causas de las variaciones entre adopciones aprobadas y visas otorgadas pueden ser varias:

- 1) Diferencia entre el año en que fue aprobada la adopción por la Procuraduría General de la Nación y el año en que fue otorgada la visa por la Embajada de los Estados Unidos de América.
- 2) Algunas de las familias estadounidenses que adoptan niños residen permanentemente en Guatemala, por tanto no tramitan la ciudadanía para el menor.
- 3) Niños cuya adopción fue aprobada por la Procuraduría General de la Nación, pero la familia estadounidense al conocerlos no los acepta y por tanto, ya no se tramita la visa. En cuanto a niños a los que no se tramitó visa, no puede asegurarse si finalmente la adopción fue concluida ni el destino geográfico de los mismos.

La embajada estadounidense en ciudad de Guatemala, presentó una solución para transparentar los procesos de adopción y empezó a exigir una segunda prueba de ADN para asegurarse de que el niño presentado al comienzo del proceso es el mismo que obtiene la visa al final. Esta disposición reveló diversas dificultades a la embajada,

---

<sup>24</sup> **Ibid.**, pág. 26



que debía lograr un equilibrio entre la necesidad en nuestro país de una reforma legal y la obligación de apoyar a los padres adoptivos estadounidenses.

En tal sentido, ante esta situación el Congreso de la República de Guatemala, al aprobar en el año 2007 la Ley de Adopciones Decreto 77-2007, además de establecer un proceso de adopciones, reguló la práctica de la prueba científica de ADN.

Como resultado, podemos establecer que la realización de las pruebas de ácido desoxirribonucleico al niño que se dará en adopción y a la madre biológica, evita que se den robos de menores.

#### **4.5. ¿Dónde se efectúa actualmente la prueba científica?**

Ante la inexistencia en Guatemala de una institución que se encargara de realizar las pruebas de ADN, examen que garantiza la transparencia en las adopciones, tales pruebas eran efectuadas en Costa Rica, España, Estado Unidos o México.

Sin embargo, mediante el Decreto 32-2006 Ley Orgánica del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala, se creo el INACIF, como una institución auxiliar de la administración de justicia, con autonomía funcional, personalidad jurídica y patrimonio propio; con competencias a nivel nacional y la finalidad de prestar el servicio de investigación científica de forma independiente, emitiendo dictámenes técnicos científicos.

Por lo tanto, corresponde al Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala INACIF, la realización de la prueba científica de ADN, sin embargo por diversas razones el laboratorio que se requiere para efectuarla, no se encuentra funcionando aún.

Es evidente, que frente a la problemática actual del laboratorio en su



indisponibilidad de infraestructura, personal, métodos de ensayo, equipos y de un sistema de gestión de calidad adecuados, que constituyen los recursos básicos y necesarios para garantizar el mejor servicio posible, el INACIF firmó en enero de 2008, un convenio de cooperación con la Universidad de Granada España.

Acuerdo que permitirá enviar las muestras de ADN a España, para ser analizadas y cuyo costo será menor al del mercado, enviando así también personal del INACIF a capacitarse en ese país. Ello permitirá que los peritos puedan obtener nuevos conocimientos en esa casa de estudios y abaratar costos en exámenes de ADN en casos criminalísticos y exoneración total del costo en caso de adopciones sospechosas de ser ilegales.

El Artículo 4 inciso h) de la Ley Orgánica del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala, manifiesta: Los servicios prestados por el INACIF en materia penal serán gratuitos, sin perjuicio de la condena en costas que establezca el órgano jurisdiccional. Además podrá prestar servicios en otros procesos judiciales, notariales, administrativos o arbitrales mediante el previo pago de honorarios conforme el arancel que para el efecto se apruebe. Podrá concederse exoneración de pago de honorarios en los casos señalados en el reglamento.

Para que un informe emitido por el laboratorio tenga validez judicial, es necesario garantizar el estricto cumplimiento de la cadena de custodia en el proceso de recogida, almacenamiento y envío de las muestras. Es decir, las muestras deben ser extraídas por profesionales que identifiquen a la madre y al menor, tomando medidas oportunas para que lleguen al laboratorio identificadas e intactas.

Los mecanismos que se llevan a cabo en nuestro país para el manejo de la prueba científica, para luego ser enviada a España, son los siguientes:

a. Formulario de envío de muestras: En este formulario debe constar los datos que identifican al individuo.

1. Nombres y apellidos



2. Lugar de nacimiento
  3. Fecha de nacimiento
  4. Lugar de residencia
- b. Identificación de las muestras: En todos los formularios debe aparecer un listado donde se identifiquen y describan brevemente las muestras.
1. Número de referencia de la muestra
  2. Tipo de muestra: sangre
  3. Nombre de la persona a la que se realiza la toma o código elegido para identificarla.
  4. Relación con el caso (madre-hijo)
- c. En todos los formularios debe aparecer un apartado dedicado a la cadena de custodia, donde debe constar:
1. Nombre o identificación de la persona que efectúa la prueba.
  2. Fecha y hora de toma de la muestra.
  3. Condiciones de almacenaje hasta su envío al laboratorio en España.

Al recibir el laboratorio de la Universidad de Granada en España las muestras de ADN, se deben cumplir ciertas normas:

- a. Recibir las muestras y llenar la hoja de custodia donde debe constar: nombre de la persona que entrega las muestras, nombre de la persona que recibe las muestras, fecha y hora de la entrega, empresa que realiza el transporte.
- b. Chequear el número de referencia de cada muestra y compararlo con el formulario enviado por la persona que tomo la muestra. Anotar las discrepancias si las hay.
- c. Comprobar que todas las muestras estén bien empaquetadas.
- d. Al abrir los recipientes, bolsas etcétera, que contienen las muestras comprobar que la identificación y descripción son correctas.
- e. Fotografiar las muestras y anotar su estado de conservación.





Al efectuar examen de la muestra, se obtendrán dos resultados:

- 1) Exclusión: Si la madre es excluida como madre biológica, las probabilidades son de 0.0%
- 2) Inclusión: Si la madre no se le puede excluir como madre biológica, la probabilidad es de 99.99% para todos aquellos casos compatibles.

El plazo de duración, para la obtención de los resultados de la prueba científica es de aproximadamente entre tres o cuatro meses, término que prolonga los procesos de adopción; sin embargo, esta situación se mantendrá como resultado de la ineficacia del Estado de poner en marcha una institución sin contar con presupuesto suficiente para la adquisición de equipo de ADN.



## CONCLUSIONES

1. En los procesos de adopción, la prueba científica de ácido desoxirribonucleico es un elemento y medio de prueba decisivo y suficiente, porque arroja conclusiones de certeza absoluta sobre el vínculo de filiación de la madre con el menor.
2. Al establecerse la obtención de la prueba científica de ADN, como un requisito indispensable para que procedan las adopciones, la Ley de Adopciones refleja la existencia del interés superior del niño.
3. El uso de la prueba de ADN establecida por la Ley de Adopciones, en su Artículo 36 literal b, constituye una práctica innovadora para identificar y rescatar eficazmente a niños objetos de trata.
4. El Estado de Guatemala, no ha desarrollado un trabajo sistemático ni coordinado en cuanto a la práctica de la prueba de ADN, ni ha dotado al INACIF de presupuesto necesario para la obtención de equipo de laboratorio.
5. No se pueden exigir resultados efectivos al INACIF, en vista de que ha tenido que llevar a cabo un proceso de transición complicado, al no contar con lo indispensable para efectuar su labor.
6. Se está generando un retraso legal en los procesos de adopción al tener que ser analizado el ADN en otro país.





## RECOMENDACIONES

1. Que el Consejo Nacional de Adopciones, promueva y de a conocer a la comunidad nacional e internacional, los avances que se han obtenido con la nueva Ley de Adopciones, específicamente en cuanto a su trámite y los beneficios de la prueba de ADN; a efecto de subsanar los defectos legales incurridos como producto de la falta de regulación normativa y control por parte del Estado en los procesos de adopción.
2. Que el Consejo Nacional de Adopciones coordine con el Instituto Nacional de Ciencias Forenses, la elaboración de un instructivo que regule el procedimiento de requerimiento y manejo de la prueba de ADN.
3. Que la Universidad de San Carlos de Guatemala, en su facultad de iniciativa de ley, promueva la regulación de la tipificación del delito de adopciones irregulares dentro del ordenamiento jurídico penal vigente, por medio de una reforma del Código Penal guatemalteco.
4. Que el Gobierno de Guatemala, fortalezca técnica y financieramente al Instituto Nacional de Ciencias Forenses para responder adecuadamente a las necesidades de la sociedad.
5. Que el INACIF, ponga en marcha en el menor tiempo posible, el laboratorio encargado de recabar las pruebas científicas de ADN idóneas y necesarias para establecer la filiación en los procesos de adopción.





## BIBLIOGRAFÍA

- ALVARADO SANDOVAL, Ricardo y José Antonio Gracias González. **Procedimientos de jurisdicción voluntaria**. 2ª. ed.; Guatemala, Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 2006.
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Guatemala, Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 2001.
- CASTÁN TOBEÑAS, José. **Derecho civil español, común y foral**. 5t.; 9ª. ed.; Madrid, España: Ed. Reus, S.A., 1976.
- ESPÍN CÁNOVAS, Diego. **Manual de derecho civil español**. 4vol.; Madrid, España: Ed. Revista de Derecho Privado, 1975.
- GUYTON, Arthur C. **Tratado de fisiología médica**. 10ª. ed.; México: Ed. Mc Graw Hill Interamericana, 2001.
- ILPEC. **Adopción y derechos del niño en Guatemala**. Fondo de Naciones Unidas para la Infancia, Guatemala: (s.e.), 2000.
- MASSON. **Diccionario terminológico de ciencias médicas**. 13ª. ed.; Barcelona, España: Ed. Masson, S.A., 2000.
- MORRIS, Charles G. y Alberto A. Maisto. **Psicología**. México: Ed. Pearson Educación, 2001.
- NASSON, Alvin. **Biología**. 14ª. ed.; México: Ed. Noriega, 1994.
- PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español**. 5t.; 3ª. ed.; Madrid, España: Ed. Pirámide, S.A., 1976.
- UNICEF. **Adopciones en Guatemala ¿protección o mercado?**. Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, Guatemala: Ed. Magna Terra, 2007.
- UNICEF. **Hojas de ruta para los nuevos gobernantes**. Fondo de la Naciones Unidas para la Infancia, Guatemala: Ed. Magna Terra, 2007.
- VÁSQUEZ ORTIZ, Carlos. **Derecho civil I**. Guatemala: (s.e.), 2002.



WILDE, Zulema. **La adopción nacional e internacional**. Buenos Aires, Argentina: Alebedo Perrot, 1996.

ZANNONI, Eduardo A. **Derecho civil, derecho de familia**. 2t.; 2<sup>a</sup>. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea, 1993.

### **Legislación:**

**Constitución Política de la República de Guatemala**. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

**Convención sobre los Derechos del Niño**. Congreso de la República de Guatemala, Decreto 27-90, 1990.

**Convenio relativo a la protección del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional (Convenio de La Haya)**. Congreso de la República de Guatemala, Decreto 20-2002, 2002.

**Código Civil**. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 106, 1964.

**Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria**. Congreso de la República de Guatemala, Decreto 54-77, 1977.

**Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia**. Congreso de la República de Guatemala, Decreto 27-2003, 2003.

**Ley Orgánica del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala**. Congreso de la República de Guatemala, Decreto 32-2006, 2006.

**Ley de Adopciones**. Congreso de la Republica de Guatemala, Decreto 77-2007, 2007.