

UNIVERSIDAD PANAMERICANA
Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Programa de Actualización y Cierre Académico



**Falta de supervisión en las adopciones internacionales
por el Ministerio de Relaciones Exteriores**

-Tesis de Licenciatura-

Jorge Luis Poroj Abrego

Guatemala, julio 2015

**Falta de supervisión en las adopciones internacionales
por el Ministerio de Relaciones Exteriores**

-Tesis de Licenciatura-

Jorge Luis Poroj Abrego

Guatemala, julio 2015

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD PANAMERICANA

Rector	M. Th. Mynor Augusto Herrera Lemus
Vicerrectora Académica	Dra. Alba Aracely Rodríguez de González
Vicerrector Administrativo	M.A. César Augusto Custodio Cóbar
Secretario General	EMBA. Adolfo Noguera Bosque

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA

Decano	M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Coordinador de Exámenes Privados	M. Sc. Mario Jo Chang
Coordinador del Departamento de Tesis	Dr. Erick Alfonso Álvarez Mancilla
Coordinador de Cátedra	M.A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán
Coordinador de Enlace	Lic. Mynor Augusto Herrera Quiroz
Asesor de Tesis	Lic. Víctor Manuel Morán Ramírez
Revisor de Tesis	Dr. Julio César Díaz Argueta

TRIBUNAL EXAMINADOR

Primera Fase

Licda. Helga Ruth Orellana

Lic. Julio Villalta Bustamante

Lic. David Sentés Luna

Segunda Fase

Lic. Arturo Recinos Sosa

Licda. Vitalina Orellana y Orellana

Lic. José Antonio Pineda Barales

Tercera Fase

Licda. Mayra Patricia Jáuregui Molina

Lic. Walter Oswaldo García Díaz

Lic. Miguel Giordano Navarro



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, cuatro de febrero de dos mil quince.-----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **FALTA DE SUPERVICIÓN EN LAS ADOPCIONES INTERNACIONALES POR EL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**, presentado por **JORGE LUIS POROJ ABREGO**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), reúne los requisitos de esta casa de Estudios, es procedente **APROBAR** dicho punto de tesis y para el efecto se nombra como Tutor al Licenciado **VÍCTOR MANUEL MORÁN RAMÍREZ**, para que realice la tutoría del punto de tesis aprobado.



M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

Sara Aguilar
c.c. Archivo



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

DICTAMEN DEL TUTOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **JORGE LUIS POROJ ABREGO**

Título de la tesis: **FALTA DE SUPERVISIÓN EN LAS ADOPCIONES INTERNACIONALES POR EL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**

El Tutor de Tesis,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó la investigación de rigor, atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.

Tercero: Que ha realizado todas las correcciones de contenido que le fueron planteadas en su oportunidad.

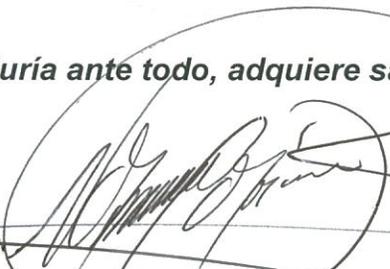
Cuarto: Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

En su calidad de Tutor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 22 de abril de 2015

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"


Lic. Víctor Manuel Morán Ramírez
Tutor de Tesis



Sara Aguilar
c.c. Archivo



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, veintitrés de abril de dos mil quince.-----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **FALTA DE SUPERVISIÓN EN LAS ADOPCIONES INTERNACIONALES POR EL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**, presentado por **JORGE LUIS POROJ ABREGO**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), ha cumplido con los dictámenes correspondientes del tutor nombrado, se designa como revisora metodológica al Doctor **JULIO CÉSAR DÍAZ ARGUETA**, para que realice una revisión del trabajo presentado y emita su dictamen en forma pertinente.



M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

Sara Aguilar
c.c. Archivo



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

DICTAMEN DEL REVISOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **JORGE LUIS POROJ ABREGO**

Título de la tesis: **FALTA DE SUPERVICIÓN EN LAS ADOPCIONES INTERNACIONALES POR EL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**

El Revisor de Tesis,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó su trabajo atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.

Tercero: Que ha realizado todas las correcciones de redacción y estilo que le fueron planteadas en su oportunidad.

Cuarto: Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

En su calidad de Revisor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 18 de junio de 2015

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

Dr. Julio César Díaz Argueta
Revisor Metodológico de Tesis



Sara Aguilar
c.c. Archivo



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

DICTAMEN DEL COORDINADOR DEL DEPARTAMENTO DE TESIS

Nombre del Estudiante: JORGE LUIS POROJ ABREGO

Título de la tesis: FALTA DE SUPERVISIÓN EN LAS ADOPCIONES INTERNACIONALES POR EL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES

El Coordinador del departamento de Tesis de Licenciatura,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que el tutor responsable de dirigir su elaboración ha emitido dictamen favorable respecto al contenido del mismo.

Tercero: Que el revisor ha emitido dictamen favorable respecto a la redacción y estilo.

Cuarto: Que se tienen a la vista los dictámenes favorables del tutor y revisor respectivamente.

Por tanto,

En su calidad de Coordinador del departamento de tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 24 de junio de 2015

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"


Dr. Erick Alfonso Álvarez Mancilla
Coordinador del Departamento de tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia



Sara Aguilar
c.c. Archivo



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **JORGE LUIS POROJ ABREGO**

Título de la tesis: **FALTA DE SUPERVISIÓN EN LAS ADOPCIONES INTERNACIONALES POR EL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**

El Coordinador del departamento de tesis, y el Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante: ha desarrollado el proceso de investigación y redacción de su tesis de licenciatura.

Segundo: Que tengo a la vista los dictámenes del Tutor, Revisor, y del Coordinador de del departamento de tesis, en tales dictámenes consta que el (la) estudiante en mención ha completado satisfactoriamente los requisitos académicos y administrativos vigentes para el desarrollo de la Tesis de Licenciatura.

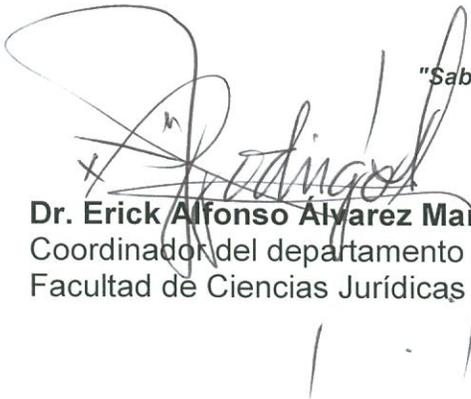
Tercero: Que tengo a la vista el documento, *declaración jurada del estudiante*, donde consta que el estudiante autor de la presente tesis manifiesta, bajo juramento, que ha respetado los derechos de autor de las fuentes consultadas y ha reconocido los créditos correspondientes; así como la aceptación de su responsabilidad como autor del contenido de su tesis de licenciatura.

Por tanto,

Se autoriza la impresión del documento relacionado en el formato y características que están establecidas para este nivel académico.

Guatemala, 06 de julio de 2015

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"


Dr. Erick Alfonso Álvarez Mancilla
Coordinador del departamento de tesis,
Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia




Vo. Bo. M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia



Sara Aguilar
c.c. Archivo

En la Ciudad de Guatemala el día diez de julio dos mil quince, siendo las ocho horas, en punto. YO SHARON BETZABÉ MORALES LÓPEZ, me encuentro constituida en mi sede notarial, ubicada en séptima avenida, seis guión cincuenta y tres, edificio el triangulo, oficina sesenta y ocho zona cuatro, de esta ciudad, soy requerida por: **JORGE LUIS POROJ ABREGO**, de cuarenta y ocho (48) años de edad, casado, guatemalteco, Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, de este domicilio, quien se identifica con Documento Personal de Identificación (DPI) con el Código Único de Identificación (CUI) dos mil novecientos catorce, cero nueve mil setecientos sesenta y ocho, cero ciento uno (2914 09768 0101) extendido por el Registro Nacional de las Personas, (RENAP) de la República de Guatemala. Con el objeto de que haga constar la Declaración Jurada de conformidad con las siguientes clausulas. **PRIMERA:** Manifiesta **Jorge Luis Poroj Abrego**, bajo solemne juramento de ley y advertido de la pena relativa al delito de perjurio, declara ser de los datos de identificación personal consignados en la presente y que se encuentra en el libre ejercicio de sus derechos civiles. **SEGUNDA:** Continúa manifestando el compareciente, bajo juramento de ley que es autor de la tesis **FALTA SUPERVISIÓN DE LAS ADOPCIONES INTERNACIONALES POR EL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**, que ha respetado los derechos de autor de las fuentes consultadas y ha reconocido los créditos correspondientes; así también acepta la responsabilidad como autor del contenido de la presente tesis de licenciatura. **TERCERA:** No habiendo nada más que hacer constar, termino la presente Declaración Jurada en el mismo lugar y fecha de inicio, treinta minutos después, la cual consta en una hoja de papel bond, la que numero, sello y firmo, a la cual le adhiero los timbres para cubrir los impuestos correspondientes que determinan las leyes respectivas; un timbre notarial valor de diez quetzales con serie y número V guión cero quinientos cuarenta y ocho mil ochocientos



noventa y cuatro, (V-0548894), y un timbre fiscal del valor de cincuenta centavos de quetzal, con número dos millones quinientos veinticinco mil, quinientos setenta y uno (2525571). Leo lo escrito al requirente, quien enterado de su contenido, objeto, validez y demás efectos legales, lo acepta, ratifica y firma con el Notario que autoriza, quien de todo lo expuesto **DOY FE.**

A handwritten signature in black ink, appearing to be a stylized name, possibly 'Luis', written over a rectangular stamp or box.

ANTE MÍ:

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Sharon Betzabe Morales Lopez', written over a notary stamp. The stamp text reads 'Cda. Sharon Betzabe Morales Lopez' and 'Abogada y Notaria'.

Nota: Para efectos legales, únicamente el sustentante es responsable del contenido del presente trabajo.

Dedicatoria

A Dios

A quien invoco para la elaboración del presente trabajo, por ser quien ilumina mi mente y guía mis pasos en cualquier circunstancia de mi vida, y lo hace en mis estudios universitarios.

A mis padres

Virginia Abrego de Poroj, y Jorge Teodoro Poroj A. (Q.E.P.D.) por su cariño y comprensión, en especial a mi padre que aunque ya no está conmigo, se que su espíritu estará el día de mi graduación.

A mis hermanos

Edgar Enrique, Lic. Walter Rodolfo, Lic. Héctor Alfonso, Freddy Fernando, Mayra Virginia, Roger Rodrigo y Alex Amilcar, con mucho cariño por su apoyo incondicional.

A mi esposa

Verónica Vargas Bernal de Poroj, por su apoyo incondicional, con especial amor y cariño.

A mis hijos

Wendy Verónica y Jorge Luis, con mucho cariño y ejemplo para ellos.

A mis nietas

Dafne Angeli, Jackeline Yulissa y Ashly Nayeli, con mucho cariño.

A mis sobrinos

Que les sirva de ejemplo a seguir, con mucho cariño.

A mis tíos

Especialmente a Pablo Poroj, (Q.E.P.D.) por sus consejos y apoyo al estudio.

A mis primos

Con mucho cariño y aprecio.

A mis amigos

En general a todos, por su amistad y apoyo incondicional.

A los profesionales

M.Sc. Otto Ronaldo González Peña,
Lic. Rudy Genaro Cotom Canastuj, Lic.

Carlos Dionisio Alvarado García, Dr.
Julio César Díaz Argueta y M.Sc.
Víctor Manuel Morán Ramírez.

**A la Universidad
Panamericana**

Por mi formación profesional.

**A la Facultad de
Ciencias Jurídicas y
Justicia**

Con mucho cariño y reconocimiento

Índice

Resumen	i
Palabras Clave	ii
Introducción	iii
Antecedentes históricos de la adopción	1
Adopciones Internacionales	27
Principales anomalías en el proceso de adopción internacional	44
Falta Supervisión de las adopciones internacionales por el Ministerio de Relaciones Exteriores	54
Conclusiones	61
Referencias	63

Resumen

En la presente investigación se plantea la posibilidad, de demostrar que el Consejo Nacional de Adopciones de conformidad con lo establecido en la Ley de Adopciones, Reglamento de la Ley, así como leyes supletorias de aplicación, no realiza la Supervisión de las Adopciones Internacionales. En ese sentido se establece la necesidad que el Consejo Nacional de Adopciones, busque un acuerdo inter institucional donde se establezca la obligatoriedad por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores, de elaborar un informe circunstanciado del desarrollo integral del niño, adolescente, o en todo caso el adoptado, por lo menos en forma anual.

Como resultado de la investigación realizada, se identifica que la sentencia que emite el Juez de la Niñez y la Adolescencia, en el Procedimiento Judicial, así como la resolución que declara la Homologación y Adopción, en el procedimiento Administrativo, debe dársele importancia para convalidar la certeza jurídica de la Adopción y por ende el seguimiento de la misma. El Consejo Nacional de Adopciones, como ente rector en materia de adopciones debe tomar la iniciativa para la creación de una dependencia del Ministerio de Relaciones Exteriores, que tenga como mandato la supervisión de las adopciones internacionales, para conocer el desarrollo integral de los

adoptados y caso contrario, estar facultado a demandar a los adoptantes de acuerdo al Código de Derecho Internacional Privado.

De conformidad con la investigación realizada, se pretende que el Consejo Nacional de Adopciones, cumpla con las obligaciones que le confiere la Ley y el Reglamento de la Ley de Adopciones, y con ello cumplir con lo que preceptúa la Constitución Política de la República de Guatemala, en relación a la protección a la persona y a la familia, así como a los deberes que tiene como Estado de garantizar a sus habitantes la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.

Palabras Clave

Adoptado. Adoptante. Adoptabilidad. Autoridad Central. Ministerio de Relaciones Exteriores.

Introducción

La importancia de la presente investigación, se debe a que la institución de la Adopción, es preocupación de todos los países del mundo y por esa circunstancia se ha legislado a nivel mundial en relación a las adopciones.

La necesidad de familias de adoptar o dar en adopción a un menor de edad, que le ha sido negada una familia, es lo que ha dado lugar a la firma de Tratados y Convenios, de Cooperación internacional en materia de Adopciones Internacionales, y en el caso de Guatemala, ha sido signatario, y también a través del Congreso de la República ha ratificado dichos instrumentos internacionales.

El presente trabajo pretende investigar, la problemática que se da por la falta de cumplimiento en la supervisión de las Adopciones Internacionales, así como la falta de aplicación de las leyes en esta materia, y tiene como objetivo principal, investigar todo lo relacionado en el Procedimiento Judicial y Administrativo y el seguimiento post adoptivo, en las Adopciones Internacionales que se realizan en Guatemala.

Es necesario que los órganos de control que fueron creados para darle un fiel cumplimiento a las leyes, así como para darles seguimiento a las Adopciones Internacionales, cumplan con garantizar el interés superior del niño, y a los derechos fundamentales que le reconoce el Derecho Internacional, a través de los Tratados y Convenios firmados y ratificados por el Congreso de la República de Guatemala.

La Adopción es una Institución Jurídica muy antigua, que originalmente se daba entre adoptante y adoptado de la misma nacionalidad, sin embargo el interés por la Adopción Internacional obliga a legislar al respecto. El artículo 54 de La Constitución Política de la República de Guatemala, preceptúa que el Estado reconoce y protege la adopción, y declara de interés nacional la protección a los niños huérfanos y abandonados, en ese sentido se pretende con la investigación que se realiza determinar el incumplimiento de la Supervisión por el Ministerio de Relaciones Exteriores, y por tal razón el incumplimiento de las leyes internas, y los Tratados y Convenios Internacionales firmados y ratificados por Guatemala.

La metodología que se implementará es la cualitativa, en virtud que se pretende llevar a cabo un análisis crítico en la investigación, que nos guía a un razonamiento inductivo, de lo particular a lo general.

Para una mejor comprensión del desarrollo de la investigación que se realiza se ha dividido de la forma siguiente Antecedentes históricos, naturaleza jurídica, características, fundamento legal, importancia, elementos, clases, procedimiento administrativo, documentos indispensables, y finalidad y principios que inspiran la adopción.

Adopciones internacionales, el marco legal, diferencia entre adopción nacional e internacional, factores que la inciden, anomalías más frecuentes y etapas de las adopciones internacionales.

Principales anomalías de las Adopciones Internacionales en Guatemala.

Incumplimiento en la supervisión de las Adopciones Internacionales por el Ministerio de Relaciones Exteriores, población más afectada, condiciones económicas, escolaridad, raza, sexo y conclusiones.

Antecedentes históricos de la adopción

Los pueblos antiguos escogían medios para proveer la falta de hijos, entre dichos medios está la adopción, que nació para perpetuar el culto de los dioses familiares. El levirato del derecho Hebreo en la India toma el nombre de nigoya, tienen el mismo origen y las leyes de manú le dieron tintes más religiosos, ya que ellos decían que los que no tuvieran hijos pueden adoptar uno, para que no cesen las ceremonias fúnebres. En Egipto, en Mesopotamia y en el derecho pre-islamita, también era conocida la adopción. En Roma Grecia y la India la adopción responde a los mismos fines ya que son de tipo religioso.

Brañas al conceptualizar la adopción expresa

La Adopción es una institución muy antigua que existió en la india, donde se establece su origen, existió entre los Hebreos, los Griegos, los Egipcios y en Roma, las razones fueron de distinta naturaleza entre las que podemos mencionar están: las de tipo sociales, religiosas, patrimoniales, políticas, de también de interés Filantrópico de naturaleza humanitaria. (1996:18).

Posteriormente se utilizó por los germanos quienes tenían un interés bélico, ya que había que asegurar que las familias sin hijos biológicos colaboraran al esfuerzo bélico, después pasó a Francia donde estuvo inserto en el código de Napoleón que lo diferenció en dos clases

Adopción voluntaria

Es la que se conoce actualmente como la adopción ordinaria.

Adopción testamentaria

La adopción evoluciona en el transcurso del tiempo, por lo que su concepción y finalidad originaria ha tenido ciertos cambios en los últimos años. Esto se debe a la crisis que enfrenta la familia nuclear, la que está formada por dos generaciones los padres e hijos, como tipo más difundido de la familia, el desarrollo social y económico de la sociedad ha producido profundos cambios en las características y funciones de la familia y, por lo tanto, en la institución de la adopción.

En el transcurso del tiempo la adopción ha pasado por una evolución en la cual se puede distinguir dos periodos:

- Período anterior a las guerras mundiales
- Período post-guerra

Esta distinción se realiza tomando en consideración lo sucedido a través de la historia tanto en Europa como en América Latina.

Período anterior a las guerras mundiales:

Como se menciona anteriormente la adopción es una institución muy antigua, que aparece en los textos legales más remotos, como por ejemplo el código de manú, y en las viejas civilizaciones como la romana y la griega.

En la edad media desaparecen las consideraciones religiosas de prolongación del culto de los antepasados, posteriormente la adopción fue ineficaz debido a que era contraria a importantes normas de relación con los derechos de los señores feudales y sus relaciones con los vasallos, por lo que se consideraba impropia la convivencia de señores y plebeyos en una misma familia.

Período posterior a las guerras mundiales

Como consecuencia de las dos guerras mundiales dejó como secuela a una gran cantidad de niños huérfanos y abandonados, por lo tanto dicho problema urgía de darle algunas soluciones, y es por eso que países que se habían visto involucrados en la guerra como Italia, Francia e Inglaterra, crearon normas legales entre los años de 1914 y 1930 sobre la materia.

Como indica Calvento

Estas disposiciones legales no concedían al adoptado el estado civil de hijo legítimo de los adoptantes considerando como tal solamente al habido dentro del matrimonio, ya que la sociedad tiene como núcleo a la familia y ésta a su vez, como base el matrimonio sino que se establece entre ellos vínculos casi idénticos a los que existen entre padres e hijos legítimos. (1986: 24).

Iniciada la segunda guerra mundial Francia a través de su legislación introdujo en 1939, como nueva figura la Legitimación Adoptiva, y esta ley favorecía a menores que habían sido abandonados, huérfanos o hijos de padres desconocidos. El menor dejaba de pertenecer a su familia de origen, substituyendo el impedimento matrimonial del parentesco, adquiriendo la calidad de hijo legítimo de los adoptantes, cuya característica era el tomar el apellido de los mismos.

Posteriormente el sistema legal evolucionó, substituyéndose lo que se conocía como legitimación adoptiva por la adopción plena y la adopción ordinaria como adopción simple.

Adopción en la legislación guatemalteca

La adopción vista como institución ha tenido distintas modificaciones en la legislación guatemalteca. En primer término fue regulada en el Código Civil de 1877, posteriormente fue suprimida y restablecida por la junta Revolucionaria de gobierno en el año de 1945. La Constitución de

1945 así como la de 1954 establecieron la adopción en beneficio de los niños menores de edad, y así consagrándola como una institución que debía incorporarse a la ley guatemalteca.

El Código de Menores, había dejado de responder a las necesidades básicas en cuanto a la regulación legal en materia de niñez y adolescencia, por lo que es derogado, dándole orientación en relación a las legislaciones modernas, considerando a la adopción como una institución de protección al menor, con la finalidad de dotar de una familia al niño que no cuenta con ella, hubo necesidad de realizar una transformación importante, para darle fiel cumplimiento a la Constitución Política de la República, tratados, convenios y pactos internacionales firmados y ratificados por Guatemala, en ese sentido se aprueba el Decreto número 27-2003 del Congreso de la República, por medio del cual creo se promueve de una mejor manera el desarrollo integral de la niñez y adolescencia en Guatemala.

El Decreto número 27-2003, Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, también cumple con la Convención sobre los Derechos del Niño, documento suscrito por Guatemala el 26 de enero de 1990, aprobado por el Congreso de la República el 10 de mayo del mismo año.

En la actualidad es el Decreto número 77-2007, Ley de Adopciones, así como el acuerdo gubernativo 182-2010, reglamento de la Ley de Adopciones, es la normativa que regula todo lo concerniente a las Adopciones nacionales como internacionales.

Concepto de adopción

Es un acto jurídico dirigido a crear entre los sujetos el adoptante o los adoptantes, por un lado y por el otro el adoptado, un vínculo de filiación con mucha semejanza al que media entre padres e hijos legítimos, biológicos por consanguinidad. La relación surgida del acto de adoptar se denomina filiación adoptiva y tiende a identificarse, con mayor o menor exactitud según las legislaciones, con la filiación legítima.

El artículo 228 del Código Civil de Guatemala la define como “el acto jurídico de asistencia social por el que el adoptante toma como hijo propio a un menor que es hijo de otra persona.”

El artículo 2 de la Ley de Adopciones en el inciso a) la establece y la define como “institución social de protección y orden público tutelado por el Estado, por la cual una persona toma como hijo propio al hijo biológico de otra persona.”

Es la institución jurídica en virtud de la cual, nace entre dos personas, vínculos jurídicos, civiles, patrimoniales y filiales semejantes a las naturales derivados y provocados por un acto legal declarativo de voluntad, dentro de las relaciones familiares.

Planiol manifiesta que

La adopción es un acto solemne, sometido a la aprobación de la justicia, que crea entre dos personas relaciones análogas a las resultaría de la filiación. Este es un concepto de adopción plena, figura, como la misma adopción en sí objeto de encontrados criterios en cuanto a su conveniencia, criterios que de una u otra forma se reflejan en las distintas legislaciones, ya sea no admitiéndola o admitiéndola limitada o plenamente. (1996: 220).

La adopción constituye una institución de Derecho Civil, y que hoy en día se le da un carácter social y que a través de su larga evolución histórica, los fines de la adopción se han ido modificando considerablemente. Conocida en las legislaciones más antiguas, sus antecedentes se remontan al código de Hamurabi. La adopción fue en los pueblos desconocedores del testamento un cauce para la sucesión contractual.

La adopción llegó a la época de la codificación civil con el carácter de una institución filantrópica de escasos efectos y de perfiles borrosos.

Haciendo una referencia al derecho Francés, que tuvo una gran influencia en los países americanos, Planiol y Ripert citados por Brañas escriben “En la época Romana su objeto era asegurar la continuación de las familias y por consiguiente la perpetuidad del culto domestico. Pero

el antiguo derecho presenció la decadencia y hasta la desaparición de la adopción.” (1994: 45).

El derecho consuetudinario, desapareció por completo, sólo quedaron algunos vestigios, en el siglo XVI dejó de conferir al hijo adoptivo el derecho de heredar del adoptante. La reaparición de la adopción, fue consecuencia de la fascinación que los recuerdos de la antigüedad romana ejercían en la época de la Revolución.

En Francia se admitió como un acto capaz de ser un consuelo de los matrimonios estériles y fuente de socorro para los niños pobres, exigiéndoles condiciones difíciles y otorgándoles efectos limitados.

Se situaron varios códigos, unos incluso yendo más lejos, incluso suprimieron la adopción; así lo hicieron en Europa los de Portugal y Holanda, y en Hispanoamérica los dos más influyentes, el código chileno redactado por Bello, y el de Argentina, elaborado por Vélez Sarsfield, por todo esto el Siglo XIX fue la decadencia de la adopción.

La adopción resurge debido a las guerras mundiales y las convulsiones sociales, grave secuela de la existencia y de un alto número de niños sin hogar, han traído al primer plano de la actualidad la adopción que, al suministrar un cauce jurídico para que el niño abandonado se integre a

una familia, constituye la solución ideal al problema de la infancia sin hogar. Tomando esta idea, la adopción reaparece en las nuevas legislaciones y, al hacerlo, extiende su ámbito, se revitaliza con nuevas modalidades. En todas éstas se advierte como relevante la función social que hoy se asigna a la institución, y por ello supone una solución familiar a un problema social.

Características de la adopción

De conformidad con la presente investigación se puede identificar las principales características

- Se establece un vínculo afectivo entre adoptado y adoptante, personas que no están ligadas por el mismo grupo sanguíneo;
- El parentesco que nace es puramente de tipo civil, pues une al adoptante con el adoptado, así como a sus descendientes legítimos, no extendiéndose a la familia de uno o de otro;
- La adopción desde el punto de vista legal es de tipo voluntario y que deben expresar su aceptación, el matrimonio adoptante.
- La adopción se lleva a cabo por razones altruistas y filantrópicas.

Quienes pueden adoptar y ser adoptados

El artículo 13 de la ley de adopciones establece que podrán ser adoptantes

- La pareja unidos en matrimonio civil;
- La pareja en unión de hecho declarada de conformidad con la ley. En los dos casos, siempre que los dos estén conformes en considerar como hijo al adoptado;
- Podrán adoptar las personas solteras cuando así lo exija el interés superior del niño y
- Cuando el adoptante sea el tutor del adoptado, únicamente procederá la adopción cuando hayan sido aprobadas las cuentas de la tutela y siempre que el adoptante cumpla con los requisitos de idoneidad establecidos en esta ley.

Podrán ser adoptados

Al tenor de lo que preceptúa el artículo 12 del Decreto 77-2007

- El niño, niña o adolescente huérfano o desamparado;
- El niño, niña o adolescente que en sentencia firme se le haya declarado vulnerado su derecho de familia;

- Los niños, niñas y adolescentes cuyos padres biológicos hayan perdido en sentencia firme la patria potestad que sobre ellos ejercían;
- El niño, niña o adolescente cuyos padres biológicos hayan expresado voluntariamente su deseo de darlo en adopción;
- El hijo o hija de uno de los cónyuges o convivientes, en cuyo caso ambos padres biológicos deberán prestar su consentimiento, salvo que uno de ellos haya fallecido o hubiere perdido la patria potestad;
- 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.

En relación a los hermanos susceptibles de ser adoptados, se procurara que no sean separados antes y durante el proceso de adopción y que sean adoptados por la misma familia, salvo razones justificadas que atiendan a su interés superior determinado por la Autoridad Central.

Derecho comparado

La presente investigación se limita a analizar el derecho comparado de algunos países de América Latina, como Venezuela, Perú, Bolivia, Brasil, Panamá y México y algunos de Europa, como España y Francia, en el caso de Latinoamérica tiene una similitud al Derecho civil de

España, en virtud que influye en el derecho civil Guatemalteco y ha servido como base para legislar las adopciones. La mayoría de ordenamientos que mantuvieron la adopción en el siglo pasado, han reformado en la actualidad sus normas para vigorizar la institución.

Se considera que las legislaciones coinciden en un deseo de revitalizar y difundir la adopción aunque presenten, diferencias entre sí, pero en lo básico se circunscriben a lo que establece la normativa internacional ratificada por cada país. El derecho comparado tiene muchas coincidencias en esta materia. En América latina pueden citarse a Venezuela, Perú, Bolivia, Brasil entre otros países que respetan la necesidad de escuchar al niño así como de requerir su consentimiento.

La adopción en el derecho de Venezuela

En el ordenamiento jurídico de Venezuela, la ley orgánica para la protección del niño y el adolescente se pronuncia en igual sentido, estableciendo para la adopción, el consentimiento del adoptado, si tiene doce años o más. Teniendo como requisitos para las adopciones internacionales los siguientes documentos

- Certificado de nacimiento de ambos cónyuges
- Certificado de matrimonio

- Fotocopias de documentos de identidad
- Certificados de trabajo donde se indique salario y posición
- Tres cartas de referencias personales
- Certificado médico de ambos cónyuges
- Evaluación psicológica de ambos cónyuges
- Reporte social de la agencia de adopción correspondiente
- Copia de la ley sobre adopción del país de origen de los adoptantes
- Aprobación oficial (del país de origen de los cónyuges) para adoptar niños extranjeros y dos fotografías de ambos cónyuges.

El análisis comparativo indica que La Ley de adopciones de Guatemala, regula en el artículo 45 la opinión del niño, de acuerdo a su edad y su madurez, para que de manera voluntaria ratifique su deseo de ser adoptado, es decir que Guatemala y Venezuela regulan la prioridad del interés superior del niño, al establecer en las dos naciones la opinión del niño que será dado en adopción.

La adopción en el derecho de Perú

En la legislación Peruana, la adopción internacional está regulada en el Código de los Niños y los Adolescentes, sancionado por el Decreto-Ley 26-102 de fecha diciembre de 1993, establece en el Artículo 11 que el niño y adolescente que esté en condiciones de formarse un juicio propio

tiene el derecho a expresar su opinión libremente en todos los asuntos que le afecten y por los medios que elija, y a que se tenga en cuenta sus opiniones, en función de su edad y madurez.

El artículo 45 del Decreto 77-2007 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, es una de las similitudes que el ordenamiento jurídico Guatemalteco tiene con el Derecho del Perú, porque establece que “dos días después de concluido el periodo de socialización, la autoridad central, solicitará al niño, de acuerdo a su edad y madurez que ratifique su deseo de ser adoptado...”

La adopción en el derecho de Bolivia

En Bolivia se entiende por adopción internacional los casos en los cuales los solicitantes son de nacionalidad extranjera y residen en el exterior, o siendo de nacionalidad boliviana, tienen domicilio o residencia habitual fuera del país y el sujeto de la adopción es de nacionalidad boliviana, radicado en el país.

La adopción internacional es una medida excepcional que procede en atención al interés superior del niño, niña o adolescente, siempre y cuando se hayan agotado todos los medios para proporcionarle un hogar

sustituto en territorio nacional. Y para que proceda la adopción es indispensable que existan convenios entre el Estado Boliviano y el Estado de residencia de los adoptantes, ratificados por el poder legislativo.

La ley de adopciones de Guatemala, preceptúa en el artículo 45 que “el equipo multidisciplinario deberá informar inmediatamente a la Dirección General que se ha agotado la posibilidad de adopción nacional, para la emisión de la constancia correspondiente y el niño pasará a formar parte del registro de niños adoptables internacionalmente.”

En ese sentido se puede establecer en la presente investigación, que al igual a legislaciones Latinoamericanas, y con observancia a los tratados y convenios internacionales, en este análisis comparativo se entiende que previo a dar en adopción a un menor, debe agotarse la posibilidad de la adopción nacional.

Al escribir Larios sobre las Adopciones menciona que en dichos convenios, “cada Estado explicitará a la autoridad central a objeto de tramitar las adopciones internacionales y para efectos del seguimiento correspondiente. Esta autoridad central realizará sus actuaciones directamente o por medio de organismos debidamente acreditados en su propio Estado”. (1994:10)

La información sobre esta designación, el ámbito de sus funciones, así como el nombre y dirección de los organismos acreditados y de sus representantes en Bolivia, deberán ser comunicados oficialmente al Estado Boliviano por medio de la autoridad central correspondiente.

Las disposiciones relativas a la adopción dentro del derecho interno boliviano, las cuales son de importancia para el derecho internacional privado como las siguientes:

Solicitud de adopción

Los extranjeros y bolivianos radicados en el exterior quienes deseen adoptar mitigan solicitud a través de representantes de los organismos de estado, quienes elevarán la solicitud al Juez de la niñez y adolescencia. Bajo ningún concepto el Juez podrá aceptar solicitudes presentadas por extranjeros o bolivianos radicados en el exterior en forma directa.

Seguimiento post-adoptivo

En este caso la autoridad central de Bolivia y los organismos acreditados para actuar como intermediarios en las adopciones internacionales, tendrán como obligación el seguimiento post adoptivo, remitiendo cada seis meses durante dos años, informes respectivos al juez y a la instancia técnica gubernamental señalada en sentencia, sin perjuicio de que la

autoridad competente de Bolivia realice las acciones de control y seguimiento que considere convenientes. Informes que han ser legalizados en la representación diplomática consular boliviana acreditada ante el país de residencia de los adoptantes.

El tema post-adoptivo Guatemala lo regula en los artículos 69, 70, y 71 de la Ley de Adopciones, en relación a que las entidades que conforman el Consejo Nacional de Adopciones tienen la obligación de darle seguimiento a la adopción internacional para efectuar la verificación de la adecuada adaptación y desarrollo del adoptado.

En la investigación que se realiza, este es el tema que ocupa, y en relación a ello se concluye, que en Guatemala, por la estructura institucional que tiene, es el Ministerio de Relaciones Exteriores el obligado a cumplir con el seguimiento post-adoptivo.

En cuanto a la nacionalidad de los adoptados

Los niños, niñas o adolescentes bolivianos adoptados por extranjeros mantienen su nacionalidad, sin perjuicio de que adquieran la de los adoptantes.

Extranjeros con residencia circunstancial

Los extranjeros residentes en Bolivia, con una permanencia menor de dos años, se regirán por las disposiciones de la adopción internacional y, los extranjeros residentes en el país con una permanencia mayor, se sujetarán a las disposiciones que rigen la adopción nacional.

La adopción en la normativa de Brasil.

“Brasil sancionó, en 1990, el estatuto del menor y el adolescente, el cual se refiere a la adopción internacional. Establece un período mínimo de quince días de residencia en el país para los menores de 2 años, y para los mayores de esa edad, se extiende a treinta días.”
(<http://googlewww.derechocomparadolatino.adopción.mx.org>; recuperado 12.05.2015)

“En Brasil también se encuentra el estatuto del niño y el adolescente, ley 8069 de Julio de 1990, en el cual se requiere el consentimiento del futuro adoptando a partir de los doce años.”
(<http://google//www.derechocomparadolatino.adopción.mx.org>; recuperado 12 .05.2015).

Así, también establece lo relativo a la colocación en familia sustituta, expresamente establece que, siempre que sea posible, el niño o adolescente deberá ser previamente oído y su opinión debidamente considerada, como se realiza en Guatemala.

Igualmente se destaca que tratándose de un candidato a adopción mayor de doce años de edad, será también necesario su consentimiento.

Como se ha mencionando, el derecho Brasileño al igual que el derecho en Guatemala en esta materia, también regula lo relacionado al consentimiento del adoptado así como, la observancia a la normativa internacional en materia de adopciones internacionales.

La adopción en la legislación Panameña

La Ley de Panamá preceptúa en el Código de la Familia, que todo niño a partir de los siete años debe ser escuchado personalmente; en la Ley de Adopción de Guatemala, lo estipula en el Artículo 45, al indicar quienes deben prestar consentimiento para la adopción y en ellos, incluye el niño desde los doce años y en el Artículo 46 agrega, deberá prestarse luego de un período de convivencia con los adoptantes, añadiéndose que el juez tendrá en cuenta la opinión del niño en todos los casos.

La adopción en el derecho de México

De conformidad con Erchila, en Guatemala, con base al decreto 54-77 y el marco jurídico internacional en virtud del cual se aprobó el decreto 77-2007, Ley de Adopciones del Congreso de la República de Guatemala, en el ordenamiento jurídico mexicano existen normas encaminadas a la protección de los derechos y libertades fundamentales de los niños, dichas disposiciones se han desarrollado en consideración a la calidad y características específicas del niño, regulándose las relaciones jurídicas con particulares o con instituciones públicas, en las cuales se encuentra involucrado el menor.

En México se puede afirmar la existencia de una doble protección para el menor; la primera tiene como objetivo procurar y brindar al menor una protección integral, desde su concepción hasta alcanzar su mayoría de edad, tendrá como meta lograr su plena capacidad de obrar, para integrarse a la vida e interactuar socialmente. Dicha protección le permitirá alcanzar su perfeccionamiento espiritual y el progreso de su situación material. En este tipo de protección se pretende garantizar al menor por sobre todas las cosas, a través de la adopción.

La segunda fase es la que se proporciona al niño debido a su condición de inmadurez, un estado de incapacidad, por lo que se hace necesaria la existencia de normas dirigidas a ellos, con el objeto de tutelar y orientar sus disposiciones hacia la protección de la integridad física, psicológica y material de los mismos; esto es, hacia una cultura de respeto de los derechos del niño.

En México, la mayoría de instituciones de menores, tienen como objetivo el desarrollo integral de la familia nacional, estatal y municipal, así como las correspondientes procuradurías de la defensa del menor.

Erchila, menciona que la Constitución mexicana se contempla como principios y valores fundamentales, los preceptos relativos a la protección de la familia y de los menores, y se integra como parte de las garantías fundamentales de todo mexicano. De esta forma, el Estado asume su compromiso de afianzar al grupo social básico y velar por que el menor reciba toda la atención necesaria.

Dicho procedimiento da inicio igual que en Guatemala, con un procedimiento administrativo de adopción, por medio de una solicitud, que cumpla con requisitos de información y consentimiento básicos; un período denominado de convivencia temporal, luego del cual da inicio el procedimiento judicial, al igual que en México se divide en etapas, tanto

la administrativa como la judicial, basadas en el reglamento de adopción de menores de los sistemas para el desarrollo integral de la familia,

Calvento al hablar de las adopciones en México dice:

En cuanto a la adopción internacional, en México la plantean como aquella en la cual la solicitud de adopción se presenta por personas cuya ciudadanía es distinta a la mexicana y tienen residencia habitual en su país de origen. Este tipo de adopción se rige por los instrumentos internacionales ratificados por México en materia de adopciones, como La Convención Interamericana sobre Conflicto de Leyes en Materia de Adopción de Menores y La Convención sobre la Protección de Menores y la Cooperación en Materia de Adopción Internacional, esta convención es de carácter regional, por ello, sólo obliga a su cumplimiento a los Estados integrantes de la Organización de Estados Americanos (OEA) si la hubieren ratificado.(1998:17)

Se puede establecer de conformidad con la investigación, que el Código Civil para el distrito federal, estipula que la adopción internacional siempre tendrá la modalidad de la adopción plena; en la cual las relaciones entre adoptante o adoptantes, y adoptado, inclusive las alimentarias, y las del adoptado con la familia del adoptante o adoptantes, se rigen por la misma ley que rige las relaciones del adoptante o adoptantes, con su familia legítima; y los vínculos del adoptado con su familia de origen se considerarán disueltos. Sin embargo, subsistirán los impedimentos para contraer matrimonio, también establece la irrevocabilidad de la adopción internacional. Como se puede ver, no existe conflicto entre las disposiciones de la convención y las estipuladas por el Código Civil para el Distrito Federal.

Como se menciona, en este subtítulo el derecho mexicano tiene como prioridad el interés superior del niño o del adoptado, en el sentido que aplica los instrumentos internacionales en materia de adopciones internacionales, al igual que en Guatemala, existen dos fases durante el proceso para de la adopción, fase administrativa y fase judicial, así mismo pone de manifiesto el Código Internacional Privado, en cuanto a la capacidad para adoptar y ser adoptado, las condiciones y limitaciones de la adopción se sujetan a la ley personal de cada uno de los interesados.

La capacidad para adoptar y ser adoptado se regulan por la ley personal del adoptante sus efectos en cuanto a la sucesión de éste y por la del adoptado lo que se refiere al apellido y a los derechos y deberes que conserve respecto de su familia natural, así como a su sucesión respecto del adoptante, de conformidad como lo preceptúan los artículos 73 y 74 del Código Internacional Privado respectivamente.

La adopción en el Derecho español

El Código Civil español reguló la Adopción en los artículos 173 al 180 sometiéndola a requisitos rigurosos y otorgándole escasos efectos. “Sus normas, inadecuadas ya a la concepción moderna de la institución, fueron reformadas por la ley de 24 de Abril de 1958, promovida por el

ministro de Justicia D. Antonio Iturmendi y elaborada por la comisión General de Codificación.” (Calvento, 1983:31)

Parafraseando a Erchila (2008) se considera que en España hay aumento en el número de solicitudes de adopción, así mismo la reducción del número de niños con residencia habitual en España para ser dados en adopción, por lo cual, claramente se observa la posición del acento en la adopción internacional.

También se observa en el derecho comparado una tendencia manifiesta, al respeto de los principios contenidos en la Convención Sobre los Derechos del Niño, así como en el Convenio de la Haya, relativo a la protección del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional, y en virtud respetar dicha autonomía a través de establecer como requisito, el consentimiento del niño y adolescente, y escucharlo para conocer su opinión respecto a su adopción.

Por las necesidades en el ámbito internacional, España no es la excepción en las adopciones internacionales, en ese sentido España de conformidad con su ordenamiento jurídico en esa materia, es mi particular punto de vista que, considera los principios que contienen los instrumentos internacionales, en especial el convenio de la Haya, el que

regula lo relativo a la protección de la niñez y la cooperación en las adopciones internacionales.

Así mismo se considera que es necesario mencionar que el derecho civil Español es ejemplo para el derecho civil Guatemalteco, especialmente en la institución de la adopción, no solo en la historia sino en la legislación actual.

También en la presente investigación se observa en el derecho comparado, una disposición manifiesta, y en un todo de acuerdo a los principios contenidos en la Convención Sobre los derechos del Niño y al Convenio de la Haya, a respetar dicha autonomía a través de establecer como requisito, el consentimiento del niño y/o adolescente, y cuanto menos escucharlo para conocer su opinión respecto a su adopción.

La adopción en el ordenamiento jurídico de El Salvador

La primera ley de adopciones de El Salvador se expidió en 1956, pero la misma no se preocupaba por garantizar los derechos de la niñez.

Respecto a las Adopciones en el Salvador Calvento indica:

La Procuraduría General de la República e Instituto Salvadoreño de Protección del Menor La Constitución de El Salvador de 1982, estableció que los hijos nacidos dentro y fuera del matrimonio y los adoptivos tienen iguales derechos frente a sus padres. En 1990 El Salvador ratificó la Convención sobre los Derechos del Niño. (1988:46)

En Octubre de 1994, entraron en vigencia el Código de Familia y la Ley Procesal de Familia, que contemplan la adopción dentro de un marco que incorpora la filosofía y los principios rectores de respeto a los derechos de la niñez. En Julio de 1998 fue ratificado el Convenio de la Haya.

De acuerdo a las normas que rigen en dicho país, el adoptante debe comparecer personalmente ante el juez, para recibir al niño o niña y ningún niño puede salir del país a residir al extranjero con fines de adopción, sin antes realizarse el trámite pertinente de adopción en El Salvador.

En el caso de los padres adoptivos extranjeros, deben ser aptos para optar en el lugar de su residencia, además de ser evaluados por profesionales en una institución pública o privada debidamente autorizada por el Estado, contar con el compromiso de una institución para dar seguimiento en el país de recepción una vez el niño haya sido adoptado y ser considerados aptos para adoptar en El Salvador.

Guatemala ratificó el convenio de la Haya en el año 2007, año que entró en vigencia la Ley de Adopciones, caso contrario el estado de El Salvador lo hizo en el año de 1998, lo que quiere decir que El Salvador lidera el tema de las adopciones en Centro América, igual que

Guatemala, también tiene el compromiso de Estado de dar seguimiento en el país de recepción de las adopciones internacionales.

Adopciones Internacionales

La investigación, logra establecer que esta figura principió a utilizarse con más frecuencia, terminada la segunda guerra mundial, ya que los niños ocuparon el primer lugar en atención. Como un acto humanitario, ante la situación en que los niños huérfanos habían quedado como consecuencia de la guerra.

Por lo tanto la adopción pasó de ser un sistema para dar un niño a una familia y se convirtió en la forma de dar una familia a un niño. Principalmente familias de los Estados Unidos de Norte América, pero también de Canadá, Australia y Europa, adoptaron niños huérfanos procedentes de Alemania, Italia y Grecia, países en los que existía una situación de emergencia. También se adoptaron niños japoneses y chinos pero en una menor escala.

“La guerra de Corea, en los años cincuenta, hizo que surgiera una nueva generación de niños abandonados o huérfanos, que fueron adoptadas por familias occidentales, estos niños eran hijos de madres asiáticas y soldados estadounidenses.” (Larios, 1994:48).

De acuerdo con la investigación que se realiza, en relación a la historia y el derecho comparado, de la adopción internacional, se puede establecer que, los Estados han establecido las garantías mínimas para que las adopciones internacionales tengan en consideración el interés superior del niño, y que dichas adopciones solo se puedan autorizar cuando se haya constatado que los padres adoptivos sean los más adecuados, que hayan sido convenientemente asesoradas, constatado que el adoptado ha sido o será autorizado a entrar o residir en otro país y darle seguimiento a las adopciones debidamente autorizadas.

Sin embargo en Guatemala, el capítulo VII del Acuerdo Gubernativo 182-2010, establece todo lo relacionado al seguimiento post adoptivo en adopciones nacionales e internacionales, no siendo eficaz en virtud que no se cumple lo regulado en dicha ley.

El Ministerio de Relaciones Exteriores, siendo parte del Consejo Nacional de Adopciones y por la estructura organizacional que tiene es la institución encargada y obligada a cumplir con todo lo relacionado al seguimiento y supervisión de las adopciones internacionales.

Antecedentes históricos

Como reseña histórica, a finales de los años sesenta la adopción internacional adquirió una imagen de solidaridad con el tercer mundo, debido a la enorme problemática que tenían dichas colonias recién independizadas. Inicialmente lo que más preocupaba eran los problemas derivados de la existencia de diferentes normativas legales entre adoptado y adoptante, así como los problemas que se habían observado en lo referente a la adaptación del niño a su nuevo entorno y la capacidad de los padres adoptivos, de satisfacer las necesidades específicas del niño en relación a ello.

Según Calvento:

El Documento elaborado por el Fondo de las Naciones Unidas para la infancia (1988) en el año 1953, la Organización de Naciones Unidas (ONU) favorece los estudios relacionados con las adopciones. En 1959, La Asamblea de la ONU aprueba por unanimidad la Declaración de los Derechos del Niño, la que debe ser sometida a ratificación por cada uno de los países miembros. Anteriormente en 1924, se había suscrito una declaración de los Derechos del Niño, llamada Declaración de Ginebra. (1988:66).

En 1960 tuvo lugar un seminario realizado en Leysin Suiza, sobre adopciones internacionales, en el cual surgieron los primeros principios sobre el tema. Estos principios de Leysin han servido para todos los instrumentos internacionales que se han llevado a cabo con posterioridad.

Según Calvento (1988) en el año de 1965, de igual forma se realiza la convención de la Haya sobre jurisdicción, ley aplicable y reconocimiento de los decretos relacionados con la adopción, sin embargo es en 1970, cuando surge la problemática acerca de la exportación masiva de niños procedentes de países en desarrollo económico. Como consecuencia en 1979, con motivo de la celebración del año internacional del Niño, la ONU, elabora un documento en el cual incluye y analiza la situación de las adopciones. En 1983, se lleva a cabo la reunión en Quito Ecuador, de expertos sobre adopción de menores de la ONU, que de una u otra forma da bases para las legislaciones internas sobre adopciones internacionales.

Calvento manifiesta que:

En 1989, el Instituto Interamericano del Niño culminó un estudio con la aprobación de la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores. A partir de 1980, los Estados miembros de la Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado, (organismo independiente de las Naciones Unidas) han llevado a cabo diferentes eventos y convenios entre los Estados miembros. En este documento los Estados firmaron el convenio sobre los Aspectos Civiles del secuestro de menores. En la V conferencia de la Haya llevada a cabo en 1988, se inicia el proceso de redacción de un proyecto de convención relativa a la cooperación en materia de adopciones Transnacionales.(1988:69)

Se puede decir que los organismos internacionales interesados en esta materia, como la Conferencia de la Haya convoca a una comisión especial para el estudio de la protección en materia de adopciones internacionales, entre los años de 1990 a 1992, para establecer normativa que de protección a los niños menores y a la institución de la adopción.

Calvento al hacer alusión a la reunión de expertos sobre adopción de menores menciona que, en 1993 la Conferencia de la Haya adopta, el 10 de Mayo, un acuerdo relativo a la protección y a la cooperación en materia de adopciones internacionales, que lleva su inspiración en los principios sociales y jurídicos aplicables a la Convención de los Derechos del Niño, que lleva el nombre de Convenio De La Haya. Esta convención no tiene por objeto crear más normativa sino organizar la cooperación entre los Estados parte que participan en procedimientos de adopción internacional. Con el objeto de una mayor participación se decide la elaboración del documento, y se decidió abrir el debate a los Estados no miembros de la conferencia.

Guatemala por ser miembro y signatario del convenio de la Haya, se puede establecer con la presente investigación que, judicializa los procesos de adopción internacional y elimina la figura de la adopción notarial e incorpora las disposiciones que establecen la Convención

sobre los Derechos del Niño y el Convenio Relativo a la Protección y a la Cooperación en Materia de Adopciones Internacionales.

Sin embargo es necesario regular de manera expresa la obligatoriedad que el Ministerio de Relaciones Exteriores, sea el encargado de dar seguimiento a las adopciones internacionales y así cumplir con la tercera fase de dichas adopciones.

Justificación

La adopción internacional no obstante ser importante desde el punto de vista cuantitativo, si se compara por ejemplo, con otras medidas para el bienestar del niño, este fenómeno ha despertado un gran interés en círculos legales internacionales, lo que pone de manifiesto la trascendencia de los problemas cuantitativos que se derivan de ella.

El desarrollo del Derecho Internacional en lo referente a este tema también es una muestra de la creciente preocupación respecto a los abusos que se cometen contra el espíritu del derecho natural y los procedimientos de la adopción internacional.

Esta forma de adopción, se deja ver en la mayoría de los Estados del mundo, ya que admiten lo que se ha denominado Adopción Internacional, lo cual quiere decir que los adoptantes y adoptado pertenecen a diferente nacionalidad.

Concepto y definición

El crecimiento poblacional debido a las grandes tasas de fecundidad, es una de las incidencias, en las adopciones internacionales, además de la ignorancia por la falta de educación, desempleo, subempleo y violencia en Guatemala, es lo que ha dado lugar que día a día nazcan niños que no son deseados, los cuales tienen pocas posibilidades de desarrollo, y ante un futuro incierto y sombrío, abren las puertas a el mercado de las adopciones internacionales, por el ofrecimiento que realizan a las madres aquellas personas que a esto se dedican, si bien es cierto hay ley específica en esta materia, es necesario darle una mejor regulación legal, para cumplir con el objetivo principal de esta institución, que es la de buscar el interés superior del niño.

El artículo 54 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece “Que 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 abandonados.”

En virtud de ser reconocida por la ley suprema, se convalidó su legalidad dentro de la institución de familia en el Código Civil, Decreto Ley 106, en sus artículos 228 al 251, el cuál es anterior a la concepción constitucional de la misma y fue decretado en el año de 1963, incorporando ya un concepto legal, definiéndola como el acto jurídico de asistencia social por el cual, el adoptante toma como hijo propio a un menor que es hijo de otra persona, normativa que fue derogada por el decreto 77-2007, en el artículo 267.

El artículo 2 inciso b de la Ley de Adopciones preceptúa Adopción Internacional, es aquella en la que un niño con residencia legal en Guatemala va a ser trasladado a un país de recepción.

Los adoptantes y los menores dados en adopción no tienen la misma nacionalidad, además el domicilio de los adoptantes y del menor, se encuentran en distintos países.

Necesidad de las adopciones internacionales

La adopción internacional, puede ofrecer una familia apropiada y permanente a un niño, que ha sido privado definitivamente de su entorno familiar, o a los que siempre en su interés superior, no se les pueda permitir permanecer en él. Por lo tanto la adopción internacional es una

oportunidad que se les ofrece a los niños, cuando sea la mejor solución para ellos.

Prevalece en las adopciones internacionales los intereses particulares de una familia extranjera de adoptar un niño, de un abogado, de un notario, o de una agencia de adopciones, por lo que no importa el interés superior del niño, desde el momento en que no se cumple lo que establecen las leyes que regulan dicha institución, así como un control que permita determinar con veracidad e origen de los niños que salen en adopción.

Clases de adopción internacional

Este tipo de adopciones distingue entre:

- Adopción en otro país y
- Adopción internacional en sentido estricto.

Adopción en otro país

“Aquella en la que el niño que va a ser adoptado tiene que salir de su país, sin tener en cuenta la nacionalidad de los padres adoptivos (a este tipo de adopción se le llama adopción en otro país).” (Brañas, 1996:11).

Adopción internacional en sentido estricto

“Aquella en la que los padres adoptivos y el niño que será dado en adopción son de diferente nacionalidad, sin tener en cuenta si dichos padres residen o no en el país de su residencia habitual del niño.”
(Garrone, 1987:24).

Para una mejor ilustración ejemplos de estos tipos de adopciones internacionales:

- La adopción de una niña guatemalteca, por parte de ciudadanos guatemaltecos pero con residencia en Canadá;
- Si la niña guatemalteca fuera adoptada por ciudadanos canadienses, residentes en Guatemala y
- Si la niña guatemalteca fuera adoptada por ciudadanos canadienses residentes en Canadá. (En este caso concurren los dos tipos que distingue la adopción internacional).

Marco legal de las adopciones internacionales

Guatemala es uno de los países con más demanda en cuanto a las solicitudes de adopción provenientes del extranjero, sin embargo no se cuenta con una ley específica, sino que solamente tiene disposiciones en cuanto a las adopciones de una manera general.

Sin embargo aquí hay que hacer énfasis a la convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por Guatemala en 1990, y a la Convención de la Haya relativa a la Protección y a la Cooperación en materia de Adopción Internacional, la cual fue ratificada por Guatemala.

La declaración de las Naciones Unidas

En el artículo 17 de La declaración de las Naciones Unidas sobre los Principios Sociales y Jurídicos Relativos a la Protección y Bienestar de los Niños, se hace mención a la adopción y la colocación en Hogares de Guarda, en los planos nacional e internacional establece que cuando no sea factible colocar a un niño en un hogar de guarda o darlo en adopción a una familia adoptiva, o cuando el niño no pueda ser cuidado adecuadamente en su país de origen, podrá considerarse la adopción en otro país (adopción Internacional) como una forma alternativa de proporcionarle una familia.

Además se establece dos consideraciones que hay que tomar muy en cuenta, la que asegura que todo aquel que resulte involucrado de modo directo en el proceso sea adecuadamente asesorado y garantizar que personal calificado lleve a cabo un seguimiento de la relación entre el niño y los futuros padres adoptivos antes de que se lleve a cabo la adopción y la importancia de evitar el secuestro de niños así como impedir que se obtengan, como resultado de la adopción, beneficios económicos indebidos para quienes participen en ella, además de proteger los intereses jurídicos y sociales del niño.

La convención sobre los derechos del niño

Guatemala es parte de la Convención Sobre los Derechos del Niño, desde el 10 de Mayo de 1990, en la cual sus artículos 9, 11, 20,21 y 35 establecen los derechos y compromisos en materia de adopciones.

El artículo 9 de la Convención Sobre los Derechos del Niño, menciona el derecho que el niño tiene de permanecer con su familia, al señalar que todo niño tiene derecho a los cuidados de sus padres y a no ser separado de ellos, salvo cuando las autoridades competentes determinen que tal separación es necesaria en el interés superior del niño.

El artículo 11 del mismo cuerpo legal, señala que los Estados partes adoptarán medidas para luchar contra los traslados ilícitos de niños al extranjero y la retención ilícita de niños en el extranjero, así mismo que para este fin, los Estados partes promoverán la conclusión de acuerdos bilaterales o multilaterales o la adhesión de acuerdos existentes.

El artículo 20 establece que la adopción como una forma de protección para el niño, de acuerdo a la manera siguiente

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

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

Entre estos cuidados figurarán entre otras cosas la entrega a otras familias, la Kafala del derecho islámico, la adopción de ser necesaria la protección en instituciones adecuadas de auxilio de menores. Al considerar las soluciones se prestará particular atención a la conveniencia de que haya continuidad en la educación del niño y a su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico.

El artículo 21 de la Convención Sobre los Derechos del Niño establece los principios que deberán regir las adopciones y los compromisos de los Estados de esta manera

Los Estados parte que reconocen o permiten el sistema de adopción cuidarán de que el interés superior del niño se la consideración primordial, y velarán porque la adopción del niño sólo sea autorizada por las autoridades competentes, las que determinarán con arreglo a las leyes y a los procedimientos aplicables y sobre la base de toda información pertinente y fidedigna, que la adopción es admisible en vista de la situación jurídica del niño en relación con sus padres, parientes y representantes y que, cuando así se requiera, las personas interesadas hayan dado con conocimiento de causa su consentimiento a la adopción sobre la base del asesoramiento que pueda ser necesario; Reconocerán que la adopción en otro país puede ser considerada como otro medio de cuidar del niño, en el caso de que éste no pueda ser colocado en un hogar o guarda o entregado a una familia adoptiva o no pueda ser atendido de manera adecuada en el país de origen; Velarán porque el niño que haya de ser adoptado en otro país goce de salvaguardias y normas equivalentes a las existentes respecto de la adopción en el país de origen; Adoptarán todas las medidas apropiadas para garantizar que, en el caso de adopción en otro país, la colocación no dé lugar a beneficios financieros indebidos para quienes participan en ella; Promoverán, cuando corresponda, los objetivos del presente artículo mediante la concentración de arreglos o acuerdos bilaterales o multilaterales y se esforzarán, dentro de este marco, por garantizar que la colocación del niño en otro país se efectúe por medio de las autoridades u organismos competentes.

Por último el artículo 35 de este mismo cuerpo legal, establece que los Estados tomarán todas las medidas de carácter nacional bilateral o multilateral que sean necesarias para impedir el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma.

El Convenio de la Haya en materia de adopción internacional

El artículo 1 del convenio de la Haya relativo a la Protección del Niño, y a la Cooperación en Materia de Adopción Internacional, la cual fue adoptada el 29 de Mayo de 1,993 y entró en vigor el primero de Mayo de

1995. En esta redacción intervinieron más de sesenta países y unas diez ONG internacionales.

Este convenio fue elaborado principalmente para preceptuar los mecanismos de cooperación internacional en materia de adopciones internacionales, además de regular las responsabilidades y tareas que deberán ser compartidas entre los Estados de origen y los Estados de acogida, que respeta las diversas legislaciones y, tiene por objeto

- Establecer garantías para que las adopciones internacionales tengan lugar en consideración al interés superior del niño y al respeto a los derechos fundamentales que le reconoce el Derecho Internacional;
- Instaurar un sistema de cooperación entre los Estados contratantes, que asegure el respeto a dichas garantías y, en consecuencia prevenga el secuestro, la venta o el tráfico de niños Y,
- Asegurar el reconocimiento en los Estados contratantes de las adopciones realizadas de acuerdo con el convenio (Artículo 1 del convenio de la haya).

Decreto número 77-2007 del Congreso de la República Ley de Adopciones:

Uno de los objetivos de la Ley de Adopciones, Decreto 77-2007, es dar primacía al interés superior del niño frente a cualquier otro, que sea acorde a los principios contenidos en la doctrina de protección integral de la niñez, para que exista un procedimiento ágil y eficiente; así como la implementación del Convenio Relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en materia de Adopción Internacional.

El Estado de Guatemala, reconoce los instrumentos internacionales en materia de adopciones internacionales y se adhiere a las naciones del mundo que afrontan esta problemática para cumplir los principios reconocidos en estos instrumentos especialmente la Convención sobre los Derechos del Niño, y el Convenio de la Haya relativo a la protección del niño, y la cooperación en materia de adopción internacional.

El artículo 1 de la Ley de adopciones preceptúa que el objeto de la presente ley es regular la adopción como institución de interés nacional y sus procedimientos judicial y administrativo.

Las leyes que se citan anteriormente no son las únicas que deben tomarse en consideración para la legislación de la adopción internacional en Guatemala, ya que existen otras que no pueden pasar desapercibidas que son de suma importancia, como las siguientes:

- Convención sobre los derechos del niño;
- Ley de protección integral de la niñez y adolescencia;
- Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas y
- Ley contra la violencia sexual, explotación sexual y trata de personas.

Ley que rige la adopción internacional

El Código de Derecho Internacional Privado, rige para todos los países, que aceptaron y ratificaron, así como los que fueron signatarios y depositaron sus disposiciones en los artículos del 73 al 77 del cuerpo legal en mención sobre las materias siguientes:

Se rigen por la ley personal del adoptado

- La capacidad para ser adoptado.
- Las condiciones para ser adoptado.
- Las limitaciones para ser adoptado.

- Los aspectos de la adopción en cuanto a la situación de la sucesión hereditaria.
- El derecho de tener el nombre con el apellido del adoptante.
- La conservación de derechos y deberes de parte del adoptante con relación a su familia natural.

Se rigen por la ley personal del adoptante

- La capacidad, condiciones y limitaciones para adoptar.
- Los efectos de la adopción, en cuanto a la sucesión del adoptante.

El artículo 76 establece que se rigen y se consideran de orden público internacional las disposiciones que en esta materia regulan el derecho a alimentos y las que establecen para la adopción formas solemnes.

Principales anomalías en el proceso de adopción internacional

La nueva ley prevé que la familia sustituta sea aquella que acoge temporalmente a un niño hasta tanto se resuelva su situación definitiva. Sin embargo, se identificaron casos en donde los Jueces de la Niñez y Adolescencia utilizan la figura de la familia sustituta para entregar provisoriamente y sin mayores requisitos a un niño a familias extranjeras que no tienen residencia en Guatemala, o a familias sustitutas, nacionales

o extranjeras, que no están acreditadas de conformidad con lo que establece la ley.

En el transcurso del proceso de adopción, ya sea esta nacional o internacional, pueden producirse violaciones de los derechos fundamentales del niño, justificando que se está llevando a cabo supuestamente una acción humanitaria, y que de algún modo a un niño siempre le irá mejor en un país materialmente rico.

En las acciones y procedimientos ilegales de adopción, pueden intervenir redes criminales, intermediarios de todo tipo y parejas dispuestas a llevar a cabo, a ser cómplices o a tolerar simplemente ante algunos tipos de abusos con el fin de asegurar la adopción.

Las distintas formas y métodos que se ponen en práctica, y el gran número de personas que pueden llegar a intervenir en el proceso de adopción, son claros ejemplos de lo difícil que resulta la protección, de los derechos del niño en el ámbito de las adopciones internacionales. Y se presenta aún todavía más complicado cuando en muchos casos, por no decir en la mayoría la adopción se presenta con las características formales, que el procedimiento se ha realizado de una manera legal.

La aprobación de la Ley de Adopciones, estableció la judicialización de los cada uno de los procesos de adopción, con lo cual eliminó la figura notarial de la adopción notarial e incorporó al sistema nacional las disposiciones de la materia establecidas en el artículo 22 de la Convención sobre los Derechos del Niño y el Convenio Relativo a la Protección y a la Cooperación en Materia de Adopción Internacional (Convenio de La Haya) tales como:

La adopción como medida de última instancia, la identificación de un recurso idóneo a lo interno de la familia biológica o ampliada del niño, la preferencia por la adopción nacional sobre la adopción internacional y la obligación de realizar estudios de compatibilidad entre la familia adoptante y el niño a ser adoptado, en función del interés de este último.

La nueva ley de adopciones estableció un periodo de transición durante el cual todos los trámites que estuvieran iniciados con anterioridad a la entrada en vigencia de dicha ley se seguirían tramitando conforme la anterior legislación. Solo estableció como requisito que estos fueran registrados ante el Consejo Nacional de Adopciones (CNA), la nueva autoridad central encargada de las adopciones conforme la nueva ley.

Por lo tanto, los casos en transición, que fueron en total, según CICIG, 3342, siguieron siendo tramitados solamente por los notarios públicos, actuando la Procuraduría General de la Nación (PGN) como entidad de control. Cinco meses después de la entrada en vigor de la Ley de Adopciones, las gravísimas ilegalidades detectadas en los trámites en transición, llevaron a la instalación de un Proceso de Verificación encabezado por la PGN y el CNA. La investigación de la CICIG analizó las ilegalidades cometidas y detectó que el Proceso de Verificación no impidió que varias de las mismas continuaran realizándose. (<http://cicig.org/index.php?page=convenio>. recuperado 15.04.2015).

Adopciones ilegales

Venta de niños

Es todo acto por el cual una persona transfiere un niño a otra persona a cambio de un beneficio económico y con la finalidad de obtener una adopción irregular.

Adopción Ilegal

La investigación puede establecer que una adopción es irregular cuando el expediente relacionado cuente con algunas o todas, de las situaciones siguientes:

- El cobro de beneficios económicos indebidos originados de tal proceso, comúnmente clasificados como honorarios profesionales;
- Obtención ilícita del niño, consentimiento viciado de madre biológica, ya sea por coacción, engaño, error o precio; además, si dicho consentimiento se haya obtuvo sobre la base del asesoramiento previo;
- Suposición de parto, con el objeto de sustituir a una madre por otra, en este caso se dan los ilícitos penales de falsedad material o ideológica por parte de facultativo o la comadrona;
- Alteración de medios probatorios, respecto a exámenes de ADN, falsificación de documentos, duplicados o alterados en relación al estado civil de algunos de los intervinientes;
- Falta de autorización, en la entrega de un niño a otra persona en un proceso de adopción, sin orden judicial; autorización y entrega de tutela sin autorización judicial; alteración en los documentos por parte de los traductores jurados;
- Colaboración o participación de trabajadoras sociales del Organismo Judicial o de la Secretaría de Bienestar Social o de la Procuraduría General de la Nación, mediante su intervención o encubrimiento;
- Agencias internacionales de adopciones que median para la obtención de niños por obtener lucros; y cualquier persona que de otra forma

participe, facilite, induzca, financie, o colabore en trámites de adopción con fines de lucro.

Como se ha mencionado las adopciones sean estas de tipo nacionales o internacionales, pueden llegar a ser un enorme acto de amor, siempre y cuando lleguen a cumplir el objetivo para lo cual fue creada esta institución. Por esta razón, el proceso de adopción debe ser defendido de la manipulación, de las acciones ilegales y de ser usado por algunos para su propio interés.

La adopción con fines comerciales

Es una situación en la que es el procedimiento, no el fin lo que persigue el aspecto comercial, esta situación la tiene a cargo el relator de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía.

La trata de niños es una situación que implica una tolerancia de una gran red de individuos, que muchas veces ni si quiera se conocen entre ellos, desde los que se dedican a buscar a mujeres embarazadas, hasta miembros del personal de un hospital, médicos y parteras, funcionarios de llevar el registro de nacimientos, Abogados y funcionarios que llevan el control de pasaportes y visas.

Esta red puede extenderse a los países de acogida de los bebés, en donde existen personas que se dedican a colocar a estos niños. Un informe destaca la expansión de mercados clandestinos en torno a la Adopción Internacional en los países de corte comunista. También hay informes sobre este tema de Turquía, Grecia, Jordania y diversos países de Latinoamérica.

Identificación de madres potencialmente vulnerables

Esta situación se lleva a cabo en especial con madres solteras adolescentes, e incitarlas a que renuncien a su futuro hijo o a su bebé recién nacido. Esta presión puede realizarse antes que nazca el bebé, en las clínicas de maternidad, en el hospital o en otra institución.

A dichas madres se les presiona de distintas formas, en ocasiones de manera moral o religiosa, diciéndoles que una madre que tiene un hijo fuera del matrimonio, no es la persona más adecuada para educarlo. Otra justificación que les hacen a las madres es que un niño siempre va a estar mejor con una pareja que con una madre soltera, sobre toda si ésta no tiene los medios suficientes para mantenerlo.

En otras ocasiones informan mal intencionadamente a las madres, haciéndoles creer que el niño nació muerto o que murió poco después de nacer, posibilitando así la salida del niño de la maternidad de forma anómala.

El robo de niños

El robo de niños menores, que pueden llevarse a cabo de diferentes maneras, desde el secuestro del niño, hasta organizar su rapto por medio de una organización bien estructurada.

Posteriormente los vendían a parejas extranjeras hasta por 5,000.00 Dólares cada uno, esto fue lo que llevó a la necesidad de suspender las adopciones internacionales de una manera inmediata, con la entrada en vigencia del Decreto 77.2007 Ley de Adopciones.

Canje de un niño por una compensación económica o material

En algunas oportunidades según nos manifestaron algunas madres entrevistadas, se entrega a un niño a cambio de una compensación económica o material, ya sea está destinada a la familia del menor, al director o al personal del centro, hasta inclusive en algunos casos al propio centro.

No es concebible como algunas madres o padres biológicos entregan a sus hijos menores a cambio de bienes de consumo tales como: televisores, relojes o dinero en efectivo. En otros casos ofrecen a las mujeres incentivos económicos para que conciban un hijo con el único fin de darlo a un país extranjero para la adopción.

Interés superior del niño

En algunos países de Latinoamérica, tienen una legislación débil, o se convierten en normas vigentes pero no positivas en el tema de adopciones (entre estas legislaciones se encuentra la de Guatemala), lo que conduce a que se lleven a cabo muchas anomalías y muy serias en los procesos de adopción. Se conoce la existencia de redes internacionales que se dedican al robo y posteriormente a la venta de niños y niñas con el objeto de ser dados en adopción internacional, además se han visto robos locales, por ejemplo madres que han sido engañadas para firmar su renuncia de su hijo, tráfico de influencias para obtener y agilizar procesos de adopción y el enriquecimiento ilícito de malos abogados y funcionarios a cargo de estos procesos.

La convención de los Derechos del Niño, en el artículo 20 hace referencia a la protección de los niños privados de su medio familiar y que el Estado garantizará la protección y asistencia especiales, en el

inciso 2 hace mención que “los Estados partes garantizarán, de conformidad con sus leyes nacionales, otros tipos de cuidados para los niños” y en el artículo 3 hace mención de la posibilidad de la adopción.

En el artículo 21 de la Convención Sobre los Derechos del Niño, y que es dedicado enteramente a la adopción de menores dice en el inciso a)

“Que velarán porque la adopción del niño sólo sea autorizada por las autoridades competentes, las que determinarán, con arreglo a las leyes y a los procedimientos aplicables sobre la base de toda información pertinente y fidedigna, que la adopción es admisible en vista de la situación jurídica del niño en relación con sus padres, parientes y representantes legales y que, cuando así se requiera, las personas interesadas hayan dado con conocimiento de causa su consentimiento a la adopción ...”

En el inciso d) hace referencia a que adoptará todas las medidas apropiadas para garantizar que, en el caso de adopción en otro país, la colocación no dé lugar a beneficios financieros indebidos para quienes participarán en ella.

En el artículo 35 se menciona lo relativo a la venta, tráfico y trata de niños y el 36 hace referencia que los Estados partes protegerán al niño contra todas las formas de explotación que serán perjudiciales para cualquier aspecto de su bienestar y desde mi particular punto de vista el tráfico de niños y las adopciones ilegales supone una explotación de su persona.

Métodos para eludir las normas legales establecidas para la adopción internacional

A medida que las legislaciones de los países van identificando las anomalías que se dan durante el proceso de adopción, de esa misma manera van desapareciendo las lagunas legales, sin embargo también las personas dedicadas a este sucio negocio, van desarrollando nuevos métodos capaces de eludir las normas y leyes establecidas con el fin de satisfacer la creciente demanda de adopciones internacionales.

Por esta razón es casi imposible mencionar una lista completa de las anomalías que se llevan a cabo en el proceso de adopciones internacionales, pero sí en el presente trabajo se puede establecer, que las que mencionamos son las más identificables.

Falta de supervisión de las adopciones internacionales por el Ministerio de Relaciones Exteriores

En el mes de julio de 2010 se publicó el Reglamento a la Ley de Adopciones, sin embargo, el Reglamento a la Ley de Adopciones debería regular, además de las funciones y atribuciones del Consejo Nacional de Adopciones, todas las fases del procedimiento de adopción que corresponden a cada una de las entidades encargadas del mismo, que se

encuentran contempladas en la Ley de Adopciones y no así en el Reglamento como fue aprobado.

Si bien es cierto con la nueva ley de adopciones se trata de darle eficacia y eficiencia a los procesos de adopciones internacionales, sin embargo el tema de la supervisión de dichas adopciones no están claramente reguladas y como consecuencias da lugar a que el menor dado en adopción, sea vulnerable en su derecho superior.

La entrada en vigencia del decreto 77-2007 se caracteriza por tener a la niñez, como el centro del proceso de adopciones, la ley regula los procedimientos legales, asignándole la principal responsabilidad en su cumplimiento al Consejo Nacional de Adopciones. En la Ley de adopciones se contemplan mecanismos de seguimiento que permiten fiscalizar el funcionamiento del sistema y garantiza que los menores adoptados sean dados a la familia más apta.

Consejo Nacional de Adopciones

El artículo 19, de la Ley de adopciones preceptúa que el Consejo Directivo del Consejo Nacional de Adopciones, estará integrado de la siguiente manera:

- Un integrante designado por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia;

- Un integrante designado por el Ministerio de Relaciones Exteriores;
- Un integrante de la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República.
- Cada representante de las instituciones indicadas, durará en funciones un período de cuatro años.

Además del representante titular, cada una de las instituciones aludidas deberá designar junto a éste, a un suplente que hará sus veces en casos de ausencia. Únicamente se podrán ejercer las designaciones establecidas en este artículo, por un solo período.

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

De conformidad con lo que preceptúa el artículo 19 de la ley de adopciones y la estructura organizacional del Consejo Nacional de Adopciones, se puede establecer que una de las entidades que integra el órgano de mayor jerarquía, es el Ministerio de Relaciones Exteriores, sin embargo por el mandato que tiene dicha institución, no tiene atribuciones definidas en la supervisión de las adopciones internacionales. Es necesario hacer énfasis que el Ministerio de Relaciones Exteriores, debe

ser el órgano encargado de darle cumplimiento al seguimiento Post-adoptivo de las adopciones internacionales.

Equipo multidisciplinario

El artículo 24 del Reglamento de la Ley de adopciones establece:

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.

Se caracteriza por ser una unidad técnica que asesora las actuaciones de los procedimientos administrativos que la ley señala y regula el reglamento, y que los integrantes deben contar con experiencia en niñez y adolescencia.

Los artículos del 24 al 28 de la ley de adopciones establecen las funciones del equipo multidisciplinario, sin embargo el artículo 22 inciso d), del reglamento de la ley de adopciones regula lo relativo al seguimiento post adoptivo y la búsqueda de orígenes:

Supervisión de la adecuada integración del niño con su familia adoptiva;
Promoción de acciones de orientación y apoyo a la familia adoptiva, a través de entrevistas, evaluaciones, visitas domiciliarias y grupos de autoayuda;
Coordinación con las Autoridades Centrales y organismos acreditados de países de recepción, para el seguimiento de la integración del niño a su familia, en las adopciones internacionales;

Formación de un registro histórico familiar, social, legal, médico y psicológico de los niños adoptables;

Recepción y trámite de las solicitudes de personas adoptadas, respecto a obtener información sobre su familia de origen;

Recepción de solicitudes de familias biológicas sobre sus hijos dados en adopción, con el propósito de registrarlas y utilizarlas únicamente cuando el adoptado requiera información respecto a su familia biológica y

Asesoría y acompañamiento al adoptado, su familia biológica y /o adoptiva, para los encuentros familiares.

Seguimiento post adoptivo en adopciones internacionales

Los artículos del 69 al 71 del acuerdo gubernativo número 182-2010, Reglamento de la Ley de Adopciones, regula lo relacionado al seguimiento post adoptivo en adopciones nacionales e internacionales, en ese sentido el Artículo 70 establece que El Consejo Nacional de adopciones dará seguimiento a la adopción internacional, con el objeto de verificar la adecuada adaptación y desarrollo del adoptado con respecto a su nueva familia, seguimiento que consistirá en lo siguiente

El Consejo Nacional de Adopciones mantendrá el seguimiento por un período de dos años, a partir del desplazamiento del niño;

Encontrándose el niño en el Estado receptor, el Consejo Nacional de Adopciones requerirá información cuando lo considere oportuno a la Autoridad Central sobre la adaptación y desarrollo del niño adoptado, con respecto a su familia y entorno social;

El Consejo Nacional de Adopciones solicitará a la Autoridad Central del país receptor, que realice por lo menos una visita al hogar de la familia adoptante y que envíe un informe semestral, hasta concluir el periodo de seguimiento; y,

La Autoridad Central del Estado Receptor debe promover servicios de asesoramiento para el seguimiento de las adopciones y brindar el apoyo que la familia pida en caso de preguntas, dudas y/o dificultades.

Para los efectos del seguimiento comprendido en el presente artículo, el Consejo Nacional de Adopciones mantendrá comunicación con la Autoridad Central del país receptor, para obtener los informes correspondientes.

De conformidad con la normativa que regula las adopciones internacionales en Guatemala, es necesario dejar con mayor claridad la supervisión de las mismas ya en los países receptores, para cumplir con el interés superior del niño, y con ello cumplir con los convenios y tratados ratificados por Guatemala, en materia de derechos humanos y específicamente en materia de adopciones internacionales.

Todo proceso de adopción ha de contar con un proceso de seguimiento institucionalizado. El artículo 24 de la Ley de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia establece que el Estado deberá velar porque los niños, niñas y adolescentes que hayan de ser adoptados en otro país, gocen de por lo menos los mismos derechos y normas equivalentes a las existentes respecto de la adopción en el país de origen, para lo cual se debe implementar, las medidas que fueren necesarias. Mismas que deberán ser implementadas por las instituciones involucradas.

Esta es una de las etapas o fases más importantes de la adopción internacional en Guatemala, solo en los últimos diez años, se han realizado más de 23,000 mil adopciones, de las cuales no existe ningún seguimiento sobre la situación familiar, social, económica, emocional ni de identidad de esos niños; así como tampoco si se adaptaron, conservan lazos familiares, o si están con vida.

Con base al Convenio de La Haya, la adopción se divide en tres fases, pre adoptiva, adoptiva que es la adopción en sí y post adoptiva, con base al convenio y al manual para las buenas prácticas de la adopción en Guatemala, se aplican de la manera siguiente

Por ello es la etapa más trascendental en dicho proceso en Guatemala y en los Estados parte de dicho convenio, para dar cumplimiento a los principios de identidad cultural, conservación de nacionalidad y protección estatal entre otros.

Por lo anteriormente expuesto en la presente investigación científica, se manifiesta la necesidad, que el Consejo Nacional de Adopciones, busque un acuerdo institucional, para que el Ministerio de Relaciones Exteriores como miembro del Consejo Directivo, se comprometa a emitir un informe circunstanciado en el desarrollo integral del adoptado. Así mismo con la sentencia que emite el Juez de la Niñez y la Adolescencia, en el Procedimiento Judicial, así como la resolución que declara la Homologación y Adopción, en el procedimiento Administrativo, sirva para convalidar la certeza jurídica de la Adopción y por ende el seguimiento de la misma.

Conclusiones

Con la presente investigación demuestro la necesidad, que el Consejo Nacional de Adopciones, busque un acuerdo institucional, para que el Ministerio de Relaciones Exteriores como miembro del Consejo Directivo, se comprometa a emitir un informe circunstanciado en el desarrollo integral del adoptado.

Que con la sentencia que emite el Juez de la Niñez y la Adolescencia, en el Procedimiento Judicial, así como la resolución que declara la Homologación y Adopción, en el procedimiento Administrativo, sirva para convalidar la certeza jurídica de la Adopción y por ende el seguimiento de la misma.

Con la presente investigación se concluye en la necesidad de crear una dependencia del Ministerio de Relaciones Exteriores, que tenga como mandato la supervisión de las adopciones internacionales, para conocer el desarrollo integral de los adoptados y caso contrario, estar facultado a demandar a los adoptantes de acuerdo al Código de Derecho Internacional Privado.

Que el Consejo Nacional de Adopciones, le dé fiel cumplimiento a las obligaciones que le confiere La Ley y el Reglamento de la Ley de Adopciones, en relación al seguimiento posterior del adoptado, y conocer sobre el desarrollo integral de las personas dadas en adopción internacional.

Falta de cumplimiento por el Consejo Nacional de Adopciones, de lo que establece la Constitución Política de la República de Guatemala, en relación a la protección a la persona y a la familia, y los deberes que tiene el Estado de garantizar a sus habitantes la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.

Referencias

Libros

Brañas A. (1,996:18). *Manual de Derecho Civil parte I y II edición Póstuma Cooperativa de Ciencia Política, R.L. Universidad de San Carlos de Guatemala, marzo 1996.*

Calvento U. (1986:24). *Legislación sobre adopción en Latinoamérica, reunión de expertos sobre Adopciones de Menores, Ecuador, 1988. Documento 20.*

Erchila A. (2008:55) *Proceso de Adopciones en Guatemala, con base al Dto. 54-77 y al Marco Jurídico Internacional del cual se aprobó el Dto. 77-2007. Editorial Camaja. Guatemala 2008.*

Larios C. (1994:10) *Manual de Derecho Internacional Privado, editorial Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala 1994.*

Diccionarios

Garrone J. (1987:4). *Diccionario Manual Jurídico ABELEDO- PERROT, segunda reimpresión. Buenos Aires, Argentina, 1987.*

Palomar de M. (1981:22) *Diccionario para Juristas, Mayo Ediciones, S. de R.L. Guanajuato 122, México 7, D.F. 1981.*

Legislación

Convención Sobre los Derechos del Niño.

Convenio de la Haya.

Consejo Nacional de Adopciones (2011) Plan de Procesos para caso del CNA.

Ley Contra la Violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas.

Ley de Adopciones.

Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas.

Reglamento Ley de Adopciones.

<http://cicig.org/index.php?page=convenio>. (recuperado 15.04.2015).