



UNIVERSIDAD TÉCNICA DEL NORTE

INSTITUTO DE POSGRADO

MAESTRÍA EN DERECHO: MENCIÓN DERECHO CIVIL

**PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD POR EL CONSENTIMIENTO
VOLUNTARIO PARA LA DECLARATORIA DE ADOPTABILIDAD**

Trabajo de Investigación previo a la obtención del título de Magister en Derecho:

Mención Derecho Civil

AUTOR: ABG. MAXIMILIANO JOSÉ ALMEIDA ROSALES

TUTOR: DRA. MARIA DE LAS MERCEDES CUASTUMAL
GUARANGUAY. MSC

IBARRA - ECUADOR

2021

INDICE

INDICE.....	II
LISTA DE TABLAS.....	V
LISTA DE GRÁFICOS	VI
APROBACIÓN DEL DIRECTOR DE LA TESIS.....	VII
AUTORIZACIÓN DE USO Y PUBLICACIÓN A FAVOR DE LA UNIVERSIDAD TÉCNICA DEL NORTE	VIII
DEDICATORIA:	X
AGRADECIMIENTO:	XI
RESUMEN:	XII
ABSTRAC:.....	XIII
GLOSARIO DE TERMINOS:	XIV
CAPÍTULO I	- 1 -
1.1.- Introducción.....	- 1 -
1.2.- Problema de Investigación.....	- 2 -
1.3.- Objetivos de la investigación	- 3 -
1.3.1.- Objetivo general.-	- 3 -
1.3.2.- Objetivos específicos.-	- 3 -
1.4.- Justificación de la investigación	- 4 -
CAPÍTULO II	- 7 -
2.1. MARCO REFERENCIAL.....	- 7 -
2.1.1. Antecedentes	- 7 -
2.2.- REFENTES TEORICOS	- 9 -
2.2.1.- DERECHO DE FAMILIA CON ENFOQUE EN NIÑEZ Y ADOLESCENCIA.....	- 9 -
2.2.1.1.- INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO.-.....	- 9 -
2.2.1.2.- LA FAMILIA	- 11 -
2.2.2.- FACTORES SOCIALES.-	- 12 -

2.2.2.1.- ABANDONO INFANTIL.-	- 12 -
2.2.3.- LA PATRIA POTESTAD	- 14 -
2.2.3.1.- Características de la Patria Potestad.-	- 14 -
2.2.3.2.- Definición de Patria Potestad.-	- 15 -
2.2.3.3.- Patria Potestad en el Derecho Canónico y Derecho Natural.-	- 15 -
2.2.3.4.- Clases de Modificación de la Patria Potestad.-	- 17 -
2.2.4.- LA ADOPCIÓN	- 19 -
2.2.4.1.- Antecedentes de la Adopción.-	- 19 -
2.2.4.2.- DECLARATORIA DE ADOPTABILIDAD	- 22 -
2.2.4.3.- TRÁMITE ADMINISTRATIVO DE LA ADOPCIÓN	- 22 -
2.2.4.3.1.- FINALIDADES DEL TRÁMITE ADMINISTRATIVO	- 23 -
2.2.4.4.- TRÁMITE JUDICIAL DE LA ADOPCIÓN	- 24 -
2.2.4.5.- CONSENTIMIENTO VOLUNTARIO PARA ADOPCIÓN	- 26 -
2.2.5.- ADOPCIÓN DE LOS HIJOS DEL CONYUGE EN EL DERECHO COMPARADO	- 27 -
2.3.- Marco Legal Referencial.-	- 29 -
2.3.1.- Constitución de la República.-	- 29 -
2.3.2.- Código de la Niñez y Adolescencia.-	- 31 -
CAPÍTULO III	- 38 -
3.1. MARCO METODOLOGICO.....	- 38 -
3.1.1 Investigación jurídica.....	- 38 -
3.1.2.- Métodos de investigación	- 38 -
3.1.3.- Técnicas de recolección de datos	- 41 -
3.1.3.1.- Entrevistas.....	- 41 -
3.1.3.2.- Análisis de datos estadísticos:	- 42 -
3.2.1.- Método Inductivo	- 42 -
CAPÍTULO IV	- 43 -
4.- ANALISIS Y RESULTADOS	- 43 -

4.1.- ANALISIS DE UN CASO SUSCITADO EN EL CANTON IBARRA PROVINCIA DE IMBABURA ... -	
43 -	
4.2.- ENTREVISTA:.....	- 48 -
4.3. Análisis de Interpretación de Resultados.....	- 56 -
CAPÍTULO V	- 60 -
5.1.- CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	- 60 -
5.1.1.- Conclusiones	- 60 -
5.1.2.- Recomendaciones.....	- 63 -
Bibliografía	- 65 -
1 ANEXO 1	- 68 -

LISTA DE TABLAS

Tabla 1 Estadísticas Judiciales.....	- 56 -
Tabla 2 Estadísticas Judiciales.....	- 57 -
Tabla 3 Estadísticas Judiciales.....	- 58 -

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 1 Representación Gráfica	- 56 -
Gráfico 2 Representación gráfica	- 57 -
Gráfico 3 Representación Gráfica	- 59 -

APROBACIÓN DEL DIRECTOR DE LA TESIS

En calidad de Director del Trabajo de grado con el tema **“PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD POR EL CONSENTIMIENTO VOLUNTARIO PARA LA DECLARATORIA DE ADOPTABILIDAD”**, presentado por el Abg. Maximiliano José Almeida Rosales, para optar por el grado de Magister en Derecho, mención Derecho Civil, doy fe de que dicho trabajo reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a presentación pública y evaluación por parte del jurado examinador que se designe.

En la ciudad de Ibarra, a los 16 días de Septiembre de 2021.

Lo certifico

MARIA DE LAS
MERCEDES
CUASTUMAL
GUARANGUAY

Firmado digitalmente
por MARIA DE LAS
MERCEDES CUASTUMAL
GUARANGUAY
Fecha: 2021.09.16
09:49:47 -05'00'

Dra. María de las Mercedes Cuastumal Guaranguay

CC: **100164411-9**

DIRECTOR DE TESIS

**UNIVERSIDAD TÉCNICA DEL NORTE
BIBLIOTECA UNIVERSITARIA**

**AUTORIZACIÓN DE USO Y PUBLICACIÓN A FAVOR DE LA
UNIVERSIDAD TÉCNICA DEL NORTE**

1. IDENTIFICACIÓN DE LA OBRA

En cumplimiento del Art. 144 de la Ley de Educación Superior, hago la entrega del presente trabajo a la Universidad Técnica del Norte para que sea publicado en el Repositorio Digital Institucional, para lo cual pongo a disposición la siguiente información:

DATOS DE CONTACTO			
CÉDULA DE IDENTIDAD	1003163910		
APELLIDOS Y NOMBRES	Almeida Rosales Maximiliano José		
DIRECCIÓN	Av. Atahualpa 4423 y Shirys		
EMAIL	maxito_alm99@hotmail.com		
TELÉFONO FIJO	062 511 422	TELÉFONO MÓVIL:	0993593457

DATOS DE LA OBRA	
TÍTULO:	Perdida de la patria Potestad por el Consentimiento Voluntario para la Declaratoria de Adoptabilidad
AUTOR (ES):	Maximiliano José Almeida Rosales
FECHA: DD/MM/AAAA	16/09/2021
SOLO PARA TRABAJOS DE GRADO	
PROGRAMA DE POSGRADO	Maestría de Derecho, mención Derecho Civil
TÍTULO POR EL QUE OPTA	Magister
TUTOR	Dra. María de las Mercedes Cuastumal Guaranguay

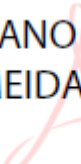
2.- CONSTANCIAS

El autor (es) manifiesta (n) que la obra objeto de la presente autorización es original y se la desarrolló, sin violar derechos de autor de terceros, por lo tanto la obra es original y que es (son) el (los) titular (es) de los derechos patrimoniales, por lo que asume (n) la responsabilidad sobre el contenido de la misma y saldrá (n) en defensa de la Universidad en caso de reclamación por parte de terceros.

Ibarra, a los 11 días del mes de Octubre del año 2021

EL AUTOR:

MAXIMILIANO
JOSE ALMEIDA
ROSALES



Firmado digitalmente
por MAXIMILIANO JOSE
ALMEIDA ROSALES
Fecha: 2021.09.16
09:51:54 -05'00'

Maximiliano José Almeida Rosales

C.C. 1003163910

DEDICATORIA:

A mis padres quienes me dieron la vida, educación, apoyo y consejos.

A mi esposa quién con su sabiduría supo acompañarme en esta larga tarea.

A mi abuelita que se encuentra a mi lado y a mis abuelitos que están en el cielo, por todo el amor que supieron brindar a las personas que me rodean.

A todos ellos se los agradezco de todo corazón. Para todos ellos hago esta dedicatoria.

AGRADECIMIENTO:

A través de las siguientes palabras, es un placer poder expresar mi más grande agradecimiento a todas las personas que con su soporte intelectual y humano colaboraron en la realización de este trabajo de investigación.

En primer lugar quiero agradecer a la Institución que pudo hacer posible la realización de este trabajo presentado, el Consejo de la Judicatura de Imbabura. Gracias por su ayuda en todo momento.

Muy especialmente a mi tutor de tesis la Dra. María de las Mercedes Cuastumal Guaranguay, por la acertada orientación, el soporte y discusión crítica que permitió que esta tesis pueda ser culminada.

Finalmente, agradezco a mi familia por su comprensión, apoyo constante. De la manera más importante a mi esposa Estefanía quien con su sabiduría y conocimientos ha compartido en la realización de este trabajo. En Estefanía encontré el estímulo más importante para llegar a concluir este trabajo.

MAESTRÍA EN DERECHO, MENCIÓN DERECHO CIVIL

**PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD POR EL
CONSENTIMIENTO VOLUNTARIO PARA LA DECLARATORIA
DE ADOPTABILIDAD**

Autor: Maximiliano José Almeida Rosales

Tutor: Dra. María de las Mercedes Cuastumal Guaranguay

Año: 2021

RESUMEN:

La patria potestad no es más que el conjunto de derechos y obligaciones que tienen los padres sobre sus hijos menores de edad, con el fin de cuidarlos, protegerlos y dar cumplimiento con el principio del interés superior del niño. Este último se considera como un grupo de acciones y procesos que garantizan el ejercicio pleno de sus derechos con el fin de tener una vida digna y alcanzar el máximo de bienestar posible. Mediante la presente investigación se ha identificado los puntos negativos y positivos que sustentan este trabajo, dentro del procedimiento en el que uno de los progenitores otorga su consentimiento para la adopción de manera voluntaria. El presente trabajo se desarrolló en base a los métodos de investigación deductivo, histórico-lógico y de análisis y síntesis, a través de los cuales se recopiló la información legal y doctrinaria que demuestran la viabilidad de la propuesta y que ha sido confirmado con los resultados obtenidos en las entrevistas realizadas a los señores Jueces de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Ibarra, de las cuales se concluye que la patria potestad es una de las figuras jurídicas del derecho de familia más importantes. De ahí que el Código Civil establece que los padres divorciados podrán apartarse de la patria potestad por mutuo acuerdo y mediante la autorización del Juez, dando espacio para la declaratoria de adoptabilidad del niño. Para comprender la esencia de estas figuras jurídicas y su relación en casos reales se utilizará la entrevista y análisis de datos estadísticos para demostrar cuan necesario es que exista agilidad y economía procesal en este tipo de casos dentro del derecho de familia.

Palabras clave: patria potestad, adopción, bienestar, principio del interés superior del niño, vida digna, declaración de adoptabilidad.

MAESTRÍA EN DERECHO, MENCIÓN DERECHO CIVIL

**PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD POR EL
CONSENTIMIENTO VOLUNTARIO PARA LA DECLARATORIA
DE ADOPTABILIDAD**

Author: Maximiliano José Almeida Rosales

Tutor: Dra. María de las Mercedes Cuastumal Guaranguay

Year: 2021

ABSTRAC:

Parental authority is the set of rights and obligations that parents have over their minor children, in order to care for them, protect them and comply with the principle of the best interests of the child. The latter is considered as a group of actions and processes that guarantee the full exercise of their rights in order to have a dignified life and achieve the maximum possible well-being. Through this research, the negative and positive points that support this work have been identified, within the procedure in which one of the parents gives their consent for the adoption on a voluntary basis. The present work was developed based on the deductive, historical, logical and analysis, and synthesis research methods, through which the legal and doctrinal information that demonstrate the viability of the proposal was collected and that has been confirmed with the results, obtained in the interviews carried out with the Judges of the Family Court of Ibarra, from which it is concluded that parental authority is one of the most important legal figures of family law. From that point of view, the Civil Code establishes that divorced parents may withdraw from parental authority by mutual agreement and with the authorization of the Judge, giving space for the declaration of adoptability of the minor. To understand the essence of these legal figures and their relationship in real cases, the interview and statistical data analysis will be used to demonstrate how necessary it is that there is agility and procedural economy in this type of cases and in general within family law.

Key words: Parental authority, adoption, well-being, principle of the best interests of the child, decent life, declaration of adoptability.

GLOSARIO DE TERMINOS:

Abandono: *DE PERSONAS.* Se comprende aquí el desamparo de aquellas a quienes, por algún concepto, se está obligado a proteger. En el antiguo Derecho, el pater familias podía hacer abandono de las personas que de él dependían, para resarcir así a aquel a quien habían causado daño o perjuicio. Tal derecho había decaído ya en tiempos de Justiniano. (Cabanellas de Torres, 1998)

Afinidad: “...El parentesco que se contrae por el matrimonio consumado, o por cópula ilícita, entre el varón y los parientes consanguíneos de la mujer, y entre ésta y la familia consanguínea de aquél...” (Cabanellas de Torres, 1998)

Adopción: “...Según la ley 1ª, del tít. XVI, de la Part. IV, "tanto quiere decir como prohijamiento; que es una manera que establecieron las leyes por la cual pueden los hombres ser hijos de otros, aunque no lo sean naturalmente". La adopción es, pues, el acto por el cual se recibe como hijo nuestro, con autoridad real o judicial, a quien lo es de otro por naturaleza. La adopción constituye un sistema de crear artificialmente la patria potestad...” (Cabanellas de Torres, 1998)

Derechos y Garantías: “...En Derecho Constitucional, el conjunto de declaraciones solemnes por lo general, aunque atenuadas por su entrega a leyes especiales donde a veces se desnaturalizan, que en el código fundamental tienden a asegurar los beneficios de la libertad, a garantizar la seguridad y a fomentar la tranquilidad ciudadana frente a la acción arbitraria de la autoridad. Integran límites a la acción de ésta y defensa para los súbditos o particulares...” (Cabanellas de Torres, 1998)

Familia: “...Por linaje o sangre, la constituye el conjunto de ascendientes, descendientes y colaterales con un tronco común, y los cónyuges de los parientes casados. Con predominio de lo afectivo o de lo hogareño, familia es la inmediata parentela de uno; por lo general, el cónyuge, los padres, hijos y hermanos solteros. Por combinación de convivencia, parentesco y subordinación doméstica, por familia se entiende, como dice la Academia, la "gente que vive en una casa bajo la autoridad del señor de ella". Los hijos o la prole. Grupo o conjunto de individuos con alguna circunstancia importante común, profesional, ideológica o de otra índole; y así se habla de la familia militar para referirse al ejército en general; y de modo más concreto a los que forman el conjunto escalafón profesional de la milicia. Cualquier conjunto numeroso de personas. También se aplica a los criados de una casa, vivan en ella o no...” (Cabanellas de Torres, 1998)

Intransferible: “...De transmisión imposible o prohibida...” (Cabanellas de Torres, 1998)

Investigación: “...Averiguamiento, indagación, búsqueda o inquisición de un hecho desconocido o de algo que se quiere inventar. DE LA PATERNIDAD. Se designa con este nombre la acción que puede ejercitarse para obtener judicialmente el reconocimiento de la filiación...” (Cabanellas de Torres, 1998)

Obligaciones: “...La familia que uno mantiene. Más especialmente, la constituida por la mujer, los hijos y otros parientes a cargo del cabeza de familia. Compromisos sociales; sobre todo los que determinan gastos suntuarios. CONEXAS. Las derivadas de un mismo negocio jurídico, ya consideradas en una parte, ya en la interdependencia mutua. DE COMPAÑÍAS MERCANTILES. Los títulos, casi siempre amortizables, nominativos o al portador y productores de interés fijo, representativos de una cantidad prestada para constituir una sociedad o para otro de sus fines, y exigible a la misma de acuerdo con las condiciones de la emisión. DEL TESORO. Los títulos al portador representativos de la deuda pública. RECIPROCAS. Relación jurídica en que existen prestaciones por ambas partes, que se constituyen, por tanto, en deudora y acreedora cada una de la otra...” (Cabanellas de Torres, 1998)

Pater: “...Voz lat. Padre: no sólo como el progenitor masculino, sino también como jefe de una familia o grupo. "FAMILIAS". Loc. lat. Padre de familia. Según Ulpiano, quien tiene dominio en su casa, aunque no tenga hijos; pues con tal palabra no se designa solamente a la persona, más también su derecho...” (Cabanellas de Torres, 1998)

Irrenunciable: “...De renuncia imposible o prohibida. La renuncia de derechos constituye principio jurídico general; la excepción la constituyen los irrenunciables...” (Cabanellas de Torres, 1998)

CAPÍTULO I

1.1.- Introducción

La presente investigación se refiere al análisis de la figura jurídica del otorgamiento del consentimiento para la adopción, misma que se puede conceptualizar como una forma de Pérdida de la Patria Potestad, mediante la cual uno o ambos de los progenitores pueden quedar privados de la patria potestad respecto del hijo o hija.

La patria potestad se caracteriza por ser obligatoria, por cuanto los padres no pueden renunciar a ella, ya que es el conjunto de derechos y obligaciones que tienen sobre sus hijos que no se hayan emancipado de conformidad con lo que establece el código civil; esta es personal e intransmisible ya que son los padres quienes deben ejercerla. Cuando se haya suspendido o privado, se podrá restituir la patria potestad a favor de uno o de los dos progenitores únicamente mediante resolución judicial, una vez que existan suficientes pruebas que justifiquen que haya variado sustancialmente las circunstancias que motivaron para su privación, suspensión o limitación conforme así prescribe el Art 117 del Código de la Niñez y Adolescencia.

Para el análisis de la problemática de la presente investigación es necesario partir de dos aristas, la primera es el no cumplimiento del principio del interés superior del niño y su desarrollo integral en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad; y la segunda es el otorgamiento voluntario de consentimiento de uno o de los dos progenitores para que el hijo, o hija pueda ser adoptado, deslizándose de esta forma de toda obligación y responsabilidad que recae sobre ellos. Por el lado, el no acatamiento de los deberes de los progenitores sobre sus hijos conforme los casos que determina el art. 113 del CONA, da la posibilidad para que cualquiera de los progenitores solicite la privación de la misma así como las demás personas que prescribe el art. 115 del mismo cuerpo legal, como son los parientes hasta el 4to grado de consanguinidad, la defensoría del pueblo, la junta cantonal de protección de derechos y los representantes legales o directores de las entidades de atención, que tienen la respectiva legitimación activa; igualmente a los demás derechos que se incumplen cuando existe maltrato físico, al estar ausentes en su vida diaria, y presentar una manifiesta falta de interés en mantener las relaciones parentales indispensables.

También debemos tener presente que los niños, niñas y adolescentes son el futuro de la nación por lo que es de principal importancia velar por el cumplimiento de sus derechos y obligaciones, es por esto que el Estado basado en el principio del ejercicio progresivo que establece el Art. 13 del código de la Niñez y Adolescencia en concordancia con el Art. 46 de la constitución adoptará las medidas pertinentes que aseguren el cumplimiento de sus derechos.

1.2.- Problema de Investigación

La falta de cumplimiento en los deberes y obligaciones de los progenitores hacia sus hijos, en especial en parejas jóvenes ante la falta de interés en mantener relaciones parentales indispensables para el desarrollo integral del niño, esta una de las mayores causas que se han manifestado para otorgar en forma voluntaria el consentimiento para la adopción y por ende pérdida de la patria potestad.

El código de la niñez y adolescencia establece varias causales para la pérdida de la patria potestad, respecto de las cuales, las que se adecúan a nuestra investigación son las siguientes: el incumplimiento de los deberes parentales, la expresa falta de interés en mantener con el hijo o hija las relaciones indispensables para su desarrollo integral, así como el maltrato físico o psicológico grave o retirado, razón por la cual se produce el planteamiento del consentimiento voluntario para la adopción, lo que facilita de que en un menor tiempo sea declarado el estado de adoptabilidad del niño y por ende el trámite de adopción.

“...La pobreza extrema a nivel nacional experimentó un incremento de 0,6 puntos porcentuales, de 8,4% en junio 2017 a 9,0% en junio 2018. En el área urbana la incidencia de pobreza extrema se incrementó en 0,8 puntos, de 3,9% a 4,7% en el mismo periodo. En el área rural, la pobreza extrema se incrementó en 0,3 puntos, de 17,8% en junio 2017 a 18,1% en junio 2018. Ninguna de las variaciones fue estadísticamente significativa...”
(Lombeida, 2018)

La realidad de los niños, niñas y adolescentes en el Ecuador es preocupante, los índices de acogimiento institucional, mendicidad o graves casos de maltrato físico grave dentro del núcleo familiar, son noticias que se escuchan a diario, producto de padres irresponsables, despreocupados o cuyo abandono les obliga a mantener niveles de vida con limitaciones, por ello es que tanto la constitución como el código de la niñez y adolescencia del Ecuador pretenden que a través del principio del interés superior del niño, se hagan efectivos sus derechos y se garantice que las instituciones jurídicas contempladas en la ley protejan a este grupo vulnerable, de ahí que la pérdida de la patria potestad por el consentimiento voluntario para la adopción les permita que se les otorgue la declaratoria de adoptabilidad y poder obtener un proceso con mayor celeridad para obtener la adopción y mejorar sus condiciones de vida con una familia y personas que puedan brindarles la protección y goce de sus derechos.

1.3.- Objetivos de la investigación

1.3.1.- Objetivo general.-

Analizar la normativa legal vigente sobre el procedimiento de la forma de otorgar el consentimiento para la adopción y la declaratoria de adoptabilidad de los niños, niñas y adolescentes.

1.3.2.- Objetivos específicos.-

Analizar que el consentimiento para la adopción significa la pérdida del conjunto de derechos y obligaciones que tienen los progenitores hacia su hijo o hija.

Identificar los procesos ingresados en la unidad judicial de familia, mujer, niñez y adolescencia del cantón Ibarra dentro del periodo de enero 2018 a diciembre 2019, relacionados a la pérdida de la patria potestad por la causal contenida en el numeral 5 del art. 113 y el art. 289 del código de la niñez y adolescencia.

Realizar un estudio al procedimiento que se da a una demanda por pérdida de la patria potestad, a efectos de determinar si los términos se cumplen o no, conforme dispone el Código de la Niñez y Adolescencia, y el Código Orgánico General de Procesos y otros aspectos que afecten su tramitación.

Analizar la forma de otorgar el consentimiento para la adopción, que puede presentar uno o los dos progenitores para la declaratoria de adoptabilidad y por ende la pérdida de la patria potestad.

1.4.- Justificación de la investigación

Dentro de la legislación ecuatoriana no se ha profundizado sobre el tema de la pérdida de la patria potestad voluntaria, más aún con el fin de poder declararle a un niño, niña o adolescente aptos para poder ser adoptados, enmarcándonos en el principios de interés superior del niño.¹

En la antigüedad se conocía a la Paternidad Voluntaria, misma que se refiere a la denominación de la natalidad dirigida por los cónyuges, concubenarios o amantes. Los problemas económicos del sostenimiento de la familia, la aspiración de un bienestar superior, el egoísmo femenino de rehuir las molestias y riesgos de la maternidad, cuando los minúsculos prejuicios estéticos con respecto al embarazo, son entre las razones determinantes de esta actitud generalizada luego de las decadencias del siglo XIX, e inspirada sin duda por las relaciones extraconyugales, regidas por una actitud anticoncepcionalista absoluta.

Las unidades judiciales de familia, mujer, niñez y adolescencia reciben demandas de pérdida de patria potestad y de adopción con la afluencia propia de una ciudad pequeña en relación a la grandes urbes, siendo en el periodo de enero del año 2018 a diciembre de 2019 un total de 31 causas, mismas que se dividen en las siguientes acciones: a).- 18 de privación de patria potestad; b).- 6 de suspensión de patria potestad y c).- 7 de solicitudes

¹ Interés superior del niño: Es el principio rector en materia de derechos de los niños, niñas y adolescentes. Busca la garantía del conjunto de derechos de los niños, niñas y adolescentes. De esta manera, los funcionarios judiciales deben realizar las investigaciones y valoraciones contando con todos los aspectos que permitan garantizar el conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; así, en un proceso determinado se deben detectar todos los presuntos derechos vulnerados y no solamente los evidentes.

de Adopción; causas que al tratarse de derechos de la niñez requieren de mayor importancia y análisis por parte de los administradores de justicia, quienes al tener el roce diario con este tipo de trámites conocen las contradicciones legales de esta materia de estudio y debido a su complejidad en el momento de motivar las resoluciones dentro de la Unidad, el principio de celeridad se cumplen en un 85%.

Conforme podemos encontrar información necesaria sobre los niños, niñas y adolescentes en relación al tema de adopción, es importante indicar las cifras de la zona norte del país a fin de conocer su estado actual, para este estudio dentro de la página web del Ministerio de Inclusión Económica y Social nos indica lo siguiente: En enero del 2019 se encontraron 224 niñas, niños y adolescentes aptos para ser adoptados, de los cuales 46 menores con dicha declaratoria, pertenecieron a la zona 1 del Ecuador (comprendida por las provincias de Carchi, Esmeraldas, Imbabura y Sucumbíos) siendo la zona 1 la segunda con mayor número de personas aptas para ser adoptadas, pese a lo indicado ningún niño, niña o adolescente fue adoptado. En febrero 2019 de igual manera se encontraron 224 niñas, niños y adolescentes en estado de adoptabilidad a nivel nacional, de los cuales no se efectuó ni una adopción en la zona 1 del Ecuador. En marzo del mismo año tampoco se registró adopciones en la zona 1 del país. En abril se registran las dos primeras adopciones internacionales, en la zona 1 En mayo se encontraron 46 menores con declaratoria de adoptabilidad en la zona 1, y se realizaron 2 adopciones internacionales en esta zona. En junio se mantienen 46 menores en estado de adoptabilidad, de los cuales ninguno fue adoptado. En julio se realizaron las dos primeras adopciones nacionales, en la zona 1. En agosto se realizaron dos adopciones nacionales y dos internacionales. En septiembre 2019 se realizaron 5 adopciones nacionales y 2 internacionales. En octubre 2019 se registraron 7 adopciones nacionales y 2 internacionales en la zona 1. En el mes de noviembre se realizaron 101 adopciones a nivel nacional, de las cuales, en la zona 1, fueron 8 nacionales y 2 internacionales, y cambiando el número de menores en estado de adoptabilidad de 46 a 18 menores; constituyendo entonces la 5ta de 9 zonas con mayor número de menores con declaratoria de adoptabilidad. En diciembre efectuándose 8 adopciones nacionales y 2 internacionales, siendo el mes en el que más adopciones se registraron en la zona 1; aumentando el número de menores en estado de adoptabilidad de 18 a 19 menores.²

² Ministerio de Inclusión Económica y Social

Es importante mencionar que una vez que se feneció el trámite administrativo dentro de los respectivos comités, las unidades judiciales en su tramitación correspondiente aplican de forma adecuada los principios rectores que señala el código orgánico de la función judicial, ya que al ser reconocida la niñez como un grupo vulnerable según la constitución, se da la mayor celeridad y se privilegia a este tipo de procedimiento tomando en consideración que los niños, niñas y adolescentes necesitan una familia.

No es muy común que de forma conjunta se presente una solicitud en la que uno o ambos progenitores renuncien a la Patria Potestad sobre un niño, niña o adolescente, a fin de que se puede declarar en sentencia la adoptabilidad del mismo; para en forma posterior continuar con el trámite de la adopción.

La importancia teórica de esta investigación la encontramos en el art. 11 del código de la niñez y adolescencia, y dicho procedimiento se encuentra en el art. 289 *Ibídem*. La importancia práctica se establecerá dentro del tiempo limitado de enero de 2018 a diciembre de 2019 dentro de la unidad judicial de familia, mujer, niñez y adolescencia del cantón Ibarra.

Una de las formas de la pérdida de la patria potestad de uno de los progenitores se da al entregar el consentimiento voluntario para la adopción del niño, niña o adolescente sin necesidad de un trámite judicial contradictorio y demoroso. Este permitirá que en un tiempo más corto se resuelva la pérdida de la patria potestad y declaratoria de Adoptabilidad en una sola pretensión o demanda.

La presente investigación tiene material doctrinario y teórico, además de información recolectada con el fin de engrandecer a la Universidad Técnica del Norte, a fin de que en la sociedad destaque en el derecho de familia, trabajando de la mano con la línea de investigación de desarrollo social y del comportamiento humano, constante en la Resolución No. 122-SO-HCU-UTN.

CAPÍTULO II

2.1. MARCO REFERENCIAL

2.1.1. Antecedentes

Parafraseando a Jessica Fiallos Santamaría quien en su tesis de postgrado señala a la patria potestad como el derecho irrenunciable de los progenitores sobre sus hijos, siempre y cuando no pueda verse afectada la integridad del niño, niña o adolescente. Hace referencia al cuidado del desarrollo integral de los hijos, hijas o adolescentes, cerciorándose de una buena calidad de vida, dejando a un lado la parte económica teniendo en consideración que es un factor importantísimo para tener una calidad de vida plena.

Los niños, niñas y adolescentes, al pertenecer a los grupos de atención prioritaria³ como se encuentra plasmada en el art. 35 y 44 de la constitución de la república del Ecuador, son los titulares de derechos fundamentales dentro del cuadro normativo que su edad permite; de los cuales para su total cumplimiento les corresponde a sus progenitores.

Es aquí donde se evidencia a la patria potestad como el conjunto de derechos y obligaciones, la cual puede identificarse como la relación que se da entre padres e hijos a partir de la filiación, se la considera dentro de las instituciones que son derechos-deberes; siendo derechos para lograr el desarrollo integral del niño, niña y adolescente como la disciplina; deberes como los alimentos, el cuidado diario o la convivencia. Esta institución a diferencia para lo que fue creada dentro del derecho romano, haciendo un cambio de paradigma funciona únicamente en beneficio para los niños, niñas y adolescentes, mas no como una institución que les da un poder total a los padres para hacer lo que consideren con sus hijos.

Como la obligación más importante de los progenitores sobre sus hijos encontramos al principio del interés superior del niño tal como lo ha dicho el comité de

³ Grupos de Atención Prioritaria: Art. 35 .- Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos públicos y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

los derechos del niño, niña y adolescente, el cual es creado con el fin de poder lograr que se garantice el disfrute pleno y holístico de todos los derechos que se les atribuye, teniendo en consideración que la patria potestad es una institución que coadyuva a lograr esa finalidad, teniéndola como la más importante en función que es la que se encuentra en el seno familiar donde en principio recae la obligación el disfrute pleno y definitivo de los todos los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

En lo relacionado a la patria potestad es importante señalar como antecedente histórico lo siguiente: el hombre desde su aparición sobre la tierra, sintió la necesidad de estar acompañado, de allí fue como, al impulso de sus instintos de conservación y de procreación, dio origen a la familia como núcleo primario, base fundamental de la sociedad; y, la familia, que en su indefectible evolución, originó pueblos, ciudades y estados, es donde la niña o niño irá forjando su personalidad y dará inicio a las relaciones interpersonales, que lo llevarán al conocimiento de la sociedad en que deberá desenvolverse en un futuro.

Aun cuando debe convenirse que en alguna época el padre tuvo sobre sus hijos tal autoridad que podía incluso disponer de su vida, es importante destacar que en su generalidad, la historia de la humanidad nos ha mostrado a los padres en constante protección de sus descendientes, lo que en la antigüedad no era otra cosa que el conseguir un lugar donde resguardarse, procurando lo más indispensable para la subsistencia tanto de su pareja como de sus descendientes; pero que, en la actualidad ya tal protección no se limita a los satisfactores de subsistencia, sino de una adecuada preparación tanto moral como cultural y educativa para enfrentar debidamente apto a las obligaciones que asumirá al terminar la patria potestad, institución que recae en la pareja.

La mayoría de los autores, refieren como fuente de la patria potestad, a la institución surgida del derecho romano, estableciendo como premisa, la circunstancia de que el nombre (patria potestad) señala como su origen, lo cual no es totalmente cierto, pues en Roma la patria potestad, se conocía como una facultad en favor del padre sobre sus descendientes, era el poder atribuido al padre de familia, o sea, la potestad ejercida sobre los hijos que formaban su familia; de acuerdo con los datos históricos que citan aquéllos que sustentan tal teoría, el pater familias tenía una potestad o poder sobre sus hijos y descendientes de carácter perpetuo, fundada esencialmente en el concepto de una soberanía doméstica (paternidad y patrimonio). El pater familia era el dueño absoluto

sobre la persona y los bienes de sus hijos; de esta forma queda todo más esclarecido ya que de la sola lectura de lo que al respecto se consignaba en la Ley de las Doce Tablas del Derecho Romano antiguo, específicamente en la Tabla IV, referente a La Patria Potestad, establecía “Mate el padre al hijo que naciere monstruoso”, “Sobre los hijos legítimos tenga el derecho de vida y muerte y la facultad de venderles”.

De lo antes visto, resulta que en su caso, lo que se heredó del Derecho Romano antiguo, fue únicamente la denominación de Patria Potestad, no así su significado y esencia, pues desde sus inicios en el derecho ecuatoriano se ha indicado como una institución, cuya finalidad es proteger y garantizar la sostenibilidad y educación del niño, niña o adolescente.

2.2.- REFENTES TEORICOS

2.2.1.- DERECHO DE FAMILIA CON ENFOQUE EN NIÑEZ Y

ADOLESCENCIA

2.2.1.1.- INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO.-

El interés superior del niño no es un concepto que se basa en un ejercicio de subsunción como por ejemplo las reglas, este orienta toda la actividad en 3 ámbitos: 1).- como norma de procedimiento, la cual sirve para entender que los procedimientos tienen que adaptarse a las necesidades específicas de niños, niñas y adolescentes; 2) como una pauta interpretativa, es decir ante la posibilidad que un enunciado pueda ser interpretado y por ende puedan derivarse distintas normas hay que elegir la que atienda el interés superior de los niños, niñas y adolescentes; 3).- como derecho sustantivo en la medida que pueda ser exigible en los órganos jurisdiccionales.

Según lo que establece el CONA en su Art. 11 en lo referente a la determinación de Interés Superior en un caso concreto, señala que se debe tener en consideración lo siguiente: a).- la necesidad de mantener un justo equilibrio entre los derechos y deberes de niños, niñas y adolescentes en la forma que mejor convenga a la realización de sus derechos y garantías; b).- No puede ser invocado contra norma expresa; c).- se debe

escuchar previamente la opinión del niño, niña o adolescentes que estén en condiciones de expresarla, y; d).- prima sobre el principio de “diversidad cultural”.

“...Algunos recelan que este principio debilite la fuerza de la convención en cuanto a afirmación del niño como sujeto de derecho, pues el goce y ejercicio de todos los derechos enumerados en ella estaría condicionado a eventuales conflictos con los intereses del propio niño. Otros se preguntan si este principio no permitiría condicionar el contenido de los derechos reconocidos en la convención, no tanto con base en supuestos conflictos en el bienestar del niño en casos concretos sino para la niñez en general con base en valores “superiores” de una sociedad o cultura...” (O'Donnell, 1990)

Por cuanto este principio ha sido reconocido de forma importante, causa mucha preocupación ya que el mismo podría ser usado dentro de los procedimientos de una forma desmedida y absurda, es por esto que en cada legislación se han originado diferentes formas de regulación a fin de que su aplicación no sea de forma exagerada. Es importante destacar que por cuanto dentro de la legislación ecuatoriana la aplicación por parte de los órganos rectores al cumplimiento del interés superior del niño no ha sido explotada en su totalidad de forma proporcional, el pleno del consejo de la judicatura mediante resolución Nro. 012-2021 aprueba la guía para la evaluación y determinación del interés superior del niño⁴ en los procesos judiciales.

La patria potestad como figura jurídica la ejercen ambos progenitores de forma conjunta, aunque podría ejercerla uno solo de ellos si lo efectúa con el consentimiento expreso o tácito del otro, o como la ley permite mediante un trámite contencioso. Dentro de la función judicial en el momento en que las partes procesales tienen desacuerdos en este contexto y hacen uso de su derecho a accionar legalmente, se considera a este como uno de los ámbitos más delicados que se puede tratar teniendo en cuenta los efectos de la pérdida de la misma. El contenido anteriormente mencionado se realiza con el fin de dar conocer el bien jurídico que se tratará dentro de esta investigación, que es el cumplimiento del interés superior del niño, mismo que indica ser el conjunto de acciones y procesos que

⁴ Resolución Nro. 012-2021 emitida por el pleno del Consejo de la Judicatura. Guía para la Evaluación y Determinación del Interés Superior del Niño en los procesos judiciales. 25 de Marzo de 2021.-

tienden a garantizar un desarrollo integral y una vida digna estipulada en la constitución, de igual forma dentro del contexto podemos identificar que son las condiciones materiales y las afectivas que le permitan al ser humano vivir de forma plena y alcanzar el máximo de bienestar.

Se debe garantizar el cumplimiento del conjunto de derechos de los Niñas, Niños y Adolescentes, de esta manera los funcionarios judiciales deben realizar las investigaciones y valoraciones contando con todos los aspectos que permitan un goce pleno de los derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes; es así que dentro de un litigio determinado se deben detectar todos los presuntos derechos vulnerados y no solamente los evidentes.

Este principio como se manifestó de forma general, el cual está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes, los cuales se caracterizan como individuales e interdependientes, tal como lo señala el Art. 167 del Código de la Niñez y Adolescencia cuando manifiesta que “los derechos y garantías de la niñez y adolescencia son de orden público, interdependientes, indivisibles, irrenunciables e intransigibles”.

El comité de los derechos del Niño dispone a las autoridades administrativas y judiciales, así como, a las instituciones públicas o privadas la aplicación del interés superior del niño, en decisiones que afectan a la niñez y adolescencia, como un principio interpretativo favorable al ejercicio de sus derechos. El objetivo de este principio es dotarle de racionalidad a la decisión emanada por la autoridad competente. En este caso la persona que es la encargada de emitir la resolución deberá considerar los elementos correspondientes para una vez valorados se podrá tomar la decisión en el caso concreto, todo esto contribuye a evaluar lo que se consideraría el cumplimiento del interés superior en el caso correspondiente.

2.2.1.2.- LA FAMILIA

Conforme al sentido común de la sociedad, familia se le considera al conjunto de personas unidas por vínculos de matrimonio, unión, parentesco o adopción. Está

considerada como una comunidad natural y universal con base afectiva, que se forma por los lazos que se crean en el convivir diario, mismo que influyen en la formación del individuo y tiene interés social. Es considerada como el núcleo de la sociedad, pues desde la antigüedad y en transcurso de la historia ha tenido presencia en los grandes acontecimientos de la humanidad. El estudio de la familia y sus efectos jurídicos son los pilares para el nacimiento del derecho de familia, mismo que regula las relaciones de quienes la conforman.

En la actualidad la sociedad se ha ampliado en relación a la conceptualización de lo que es una familia, dejando atrás el pensamiento anacrónico en donde parejas heterosexuales e hijos eran lo que conformaban la misma. En virtud de lo indicado es importante señalar una sentencia emitida por la Corte Constitucional denominada caso “Satya”⁵ se establece una nueva determinación de familia en la se debe respetar la diversidad y entender que todos los núcleos de familia son iguales en dignidad y protección constitucional sin que exista exclusión. Además se indica que la afectividad entre personas se crean al existir elementos materiales e inmateriales que confluyen en la construcción de lazos de solidaridad mutua los cuales dejan marcas en el presente y futuro de quienes forman una familia con hijos o si hijos.

2.2.2.- FACTORES SOCIALES.-

2.2.2.1.- ABANDONO INFANTIL.-

El abandono infantil consiste en la desatención premeditada de los hijos, sin que exista intención de volver para garantizar su seguridad y bienestar. Algunas de las causas de la existencia de esta práctica tienen origen en diferentes factores socioculturales, así como en problemas relacionados con enfermedades mentales; también se le puede conocer como una delegación total de parte de los padres o tutores del cuidado de los niños, niñas y adolescentes en otras personas, con desesperación física y desentendimiento completo de la compañía y cuidado del niño.

⁵ Corte Constitucional de Ecuador, sentencia Nro. 184-18 SEP-CC- de 29 de de mayo de 2018, causa Nro. 1692-12-EP

El abandono y falta de cumplimiento de las obligaciones inherentes ejercido por los progenitores demuestra una vulneración del principio de interés superior, de igual forma al desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes que protege la constitución en su Art. 44. En esta norma indica que el ambiente de convivencia familiar debe ser armónico, afectivo y seguro.

Se trata de una garantía que envuelve a los niños, niña o adolescentes, otorgándoles el derecho a que, antes de tomar una medida respecto de ellos, se adopten aquellas que promuevan y protejan sus derechos y no las que los conculquen. Así, se tratan de superar dos posiciones extremas: el autoritarismo o abuso del poder que ocurre cuando se toman decisiones referidas a niños, niñas o adolescentes, por un lado, y el paternalismo de las autoridades, por otro.

Si uno de los progenitores no cumple con todas su obligaciones, el otro tiene la opción de solicitar la pérdida de la patria potestad mediante un trámite sumario en el que se deberá demostrar una de las causales establecidas en el Art. 113 del Código de la Niñez y Adolescencia. Puede encontrarse un caso ambiguo dentro del código de la niñez en relación al otorgamiento en adopción si uno o ambos de los progenitores deseen hacerlo. Este es el tema de discusión dentro de la presente investigación, ya que dentro del trámite pertinente se consideraría como una renuncia a la patria potestad de forma voluntaria con el único fin de permitir que el niño, niña o adolescente tenga un hogar que le permita poder adquirir los valores morales y pueda llegar a ser un ente activo para el mejoramiento de la sociedad.

La Aplicación del principio de igualdad y no discriminación es fundamental para el ejercicio de las actividades de los funcionarios judiciales. Este principio no exige solamente el trato igualitario, sino también, la realización de acciones afirmativas que garanticen esta igualdad y no discriminación de las personas. Los funcionarios judiciales deberán tener la capacidad de identificar y comprender las posibles situaciones de desigualdad en las que se encuentra una o varias de las partes intervinientes en el proceso, para la toma de acciones correspondientes que favorezcan la equiparación de oportunidades.

2.2.3.- LA PATRIA POTESTAD

2.2.3.1.- Características de la Patria Potestad.-

Es muy importante tomar ideologías de ciertos tratadistas, quienes identifican la siguiente idea en relación a las características de la patria potestad, mismas que nos permitirán entender cómo en ningún caso es renunciable, ya que se la considera como un tutela legítima en la que se protegen y administran los bienes de los menores de 18 años de edad que no se hayan emancipado, así como también está encaminada a la protección de los hijos menores de edad para su educación y preparación en un mejor desenvolvimiento de la vida.

“Es intransmisible puesto que tiene su origen en las relaciones paterno-filiales. La patria potestad está fuera del comercio y, por lo tanto, no puede cederse.” (GARCÍA PRESAS, 2012)

“Irrenunciable.- La patria potestad es una institución jurídica básica que viene impuesta con carácter imperativo, y no se admite una dejación voluntaria de su contenido.” (GARCÍA PRESAS, 2012)

“Imprescriptible.- La patria potestad es imprescriptible. Las características de intransmisibilidad e irrenunciabilidad dan lugar a que quede al margen de toda posible idea de pérdida por el paso del tiempo.” (GARCÍA PRESAS, 2012)

Estos enunciados indican las características que presenta la patria potestad para el Autor García Presas, mismos que por el transcurso del tiempo han variado conforme a la evolución de los derechos y de la sociedad en sí; en legislación ecuatoriana se puede encontrar cierta normativa que se contradice en razón de las características mencionadas, mismas que afecta ciertos derechos de los niños así como el principio del interés superior.

2.2.3.2.- Definición de Patria Potestad.-

Para poder tener más puntos de vista sobre los temas planteados en esta investigación debemos señalar lo que el diccionario jurídico define como patria potestad, misma que aportara un conocimiento singularizado, y así guiarnos a las ramas que esta investigación nos permita:

“Patria potestad.- Conjuntamente de derechos y deberes del padre y, en su caso, a la madre corresponden en cuanto a las personas y bienes de sus hijos menores de edad y no emancipados. Esta noción preliminar de patria potestad, que refleja la situación actual de la institución, dista considerablemente del Derechos romano, de donde procede en espíritu y casi totalmente en la letra: patria potestas” (CABANELLAS DE TORRES, 1993, pág. 246)

Como lo explica el conocido tratadista Cabanellas Torres, en razón de las definiciones dentro del derecho latinoamericano, se entiende como Patria potestad únicamente el conjunto de deberes y derechos de los progenitores hacia su hijos.

2.2.3.3.- Patria Potestad en el Derecho Canónico y Derecho Natural.-

“La iglesia caracteriza a la Patria Potestad como autoridad y protección – confiada por la ley al padre sobre todos sus hijos legítimos, para su educación y utilidad de toda su familia. Fundada en la Naturaleza, que han establecido el amor de los padres y el reconocimiento de los hijos, que es su base, recibe su forma del Derecho Civil.” (CABANELLAS DE TORRES, 1993, pág. 248)

El derecho eclesiástico junto al derecho romano han sido un cimiento para las legislaciones latinoamericanas en su edificación de leyes, por lo que no podemos dejar a un lado lo que señala la iglesia sobre la patria potestad; indicando que es una autoridad y sirve como resguardo misma que nace de la leyes en si para otorgar esta protección al

padre (sin tomar en cuenta a la madre) sobre sus hijos legítimos (no para los concebidos fuera del matrimonio), a fin de poder educarlos y puedan ser útiles para la familia.

“Este es un derecho emanado de la naturaleza y confirmado por la ley, que da al padre y a la madre, por tiempo limitado y bajo ciertas condiciones, la vigilancia de las personas y la administración y goce de los bienes de su hijos.” (CABANELLAS DE TORRES, 1993, pág. 248)

Este derecho como lo indican nace de la naturaleza por el simple hecho de ser personas y lo positiviza la ley. Dentro de esta teoría filosófica se establece un punto anacrónico en relación de la utilidad de los no emancipados. Además como algunos tratadistas, hacen hincapié en lo relacionado sobre los bienes podemos identificar que fue unos de los puntos más fundamentales para la creación de la figura jurídica de la patria potestad.

“En la familia, el padre, como legislador, dicta las reglas de conducta; como juez corrige y castiga con moderación a sus hijo; como tutor, cuida de sus subsistencia y educación; y como señor, se sirve de su trabajo y bienes.” (CABANELLAS DE TORRES, 1993, pág. 248)

En el enunciado anterior se puede evidenciar lo relacionado al pater familias y designación al padre como señor del hogar y sobre sus hijos, con el único fin de poder servirse de su trabajo y bienes, y así tener la certeza de que la familia prospere en su totalidad.

“La patria potestad se extiende a los nietos y demás descendientes en línea recta; pero únicamente si la descendencia es legítima; por que la prole natural o ilegítima no se consideraba filiación estricta, por tener como causa un gran pecado. Conforme a la concepción romana de la familia, la madre aún viuda, quedaba excluida de la patria potestad; y de premorir

el marido, era llamada si acaso al ejercicio de la tutela de los hijos.”
(CABANELLAS DE TORRES, 1993, pág. 248).

Los hijos que no eran parte de la descendencia directa dentro del matrimonio se le consideraba como filiación ilegítima por lo que no podían ser parte de este vínculo denominado patria potestad, de igual forma la mujeres que enviudaban únicamente podían ejercer la tutelas de los hijos, mas no el señorío y el gozo de su trabajo y bienes.

2.2.3.4.- Clases de Modificación de la Patria Potestad.-

Dentro de la figura jurídica de la Patria Potestad podemos encontrar ciertas modificaciones a la misma, las cuales deberán solicitarse mediante una acción legal frente al órgano jurisdiccional competente; las cuales revisaremos en torno a los pensamientos de los autores:

“Se privaba de la patria potestad por la exposición de los hijos, además de obligar a los progenitores a rescatar la prole de quien la tuviere en su poder”
(CABANELLAS DE TORRES, 1993, pág. 249)

En la legislación ecuatoriana se encuentran establecidas dos figuras legales sobre la modificación de la patria potestad, las cuales son la privación y pérdida de la misma, para poder solicitarla deben cumplirse algunos de los ennumerados se encuentran en la ley.

“En el derecho español se priva de la patria potestad: 1).- por dar ejemplos inmorales a los hijos; 2).- por tratarlos con dureza excesiva; 3).- por obligarles a trabajos o actividades prohibidas por la infancia o los menores; 4).- por el abandono de la prole; 5).- por incumplimiento de las obligaciones paternas de alimentos, educación, cuidado de las enfermedades y otras; 6).- por delitos cometidos por el padre o la madre;

7).- por contraer la madre posteriores nupcias, si bien cabe la atenuación de que el marido premuerto hubiera previsto esta contingencia y autorizado a su mujer para conservar la potestad materna, y además la temporalidad eventual de la medida, para el supuesto de una nueva viudez de la mujer, que le hace recuperar ipso facto la patria potestad sobre sus hijos.” (CABANELLAS DE TORRES, 1993, pág. 249)

La privación de la patria potestad como indica el texto citado se refiere a la pérdida del conjunto de los derechos que la ley otorga a los progenitores sobre la personas y bienes de sus hijos, para facilitar el sostenimiento y educación que recae sobre ellos. Esta pérdida del conjunto de derechos puede darse como lo indica el párrafo anterior en 7 numerales los cuales de forma resumida se refieren a los malos tratos, malos ejemplos, trabajos prohibidos, abandono, incumplimiento de las obligaciones, delitos cometidos por el padres y por contraer nupcias siguientes.

“La patria potestad termina: 1).- por la muerte del padre o de la madre viuda; 2).-por llegar el hijo a mayor de edad; 3).- por la emancipación, si bien en esta se mantienen algunos vestigios del poder paterno en cuanto a las disposición filial sobre los bienes inmuebles, en cuanto a ciertos gravámenes y con relación a los préstamos de dinero; asimismo en lo concerniente a la licencia para contraer matrimonio; 4).- por la muerte de los hijos; 5).- por profesión monástica de padres o hijos; 6).- por las causas que determinan la pérdida de la potestad paterna como sanción.” (CABANELLAS DE TORRES, 1993, pág. 249)

Una vez que se haya resuelto sobre la privación o suspensión de la patria potestad de uno de los progenitores sobre sus hijos, esta resolución puede incidentarse toda vez que se haya probado que el cónyuge se hubiere recuperado de lo que haya provocado esta suspensión. Como se indicó la idea en líneas anteriores; esta es la diferencia entre suspensión y pérdida de la patria potestad, la una puede recuperarse y la segunda es definitiva según lo que establece el Código de la Niñez y Adolescencia. Las causales que pueden originar la perdida de esta figura legal, son mas restrictivas por lo que su

comprobación amerita informes periciales de los Equipos Técnicos que forman parte de la Función Judicial.

La patria potestad de forma natural termina por las siguientes razones: a).- por el cese de funciones vitales de los progenitores, b).- cuando el hijo o hija adquieren la mayoría de edad, c).- por la emancipación legal del hijo o hija, d).- por la muerte del hijo o hija y e).- por las causales que originan la pérdida de la misma.

2.2.4.- LA ADOPCIÓN

2.2.4.1.- Antecedentes de la Adopción.-

Para el derecho romano la adopción fue una institución civil que creaba entre dos personas relaciones similares. Este es un acto solemne de prohijar por medios legales a quien no lo era por naturaleza. Creaba el vínculo civil de la patria potestad entre dos personas físicas romanas, una de la cuales no se hallaba hasta ese momento bajo la potestad de la otra. La adopción tuvo por fundamento principal intereses políticos y religiosos.

Su finalidad fue la de perpetuar la grandeza de un hombre que iba a extinguirse al culto de los antepasados ilustres representativos de los lares, manes y penates; y durante el imperio, a raíz de la decadencia de las ideas religiosas y, por ende, de la sacra privata⁶, la adopción se mantuvo en procura de hijos bajo potestad que más tarde fuesen los continuadores necesarios del adoptante como herederos suyos.

⁶ Sacra Privata.- Rituali domestici e istituti giuridici in Roma antica, En Roma, culto privado de los dioses del hogar (Manes y lares). El pater familias oficiaba de sacerdote.

Fue en esta gran época cuando se consagraba su punto de partida, por la magnífica creación de las medidas que se positivizaron en códigos para su ejecutabilidad. Conforme nos indica Antonio de Ibarrola en su libro Derecho de Familia, en Roma previo a poder adoptar a una persona, tenía que primero ser declarada procedente por parte del Colegio Pontificio mediante un acuerdo de Asamblea Popular. A la persona se le llamaba Arrogado per Populum, esto podría darse únicamente a los hombres libres de sui iuris; dentro de este grupo no podía ser parte ni las mujeres peor los interdictos al no tener participación en los comicios. Como último paso a los individuos que ya eran constituidos en potestad tocaba seguir el procedimiento de la adoptio. (Ibarrola, 1981, pág. 409)

Existieron dos especies de adopción: la de los alieni iuris o adopción propiamente dicha (adoptio); y la de los sui iuris bajo la denominación de adrogación (adrogatio). La adopción de los alieni iuris significaba extinguir la patria potestad de origen para crear la del adoptante.

“...En el derecho Justiniano se distinguió entre la adopción plena (adoptio plena) y la menos plena (adoptio minus plena), que en algunos aspectos se aproxima más a la distinción actual entre la adopción plena y simple. La adopción plena era la realizada por un ascendiente, que ocasionaba la sumisión del adoptado a la patria potestad del adoptante; la menos plena, era realizada por un extraño, en la que el adoptado conservaba su situación familiar anterior sin quedar sujeto a la patria potestad del adoptante, y cuyo efecto fundamental era darle derecho sucesorio ab intestato en la sucesión de este...”. (BELLUSCIO, 1986, pág. 266)

“...La adoptio se verificaba mediante un complicado negocio, compuesto de dos momentos. El primero tenía por objeto desligar al menor de la potestad actual, para lo que se aplicaba la máxima de las Doce Tablas sobre la liberación del hijo por tres

mancipaciones: si pater filium ter venían, duit, filias a paire liber. En esto la adopción de una hija o un nieto llevaba consigo un procedimiento mucho mas sencillo. La adoptio podía celebrarse en todos los lugares en el que hubiera magistrado romano con plena jurisdicción. Justiniano abolió tanto formalismo y dispuso que la adopción pusiera al adoptado en la misma posición de un hijo natural; el adoptante adquiría la patria potestad con los derechos a ella inherentes...” (Ibarrola, 1981, pág. 409)

Lo indicado en los párrafos precedentes indica la forma que incitaron la creación de la figura de la adopción en la antigüedad; como por ejemplo en Francia, en relación a su magna escuela civilista además que las legislaciones de Latinoamérica encontraron sus cimientos en la misma. De igual manera podemos enfatizar que el código Civil Francés fue el precursor de la adopción sin que hayan variado característica alguna de las que se conocen en la actualidad.

En Francia el título de la adopción (Art. 343 a 370) fue profundamente reformado por la Ley del 19 de junio de 1923. Esta ley tuvo por objeto facilitar las adopciones, principalmente en interés de los huérfanos de la guerra, en el pensamiento de que personas caritativas los socorrerán adoptándolos. Por ello se simplificaron las formas y condiciones de la adopción. Desgraciadamente, se cambio la numeración de los artículos del Código Civil, lo que inutiliza todas las citas anteriores. Esta ley fue precedida de discusiones interesantes en la Sociedad de Estudios Legislativos (Bulletin Soc. d'Et. Legisl, 1920, question, 40).- La ley del 23 de julio de 1925, (art. 4), reformó la condición del título VIII y abrogó la división de este título en capítulos y secciones. Que por olvido no había hecho la ley de 1913. (PLANIOL Y RIPERT, 1991, pág. 221)

Es trascendental poder resaltar que el desarrollo de esta figura jurídica tomo fuerza nuevamente en el siglo pasado, por cuanto se consumaron un sinnúmero de guerras en todo el mundo como las dos mundiales que se perpetraron en el continente Europeo,

mismas que dejaron millones de huérfanos y cuya situación legal y familiar comprometía contemplar con soluciones más relevantes que la caridad, en este caso la Adopción.

2.2.4.2.- DECLARATORIA DE ADOPTABILIDAD

Dentro del Código de la Niñez y Adolescencia en el Art. 158 podemos encontrar que la declaratoria de adoptabilidad no es parte de un proceso de adopción, este es un trámite por cuerda separa, su finalidad es declarar a un niño, niña o adolescente estar en aptitud para ser adoptado; mientras que el proceso de adopción es un proceso de filiación con una familia distinta a la de origen, tiene por objeto garantizar al adoptado una familia idónea, permanente y definitiva. Se le considera un proceso previo, por cuanto su sentencia es una solemnidad para poder iniciar la fase administrativa y poder concluir con la judicial.

2.2.4.3.- TRÁMITE ADMINISTRATIVO DE LA ADOPCIÓN

La norma principal que rige los parámetros sobre los cuales ha de autorizarse un procedimiento de Adopción en su Art. 2 es la Convención sobre los Derechos del Niño; este hace a los estados suscriptores garantistas del correcto cumplimiento del trámite adoptivo. Este debe ser dirigido por autoridades administrativas y jurisdiccionales competentes, que la normativa adecuada sea la guía en su actuar y sus decisiones.

En la legislación Ecuatoriana el Art. 167 del Código de la Niñez y Adolescencia en enuncia a los organismos administrativos, los cuales son los guionistas en el estudio de los procesos de adopción; estos pueden ser las Unidades Técnicas de Adopciones del Ministerio de Bienestar Social y los Comités de Asignación Familiar.

En primer lugar la Unidad Técnica de Adopciones, son los primordiales responsables del trámite no jurisdiccional; por lo que son quienes aprueban los diferentes informes médicos y psicológicos relativos a la persona quien va a adoptarse; deberán estudiar la solicitud de adopción de los candidatos a adoptantes, por lo que serán quienes los declaren idóneos; llevar a cabo el emparentamiento dispuesto por los comités de

asignación familiar; regular los procedimientos para garantizar que el niño, niña o adolescente sea adoptado por las personas más adecuadas a sus necesidades.

Por otro lado los Comités de Asignación se convocarán a petición de las unidades técnicas, tienen por objetivo el asignamiento del adoptado a la familia adoptante, teniendo como base las conclusiones y recomendaciones de las Unidades Técnicas de Adopciones. Por lo que es importante recalcar que las unidades técnicas buscan una familia para el que va ser adoptado, mas no un niño, niña o adolescente para la familia adoptante.

2.2.4.3.1.- FINALIDADES DEL TRÁMITE ADMINISTRATIVO

De conformidad con lo que establece el Art. 165 del Código de la Niñez y Adolescencia, son las siguientes:

- 1.- Estudiar e informar sobre la situación física, psicológica, legal, familiar y social del adoptado.
- 2.- Declarar la idoneidad de los candidatos a adoptantes, y ;
- 3.- Asignar, mediante resolución administrativa, una familia a un niño, niña o adolescente. Esta facultad es privativa del Comité de Asignación Familiar correspondiente.

Estos enunciados fueron creados con el único fin de poder ingresar al niño, niña o adolescente dentro de una lista para poder ser parte del trámite de una adopción; previo se deberá investigar las diferentes esferas que abarcan su ser, salud mental y física. Todo esto para poder tener un estudio sobre la persona y así poder conocer si se enmarcan de la personalidad idónea para ser candidatos a adoptantes.

Una vez que se haya concluido con la valoración a los adoptantes y adoptado, será turno del comité de asignación familiar analizarla posibilidad de asignar al niño, niña o adolescente a una familia adoptiva. Todo esto puede ser posible gracias a los informes de la Unidad Técnica de Adopciones, por lo que podemos entender que no pueden trabajar la una sin la otra, siendo un complemento.

2.2.4.4.- TRÁMITE JUDICIAL DE LA ADOPCIÓN

Toda vez que haya concluida la etapa administrativa, podrá iniciarse la etapa judicial, por más que en la etapa administrativa pueda finalizar con el apoyo de la adopción, no podrá tener la fuerza de ejecutoria si no hay una sentencia judicial, es esto lo que convierte a este proceso en algo largo y tedioso.

El procedimiento correcto para que se lleve a cabo la adopción en nuestra legislación no son los que se enumeran en el COGEP, este es un procedimiento especial que se encuentra establecido en el Art. 175 del Código de la Niñez y Adolescencia. Indicaremos los pasos de la misma:

1.- La demanda que deberá reunir los requisitos del Art. 142 del COGEP, aquí se adjuntará la documentación pertinente como son los informes de la Unidad Técnica de Adopciones y del Comité de Asignación Familiar.

Como punto importante que debe ser tomado en cuenta es a quien debe dirigirse la solicitud, en los casos de adopción y por tratarse de materia de niñez y adolescencia, el juez competente es el del lugar del domicilio del niño, niña o adolescente.

Dentro de los fundamentos de hecho pueden indicarse un sinnúmero de enunciados, pero el más importante siempre tiene que ser una breve narración sobre la causa que motivan la figura jurídica de la adopción, exaltando como se ganó la etapa administrativa.

A fin de que el trámite judicial no puede acarrear nulidad, se deberá cerciorar el lugar de citación de la persona demanda dentro de la presente causa; en este caso el niño, niña o adolescente se le considerará como demandado. Es preciso indicar que este no podrá intervenir dentro de la causa, su representante legal será el capaz. Para continuar con la idea del lugar de citación, debemos recordar que el Comité de Asignación Familiar dispuso en el trámite administrativo la asignación

del niño, niña o adolescente al hogar de los solicitantes; en virtud de esto la citación procederá en el domicilio de los actores.

Dentro de las setenta y dos horas siguientes a la presentación de la demanda, una vez que se haya examinado la documentación en su totalidad, se calificará y se llamará a reconocer firma y rubrica a los accionantes.

2.- Audiencia de conformidad con el Art. 285 del Código de la Niñez y Adolescencia. El juez de oficio convocará a los solicitantes a la audiencia correspondiente, misma que se realizará dentro de los 5 días consiguientes. A esta audiencia deberán comparecer los candidatos a adoptantes, el niño, niña o adolescente (únicamente si están en condiciones de articular su opinión).

Esta audiencia se divide en 3 etapas: a).- En primer lugar se manifestarán los adoptantes en donde indicarán su voluntad sobre el acto solicitado; b).- El juez interrogará a los adoptantes en relación a sus conocimientos sobre los efectos jurídicos que recaen sobre ellos en el momento de la adopción; c).- Por último de forma reservada de conformidad con el Art. 60 del Código de la Niñez y Adolescencia el Juez escuchará al niño, niña o adolescente que se encuentren en condiciones de edad y desarrollo para expresar su opinión.

Es de carácter obligatorio que el adolescente indique su consentimiento para ser adoptado, de conformidad con el Art. 164 del CNA.

Una vez concluida la diligencia procesal, el juez dictará sentencia de conformidad con el Art. 277 Ibidem.

3.- Dentro del trámite judicial, el juez bajo lo establecido en el Art. 286 del CNA, deberá verificar las identidades y las causas de comparecencia, por cuanto existe una probabilidad de suplantación de identidades, esto debido al delito de tráfico de niños. Debido a lo indicado el Juez deberá asegurarse que las partes actúen con legitimidad.

4.- La Sentencia.- Esta deberá ser puesta en conocimiento de las partes procesales en los siguientes 5 días posteriores a la diligencia de Audiencia. Dentro de nuestra legislación el Art. 274 del CNA expresa que a falta de ley la resolución se la podrá aplicar precedentes jurisprudenciales. Si se aceptará la pretensión de adopción, se mandará a inscribir esta decisión en la Dirección del Registro Civil, Identificación y Cedulación.

2.2.4.5.- CONSENTIMIENTO VOLUNTARIO PARA ADOPCIÓN

Hemos llegado al punto primordial de la presente investigación en el que se señala las normas que permiten de una forma oscura al padre o madre poder presentar su consentimiento en relación al trámite de adopción, tomando en consideración que la patria potestad que le envuelve hacia sus hijos se deshace con el fin de que recaiga en una persona que el o ella acepten pueda ser el nuevo padre o madre del adoptado.

“.. Art. 289.- Formas de otorgar el consentimiento de la adopción.- El o los progenitores que deseen dar en adopción a su hijo o hija, presentarán una solicitud al juez del domicilio del niño, niña o adolescente, para que se lo reciba su consentimiento...”

“...Art. 289 inciso segundo.- Concluida la Audiencia, dispondrá que la Unidad Técnica de Adopciones, la Policía Especializada para niños, niñas o adolescentes y la oficina Técnica practiquen las investigaciones tendientes a ubicar a los parientes, dentro del cuarto grado de consanguinidad, del niño, niña o adolescente, que puedan hacerse cargo en forma permanente y estable de su cuidado...”

“...Art. 289 inciso tercero.- Si los resultados de las investigaciones son positivos y alguno de dichos parientes expresa su disposición para encargarse de ese cuidado, remitirá los antecedentes al Juez de lo Civil para que proceda al discernimiento de la tutela. En caso contrario declarará al niño, niña o adolescente en aptitud legal para ser

adoptado...” (CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DEL ECUADOR, 2003)

Los niños, niñas o adolescentes en el territorio Ecuatoriano podrían tener un padre o madre competente, hablando de la forma que deberán ser cuidados conforme establece la constitución y el código de la Niñez y Adolescencia; centrándonos en el principio del interés superior del niño, en el de la función básica de la familia y del ejercicio progresivo. Como estado el objetivo esencial es la formación de los ciudadanos, siendo el hogar de cada uno la principal fuente de aprendizaje; de los cuales muchos no son aptos para la convivencia o en su defecto faltando en ellos la figura materna o paterna.

2.2.5.- ADOPCIÓN DE LOS HIJOS DEL CONYUGE EN EL DERECHO COMPARADO

Para poder encontrar normas jurídicas que permitan señalar un derecho que pueda positivarse dentro de nuestra jurisdicción, es merecer resaltar a la legislación española, misma que por su política social en relación a la familia, ha evolucionado de manera más oportuna.

Todos conocemos los problemas de la sociedad hoy en día sea en Europa como en Ecuador, como por ejemplo el abandono, la falta de manutención, los embarazos a muy temprana edad; lo que con lleva a que las parejas se formen de distintas edades, haciendo un cambio generacional del modelo de familia tradicional que se mantenía.

En relación a lo manifestado en el párrafo anterior, es muy normal que un miembro de la pareja tenga un hijo o hija, el mismo que su papel como hijastro o hijastra no sea tomado en importancia ya que llegan a ser parte fundamental de su vida. Si nos preguntamos si es posible la posibilidad de adoptar al hijo de la pareja dentro del derecho Español, la respuesta es un si rotundo, mismo que puede darse una vez que se ha cumplido con todo el trámite judicial correspondiente, llegando a ser los tutores legales.

Las situaciones más comunes en las que se podría optar por la adopción del hijo o hija de la pareja se enumeran son las siguientes: a).- Padre o madre solteros; b).- El

hijastro hijastra fueron concebidos por gestión subrogada o como se le conoce en nuestro país como vientre de alquiler y la fecundación in vitro; c).- Que los padres biológicos se hayan desentendido de su cuidado y protección; d).- Que el padre biológico haya perecido; y por ultimo e).- Que el hijastro o hijastra haya sido adoptado previamente por la pareja, de tal manera que se desconozca la identidad de sus progenitores biológicos.

En la legislación ecuatoriana en los requisitos para poder ser adoptante se señala que los mismos deben ser de diferente sexo entre ellos, a diferencia en España hablan de pareja de cualquier tipo, sin importar que sean de diferente o del mismo sexo. De igual forma enfatizan que la pareja no es necesario que este casada, basta que se demuestre dentro del trámite judicial que hayan convivido de forma estable por lo menos dos años.

De los requisitos que podemos encontrar en la en Código Civil Español en su Art. 175 es importante ennumerar los mas importantes: a).- Mayor de 25 años y tener de diferencia con el adoptado más de 16 años; b).- Se tendrán en cuenta los antecedentes penales; c).- No será apto para adoptar quien tenga conflictos de interés con el adoptado;

En torno a los requisitos que debe el adoptado reunir se resume en dos puntos, el primero hace referencia a que no puede ser adoptado un descendiente, y en segundo punto a q no puede ser adoptado un pariente en segundo grado de línea colateral o por consanguinidad.

Es muy importante hacer un énfasis en la edad del adoptado, si este es mayor de los 14 años de edad, su versión tendrá mucha relevancia dentro del trámite correspondiente por cuanto a esa edad ya son considerados tener una madurez suficiente como para poder expresar su opinión y que esta sea tomada en cuenta; en virtud de esto será podrá verificarse si su relación con el adoptante es buena.

Dentro de los documentos necesarios para poder dar paso a este trámite que debería optar la legislación ecuatoriana podemos resaltar los siguientes: Se deberá adjuntar documentación que acredite la convivencia con el adoptado y con el padre/madre biológico del mismo; en el caso que el padre o madre presenten un consentimiento expreso, se deber adjuntar; y la documentación en la que se acredite que el adoptado lleva tiempo a cargo del adoptante, en el que se indicará que se está llevando a cargo su educación y sustento.

2.3.- Marco Legal Referencial.-

2.3.1.- Constitución de la República.-

La constitución del Ecuador como norma suprema, dentro de esta investigación nos aporta, con las siguientes normas positivistas en relación al tema tratado, mismas que guían por senderos que permitirán un mejor entendimiento en lo propuesto en esta investigación:

“ Art. 44.- El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.

Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

“Art. 46.- El Estado adoptará, entre otras, las siguientes medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes:

1. Atención a menores de seis años, que garantice su nutrición, salud, educación y cuidado diario en un marco de protección integral de sus derechos.

4. (Reformado por el Anexo No. 4 de la Pregunta No. 4 de la Consulta Popular, efectuada el 04 de febrero de 2018, R.O. 181-S, 15-II-2018).- Protección y atención contra todo tipo de violencia, maltrato, explotación sexual o de cualquier otra índole, o contra la negligencia que provoque tales situaciones.

Las acciones y las penas por delitos contra la integridad sexual y reproductiva cuyas víctimas sean niñas, niños y adolescentes serán imprescriptibles

8. Protección y asistencia especiales cuando la progenitora o el progenitor, o ambos, se encuentran privados de su libertad.

9. Protección, cuidado y asistencia especial cuando sufran enfermedades crónicas o degenerativas.” (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Como pudimos indicar en la justificación de este estudio ante los hechos de orfandad, abandono o situaciones o de grave riesgo a las que están expuesto las niños, niñas y adolescentes, mediante el código de la Niñez y Adolescencia se debe prever a la institución de la adopción como la medida primordial para que los niños que gozan de la aptitud legal para ser adoptados pertenezcan a una familia y así poder disfrutar de la convivencia y obtener un desarrollo integral en los aspectos físicos y emocionales.

“ Art. 169.- El sistema procesales un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagran los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediatez, celeridad, y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.” (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

“ Art. 175.- Las niñas, niños y adolescentes estarán sujetos a una legislación y a una administración de justicia especializada, así como a operadores de justicia debidamente capacitados, que aplicarán los principios de la doctrina de protección integral. La administración de justicia especializada dividirá la competencia en protección de derechos y en responsabilidad de adolescentes infractores.” (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Dentro de nuestro sistema legal la institución denominada Adopción se encuentran dos fases: una administrativa y la otra mediante vía judicial, con el fin de garantizar que el procedimiento haya sido desarrollado bajo la lupa de instituciones independientes y que su actuar sea de manera técnica, con la única finalidad de hacer efectivo el cumplimiento del principal de interés superior de la niñez en su encajamiento en un medio familiar idóneo.

2.3.2.- Código de la Niñez y Adolescencia.-

De igual manera para atestar ciertos vacíos de conocimiento en relación a la patria potestad, el Código de la Niñez y Adolescencia nos indica su significado dentro de la legislación ecuatoriana, sus características, las formas de perderla o privarla, con el fin de poder ejercer mediante la acción pertinente el derecho que se encuentra vulnerado, por lo que plasmamos lo siguiente:

“Art. 11.- Interés superior del niño.- El interés superior del niño es un principio que está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; e impone a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas, el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento.

Para apreciar el interés superior se considera la necesidad de mantener un justo equilibrio entre los derechos y deberes de niños, niñas y

adolescentes, en la forma que mejor convenga a la realización de sus derechos y garantías.

Este principio prevalece sobre el principio de la diversidad étnica y cultural.

El interés superior del niño es un principio de interpretación de la presente ley. Nadie podrá invocarlo contra norma expresa y sin escuchar previamente la opinión del niño, niña o adolescente involucrado, que esté en condiciones de expresarla” (CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DEL ECUADOR)

“Art. 12.- Prioridad Absoluta.- En la formulación y ejecución de las políticas públicas y en la provisión de recursos, debe asignarse prioridad absoluta de la niñez adolescencia, a las que se asegura, además, el acceso preferente a los servicios públicos y a cualquier clase de atención que requieran.

Se dará prioridad especial a la atención de niños y niñas menores de 6 años.

En caso de conflicto, los derechos de los niños, niñas y adolescentes prevalecen sobre los derechos de los demás”. (CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DEL ECUADOR)

“Art. 13.- Ejercicio Progresivo.- El ejercicio de los derechos y garantías y el cumplimiento de los deberes y responsabilidades de niños, niñas y adolescentes se harán de manera progresiva, de acuerdo a su grado de desarrollo y madurez. Se prohíbe cualquier restricción al ejercicio de estos derechos y garantías que no estén expresamente contempladas en este código.” (CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DEL ECUADOR)

“Art. 14 Aplicación e interpretación más favorable al niño, niña y Adolescente.- Ninguna autoridad judicial o administrativa podrá invocar falta o insuficiencia de noma o procedimiento expreso para justificar la violación o desconocimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

La normas del ordenamiento jurídico, las cláusulas y estipulaciones de los actos y contratos que intervengan niños, niñas, o adolescentes, o que se refieran a ellos deben interpretarse de acuerdo al principio del interés superior del niño”. (CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DEL ECUADOR)

“Art. 104.- Régimen legal.- Respecto a la patria potestad se estará a lo dispuesto en el Código Civil sin perjuicio de lo establecido en los artículos siguientes.” (CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DEL ECUADOR, 2003)

“Art. 106.- Reglas para confiar el ejercicio de la patria potestad.- Para confiar la patria potestad en los casos previstos en el artículo 325 del Código Civil, el Juez, luego de oír al adolescente, al niño o niña que estén en condiciones de expresar su opinión observará las siguientes reglas:

1.- Se respetará lo que acuerden los progenitores siempre que ello no perjudique los derechos del hijo o la hija;

2.- A falta de acuerdo de los progenitores o si lo acordado por ellos es inconveniente para el interés superior del hijo o hija de familia, la patria potestad de los que no han cumplido doce años se confiará a la madre, salvo que se pruebe que con ello se perjudica los derechos del hijo o la hija;

3.- Tratándose de los hijos o hijas que han cumplido doce años, la patria potestad se confiará al progenitor que demuestre mayor estabilidad emocional y madurez psicológica y que estén en mejores condiciones de

prestar a los hijos e hijas la dedicación que necesitan y un ambiente familiar estable para su desarrollo integral;

4.- Si ambos progenitores demuestran iguales condiciones, se preferirá a la madre, siempre que no afecte el interés superior del hijo o la hija;

5.- En ningún caso se encomendará esta potestad al padre o madre que se encuentre en alguna de las causales de privación contempladas en el artículo 113; y,

6.- En caso de falta o de inhabilidad de ambos progenitores para el ejercicio de la patria potestad, el Juez nombrará un tutor de acuerdo a las reglas generales.

La opinión de los hijos e hijas menores de doce años, será valorada por el Juez, considerando el grado de desarrollo de quien lo emita. La de los adolescentes será obligatoria para el Juez, a menos que sea manifiestamente perjudicial para su desarrollo integral.” (CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DEL ECUADOR, 2003)

Finalmente la institución jurídica de la Adopción establece entre los solicitantes y el niño, niña o adolescente con aptitud para ser adoptado todos los derechos, obligaciones, responsabilidades, prohibiciones, inhabilidades e impedimentos propios de la relación parento-filial. En virtud de lo manifestado el hijo o hija adoptado hablando jurídicamente se asemeja a todo en relación a los hijos consanguíneos manteniendo los mismos derechos establecidos en la Constitución y la ley.

2.3.3.- Código Civil Francés

Como normativa internacional podemos exaltar a la francesa, ya que fue el punto de salida para que muchos juristas sudamericanos pueden basarse en ella para las respectivas positivizaciones en las diferentes jurisdicciones de habla hispana en nuestro

continente, como por ejemplo el código civil de Chile que fue elaborado en su tiempo por Tomas Bello.

“Art. 343.- (Ley No. 96-604 de 5 de julio de 1996 art. 1, Diario Oficial de 6 de julio de 1996).- La adopción podrá ser solicitada por dos esposos sin separación de cuerpos, casados desde hace más de dos años o con edad ambos de más de veintiocho años.” (CODIGO CIVIL DE LA REPUBLICA DE FRANCIA, 1804)

“Art. 343-1.- La adopción también podrá ser solicitada por cualquier persona con edad superior a (Ley No. 96-604 de 5 de julio de 1996 art. 2 Diario Oficial de 6 de julio de 1996) veintiocho años.

Si el adoptante estuviera casado y sin separación de cuerpos, se necesitará el consentimiento de su cónyuge a menos que este cónyuge esté en la imposibilidad de manifestar su voluntad.” (CODIGO CIVIL DE LA REPUBLICA DE FRANCIA, 1804)

“Art. 343-2.- (introducido por la Ley No. 76-1179 de 22 de diciembre de 1976 art. 3 Diario Oficial de 23 de diciembre de 1976).- La condición de edad prevista en el artículo precedente no se exige en caso de adopción del hijo del cónyuge.” (CODIGO CIVIL DE LA REPUBLICA DE FRANCIA, 1804)

“Art. 344.- (Ley No. 76-1179 de 22 de diciembre de 1976 art. 4 Diario Oficial de 23 de diciembre de 1976).- Los adoptantes deberán tener quince años más que los niños que se propongan adoptar. Si estos últimos fueran los hijos de su cónyuge, la diferencia de edad exigida sólo será de diez años.

Sin embargo, el Tribunal podrá, si hubiera motivos justificados, declarar la adopción cuando la diferencia de edad fuera inferior a las que prevé el

apartado precedente.” (CODIGO CIVIL DE LA REPUBLICA DE FRANCIA, 1804)

“Art. 345.- (Ley No. 76-1179 de 22 de diciembre de 1976 art. 5 Diario Oficial de 23 de diciembre de 1976).- La adopción sólo se permite en favor de niños de menos de quince años de edad, acogidos en el hogar del o de los adoptantes desde al menos seis meses.

Sin embargo, si el niño tuviera más de quince años y hubiera sido acogido antes de haber alcanzado esta edad por personas que no cumplen las condiciones legales para adoptar o si hubiera sido objeto de una adopción simple antes de haber alcanzado esta edad, podrá solicitarse la adopción plena, si se cumplen las condiciones, (Ley No. 96-604 de 5 de julio de 1996 art. 3 Diario Oficial de 6 de julio de 1996) durante la minoría de edad del niño y en los dos años siguientes a su mayoría de edad.

Si tuviera más de trece años, el adoptado debe consentir personalmente su adopción plena.” (CODIGO CIVIL DE LA REPUBLICA DE FRANCIA, 1804)

“Art. 345-1.- (Ley No. 93-22 de 8 de enero de 1993 art. 29 Diario Oficial de 9 de enero de 1993); (Ley No. 96-604 de 5 de julio de 1996 art. 4 Diario Oficial de 6 de julio de 1996).- La adopción plena del hijo del cónyuge está permitida:

1).- Cuando el hijo sólo tuviera filiación legalmente establecida respecto de este cónyuge;

2).- Cuando el padre que no es el cónyuge se hubiera visto privado totalmente de la patria potestad;

3).- Cuando el padre que no es el cónyuge hubiera fallecido sin dejar ascendientes en primer grado o cuando éstos se hubieran desinteresado manifiestamente del hijo.” (CODIGO CIVIL DE LA REPUBLICA DE FRANCIA, 1804)

Conforme consta de la normativa precedente se puede apreciar la no existencia de ennumerados en los que la patria potestad pueda verse modificada únicamente mediante la voluntariedad del acto en el que las partes acuerden esto, indicando las razones y la persona que podría ser el futuro padre adoptante.

CAPÍTULO III

3.1. MARCO METODOLOGICO

3.1.1 Investigación jurídica

El presente trabajo de investigación se desarrolló sobre el marco teórico, referencial y jurídico, tendiente a la creación de conocimiento que sirva como fuente de estudio en materia de familia.

“...Conjunto de actividades tendientes a la identificación, individualización, clasificación y registro de las fuentes de conocimiento de lo jurídico, que suponen la realización de una serie de acciones en las que se deben aplicar diversas reglas técnicas respecto del tratamiento de dichas fuentes del conocimiento del derecho, así como a la interpretación metodológica que sobre dichos datos se puede obtener en el ámbito de lo jurídico...” (Muñiz Argüelles & Fraticelli Torres, 2000)

De lo señalado en líneas anteriores se señala la importancia del análisis y el estudio de la normativa legal en este trabajo de investigación, toda vez que la declaratoria de adoptabilidad es un tema poco estudiado y del cual existe limitada información a nivel nacional.

A través de la investigación jurídica adecuada se pretende alcanzar información del valor normativo y reglamentario que permitan agilizar los procesos en materia de familia, sobre todo porque versa sobre niños, niñas y adolescentes, y el interés superior del niño como principio constitucional engloba la importancia de éste tema de estudio.

3.1.2.- Métodos de investigación

En el presente trabajo de investigación se aplicaron los siguientes métodos:

El Método Histórico – lógico el cual con su aplicación permite conocer la evolución que la figura jurídica de la patria potestad ha tenido a lo largo de la historia, con la finalidad de analizar la concepción actual de dicha figura y la importancia de esta

en el derecho de familia, sumado al fin principal de la investigación que es concluir en la declaratoria de adoptabilidad del menor.

“...Es el método que permite enfocar el objeto de estudio en un decurso evolutivo, destacando los aspectos generales de su desarrollo, las tendencias de su progreso, las etapas de su desenvolvimiento, sus conexiones fundamentales y causales. Esto posibilita entender su comportamiento histórico y explicar su fisonomía actual...” (VILLABELLA ARMENGOL, 2020)

Al método histórico se le estudia dentro de la investigación jurídica porque es el que permite realizar un análisis profundo de la realidad social del derecho de familia y como la normativa legal ha evolucionado con el paso del tiempo para adaptarse a dicho entorno, desde el punto de vista social ha sido cambiante en los últimos años, es por lo que se requiere que los procesos judiciales sean más ágiles y verdaderamente se cumplan los preceptos constitucionales.

“...Método de análisis y síntesis.- Es el método que posibilita descomponer el objeto que se estudia en sus elementos para luego recomponerlo a partir de integrar estos y destacar el sistema de relaciones existente entre las partes y el todo...” (VILLABELLA ARMENGOL, 2020)

Tal como señala el párrafo anterior y como lo recogen varios autores de metodología de la investigación, el trabajo jurídico por si solo permite únicamente la recopilación de información en masa, de ahí la utilidad de los métodos, porque a través de éstos y del correcto análisis de la ley y la doctrina se concluye sobre la relación que existe con casos concretos, así en éste trabajo se analiza a profundidad un caso real, con que se demuestra que efectivamente la celeridad y la economía procesal permiten sintetizar los procesos sin que exista violación de derechos.

De todo lo manifestado también es importante señalar que en una investigación jurídica se debe complementar con la aplicación del método deductivo, a través del cual se parte de un análisis del Derecho Familia y el estudio de la normativa nacional e

internacional sobre el cumplimiento del principio del interés superior del menor dentro de los procesos en los que se declara la adoptabilidad del niño, niña o adolescente de la privación de la patria potestad, y se pueda estudiar a estas figuras jurídicas como pautas necesarias y que coadyuvan en los procesos de familia.

“... El método deductivo se realiza, tomando como fundamento algunos principios o conocimientos generales que son aplicables para inferir conclusiones particulares en el área. En materia jurídica, el método deductivo se realiza principalmente mediante las técnicas de aplicación de las normas jurídicas generales a casos concretos...” (de León, pág. 69)

En materia de investigación jurídica es imperativo aplicar el método deductivo, ya que permite la obtención de resultados, pues como se señala en la aplicación del marco teórico, normativa legal y demás en casos concretos, dan la pauta para que el investigador vaya de lo macro a lo micro y a través del trabajo se demuestren los puntos negativos y positivos sobre la declaratoria de adoptabilidad por consentimiento voluntario.

“... Es un método que consiste en la separación de las partes de un todo para estudiarlas en forma individual (Análisis), y la reunión racional de elementos dispersos para estudiarlos en su totalidad. (Síntesis)...” (Martinez, 2018, pág. 8)

Para concluir con este acápite, el método analítico es necesario para la investigación en desarrollo, ya que permitirá analizar los datos obtenidos de la aplicación de las entrevistas a los señores Jueces de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia y Adolescentes Infractores del cantón Ibarra, quienes como conocedores de la materia y con experticia inferirán sobre la patria potestad como figura fundamental del derecho de familia y cuan viable es la propuesta de ésta investigación sobre la declaratoria de adoptabilidad.

3.1.3.- Técnicas de recolección de datos

Las técnicas de recolección de datos dentro de toda investigación son importantes, ya que son los medios a través de los cuales se obtiene información valiosa para el trabajo y que permitirán demostrar si existe relación entre el marco teórico, los métodos y la realidad jurídica, sumado a que la obtención de datos de campo le brinda relevancia al presente trabajo.

En el presente trabajo se utilizó la entrevista como técnicas de investigación cualitativa y el análisis de datos estadísticos oficiales como técnica cuantitativa.

3.1.3.1.- Entrevistas

La entrevista es una técnica de investigación útil y que permite la obtención de información individual sobre un tema específico, se guía al entrevistado a través de las preguntas, resaltando que los resultados tienen fines académicos y que la investigación busca demostrar una hipótesis inicial.

“... Es una técnica para obtener datos que consisten en un diálogo entre dos personas: El entrevistador "investigador" y el entrevistado; se realiza con el fin de obtener información de parte de este, que es, por lo general, una persona entendida en la materia de la investigación...” (Puente, s.f.)

Para la doctrina y varios autores especializados en la investigación jurídica la entrevista es una técnica eficiente y a través de la cual se obtiene información precisa, así lo señalan en su texto Metodología de la Investigación: *“... el entrevistador realiza su labor siguiendo una guía de preguntas específicas y se sujeta exclusivamente a ésta; el instrumento prescribe qué cuestiones se preguntarán y en qué orden...”* (Hernández, Fernández, & Baptista, 2014, pág. 403)

3.1.3.2.- Análisis de datos estadísticos:

Con la finalidad de dar realce a este trabajo de investigación se solicitaron datos estadísticos oficiales al Consejo de la Judicatura, mismos que han sido analizados a profundidad desde un punto de vista general e individual, con la finalidad de que los datos que se presenten en este trabajo demuestren no solo la carga procesal numérica, sino la realidad jurídica de los procesos, tomando en cuenta que en materia de familia los resultados no únicamente son estadísticos, sino que es una de las materias del derecho más sensible por el tipo de partes procesales que se involucran y tanto la agilidad como la economía procesal deben primar.

3.2.1.- Método Inductivo

Según el Dr. Miguel Ángel Posso Yépez (METODOLOGÍA PARA EL TRABAJO DE GRADO, 2006) el método inductivo permitirá analizar científicamente una serie de hechos y acontecimientos de carácter particular para llegar a generalidades que sirvan como referente en la investigación; permitirá básicamente, en el marco teórico, fundamentar lo propuesto sobre la base de una serie de aspectos como la conformación de una malla curricular, aspectos administrativos, etc.

Analizar los elementos del Libro segundo título II del Código de la Niñez y Adolescencia, y así poder apreciar la figura jurídica indicada, para formar el marco teórico el cual no permitirá llegar concretar los objetivos planteados.

CAPÍTULO IV

4.- ANALISIS Y RESULTADOS

4.1.- ANALISIS DE UN CASO SUSCITADO EN EL CANTON IBARRA

PROVINCIA DE IMBABURA

A) DATOS GENERALES;

DEPENDENCIA: UNIDAD JUDICIAL DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ, ADOLESCENCIA Y ADOLESCENTES INFRACTORES DEL CANTÓN IBARRA, PROVINCIA DE IMBABURA

NÚMERO: 10203-2019-00196

MATERIA: FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

TIPO DE PROCEDIMIENTO: SUMARIO / ESPECIAL ART. 289 CNA

TIPO DE ACCIÓN: CONSENTIMIENTO DE ADOPCIÓN VOLUNTARIO

B) DESARROLLO DEL ANALISIS DE PIEZAS PROCESALES ESPECÍFICAS

Auto de Calificación.-

Ibarra, jueves 7 de febrero del 2019, las 15h38. VISTOS: (10203201900196) Agréguese al proceso el escrito presentado por los señores L.C.G.V y L.F.G.N. En lo principal: CALIFICACION Y TRÁMITE. La demanda de Consentimiento de Adopción, que antecede, presentada por los señores L.C.G.V y L.F.G.N, es clara, precisa, completa y reúne los demás requisitos de ley, aceptándole al Trámite establecido en el Art. 289, previsto en el Capítulo IV, del Título X del Libro III del Código de la Niñez y Adolescencia. 1. En días y horas hábiles comparezcan los peticionarios señores L.C.G.V y L.F.G.N y J.E.A.C, a reconocer firma y rúbrica de su petición, debiendo portar sus respectivos documentos de identificación. 2. Hecho que sea, se convocará a la respectiva audiencia la misma que se realizará dentro de los quince días siguientes, a fin de que los solicitantes se ratifiquen en su decisión. Tómese en cuenta la casilla judicial señalada por la parte actora para recibir sus notificaciones, así como la autorización a su abogado patrocinador. NOTIFIQUESE.-

Análisis: Es importante recalcar que este procedimiento busca dar cumplimiento con cierta parte que exterioriza el principio del interés superior del niño; este procedimiento no es tramitado conforme dispone el Código Orgánico General de Procesos, siendo su procedimiento una vía especial. Este trámite es una antesala del procedimiento de adopción, por lo que debe dar total cumplimiento con lo que dispone el Art. 289 del Código de la Niñez. El trámite de adopción obedece a lo que se encuentra establecido en el CONA, conforme a la Resolución Nro. 03-2019 emitida por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, en la que indica que el COGEP no deroga al trámite especial de adopción. La importancia sobre este tema es la apertura que establece el Código de la Niñez y Adolescencia en relación a lo que se podría solicitar de conformidad con lo indicado en la norma mencionada, ya que manifiesta una forma peculiar de otorgar el consentimiento de adopción.

La calificación de la demanda presentada procederá dentro de los días posteriores a la presentación de la acción, en ella el Juez ordenará que las partes procesales reconozcan firma y rubrica de su pretensión; cuando se haya dado cumplimiento con la diligencia indicada se convocará a la audiencia correspondiente dentro de los 15 días siguientes al decreto correspondiente, en la que se pondrá en conocimiento de los solicitantes los efectos, consecuencias jurídicas y sociales de la figura jurídica de la adopción. El juez al finalizar la audiencia emitirá las respectivas medidas de protección favor del niño, niña o adolescente. Fenecida con la diligencia, el Juez dispondrá que Unidad Técnica de Adopciones, la DINAPEN y el Equipo Técnico de la Unidad Judicial la búsqueda de parientes que se ubiquen dentro del 4to grado de consanguinidad del niño, niña y adolescente a fin de conocer si desean hacerse cargo en forma estable de su cuidado, para lo cual concederá el termino de 60 a 120 días para que se realicen.

Es muy importante conocer que dentro de esta norma se especifica lo anteriormente dicho a fin de precautelar cualquier tipo de ilegalidad dentro de este tipo de procedimientos, ya que si existiría la aceptación por parte de uno de los parientes se procederá con el discernimiento de la tutela.

Resolución.-

Ibarra, miércoles 10 de julio del 2019, las 15h31, VISTOS: (10203-2019-00196) En mi calidad de Jueza Titular de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Ibarra, dentro de la causa de CONSENTIMIENTO DE ADOPCION, presentada por los señores: L.C.G.V y L.F.G.N del niño: M.A.G.G., tengo a bien emitir el siguiente fallo resolutivo:

Como antecedentes del caso es importante señalar la pretensión manifestada por las partes procesales, así como su fundamentación; dentro de la presente causa comparecen la señora *L.C.G.V* y el señor *L.F.G.N* en calidad de padres biológicos del niño *M.A.G.G*, en la que se pretende por parte de uno de los padres biológicos emitir su consentimiento de forma voluntaria para la adopción. En los fundamentos de hecho se expresa que el niño *M.A.G.G* de 5 años de edad al momento de la tramitación de la causa, desde su alumbramiento ha vivido junto a la persona que lo llevo en el vientre durante los 9 meses, sumando a esta convivencia la pareja de su madre el señor *J.E.A.C*.

En todo el tiempo de relación se ha creado un vínculo de afectividad entre el niño *M.A.G.G* y el señor *J.E.A.C* por más de 3 años, por lo que el niño lo considera como su padre; ya que es la persona que vela por su seguridad y desarrollo, entregando todo su afecto, amparo y protección de forma física y económica. Puntos fundamentales para poder brindarle una estabilidad emocional, misma que permito que se cumpla el interés superior del niño.

La señora madre del niño *M.A.G.G* manifiesta que el señor *L.F.G.N* no ha tenido el interés de que se cree un lazo parental de padre e hijo, por lo que es trascendental que nunca se ocupó del bienestar de su hijo; en virtud de lo indicado presenta la demanda mencionada atendiendo el deseo de su hijo que el señor *J.E.A.C* lo adopte.

Como fundamentos de derecho se especifican las siguientes normas: a).- Art. 158 Numeral 4 CONA; b).- Art. 161 Numeral 2 del CONA; c).- 269 del CONA y d).- 217 numeral 2 del CONA. Solicitando como pretensión específica dar el consentimiento voluntario para que mediante resolución judicial se disponga el consentimiento de adopción del niño *M.A.G.G* sea adoptado por su cónyuge el señor *J.E.A.C*. (El subrayado me pertenece)

Dentro de la presente causa se ha cumplido con todas las formalidades del caso respetando las reglas del debido proceso sin existir vicio alguno; por lo que mediante Auto sustancial se emite la orden de cuidado provisional a favor del señor J.E.A.C. Toda vez que se han realizado las diferentes investigaciones del caso por parte del equipo técnico de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia y se ha presentado los correspondientes informes en relación a la ubicación de los a la ubicación de los parientes dentro del 4to grado de consanguinidad, a fin de que puedan hacerse cargo de forma permanente, cumpliendo así lo establecido por el Art. 289 del CONA.

Es importante indicar que la legislación ecuatoriana establece que para que pueda darse un proceso de adopción, tiene que en primer lugar agotarse la fase administrativa conforme lo prescribe el Art. 175 del CONA, mismo que tendrá un procedimiento especial que se encuentra descrito en el Capítulo IV del Título X del Libro III del CONA

Los administradores de justicia competentes en razón de la materia en nuestro territorio tiene por objetivo dentro de los trámites de adopción garantizar una familia idónea, permanente y definitiva para el niño, niñas o adolescente que se encuentren mediante decisión judicial como entes aptos sociales y legales para ser adoptados.

Dentro de la motivación especificada por la señora Jueza se indica que sea ha dado cumplimiento con lo que establece el CONA en su Art. 158 sobre cuando procede el consentimiento del padre o madre al no haberse privado de la patria potestad. De igual forma para que puedan perfeccionarse las voluntades de las partes debe cumplirse en su totalidad el procedimiento establecido en el Art. 289 del CONA.

En las investigaciones efectuadas por el equipo técnico de la Unidad Judicial en lo referente a la búsqueda de los parientes dentro del 4to grado de consanguinidad del niño *M.A.G.G*, se pudo obtener que los bisabuelos y abuelo paterno han fallecido, la abuela paterna se encuentra radicada en la ciudad de Quito y desconoce de la existencia del niño *M.A.G.G*, de los 3 tíos paternos únicamente uno conoce de la existencia del niño pero recalca que no mantiene ningún tipo de vínculo con el mismo, por lo que no se cuenta con familia ampliada para poder brindar la protección integral al niño.

Dentro de la investigación biopsicosocial del niño se deslinda que se encuentra en un muy buen estado físico y emocional, indica que la afectividad que tiene con el señor J.E.A.C., va acreciendo diariamente. Se evidencia que el señor es quien ha asumido

completamente el rol paterno, brindándole cuidado, afecto y protección al niño *M.A.G.G*; esto ha permitido la generación de un vínculo de identificación con el J.E.A.C., como su padre.

De igual forma de la revisión de los informes realizados por la DINAPEN de Ibarra, ratifican que la señora M.C.G.N., no conoce de la existencia del niño *M.A.G.G*. Dentro de los recaudos procesales se evidencia que los padres biológicos no han sido privados de la patria potestad conforme lo requiere el Art. 161 Numeral 2 del CONA, por lo que en el momento procesal oportuno dentro de la Audiencia correspondiente comparecen ambos y se verifica que el consentimiento otorgado ha sido de forma libre y espontánea, con el fin de que el niño *M.A.G.G* sea declarado apto para ser adoptado; de igual forma dentro del Auto resolutivo se emitió la medida de protección de cuidado provisional del niño a favor del señor J.E.A.C.

RESOLUCIÓN Por lo expuesto y cumplidos los requisitos exigidos en los Arts. 289, 158 y 161 del Código de la Niñez y la Adolescencia, esta UNIDAD JUDICIAL DE LA FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE IBARRA, en concordancia con lo dispuesto en el Art. 21 de la Convención sobre los Derechos del Niño, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, acepta la demanda planteada, por los Señores L.C.V y L.F.G.N. y declara en APTITUD LEGAL para ser adoptado el niño M.A.G.G. Dando cumplimiento con lo prescrito en el inciso final del at. 158 del Código de la Niñez y Adolescencia, se dispone NOTIFICAR a la Unidad Técnica de Adopciones de esta ciudad de Ibarra en el plazo máximo de diez días contados desde que la sentencia quedó ejecutoriada. NOTIFUIQUESE.-

Análisis: Esta sentencia emitida dentro de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Ibarra es importante en razón del bienestar futuro del niño, de su buen desarrollo y de una vida digna junto a una persona que con el pasar del tiempo se

ha creado un vínculo armónico de convivencia. Mediante la voluntad de las parte se perfecciona esta pretensión jurídica que se encuentra establecida en el Art. 289 del Código de la Niñez y Adolescencia.

Para poder resolver la pretensión el señor Juez se basó en las normas establecidas en el Art. 158 Numeral 4 del CONA, verificando que los progenitores no hayan sido privados de la patria potestad en primer lugar, y escuchando de forma verbal su consentimiento para el otorgamiento de la aptitud para poder ser adoptado.

Como conclusión podemos señalar que esta norma jurídica tiene por objetivo el precautelar el futuro de los niños, niñas y adolescentes de nuestra patria, otorgando una puerta trasera al accionar de la gente joven que no tiene ninguna responsabilidad. No se trata de decir que es algo positivo para la sociedad ya que podría eximir de todos los deberes que los progenitores tienen en favor de sus hijos. Tendríamos que analizar los resultados del proceder de esta norma a fin conocer si su accionar tienes beneficios para los niños, niñas y adolescentes.

Como punto positivo se puede señalar que la norma de procedimiento garantiza al adoptado pertenecer a una familia, donde podrá gozar de bienestar integral y no de una familia desintegrada. Además de lo mencionado el adoptado gozará dentro de su familia adoptante de los derechos de supervivencia; como lo son los derechos de vida, supervivencia y desarrollo, derecho a una vida digna, derecho a la salud y derecho a un medio ambiente sano.

El vacío legal que podemos identificar se da por cuanto la presente norma se va en contra de las características de la patria potestad, por cuanto la misma es irrenunciable ya que son deberes que los progenitores se deben hacia sus hijos. Los niños, niñas o adolescentes al ser adoptados pierden sus derechos hereditarios sobre los bienes de la familia biológica.

4.2.- ENTREVISTA:

a) Entrevista a los señores Jueces de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores del Cantón Ibarra

Nombre: Mcs. Gladys Margarita Ruiz Erazo

Cargo: Jueza de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores del Cantón Ibarra

1. ¿Me podría indicar a través de su experiencia como Juez si existen varias formas de otorgar la adopción en la legislación ecuatoriana?

De acuerdo a lo que establece el Código de la Niñez y Adolescencia, en su Art 152, claramente determina sobre la adopción plena, en la cual *“en virtud de la cual se establecen entre el o los adoptantes y el adoptado todos los derechos, atributos, deberes, responsabilidades, prohibiciones, inhabilidades e impedimentos propios de la relación parento filial. En consecuencia, jurídicamente el hijo adoptivo se asimila en todo al hijo consanguíneo. La adopción extingue el parentesco entre el adoptado y los miembros de su familia de origen.”*

2. ¿Cuáles son los tipos o formas de otorgar la patria potestad a uno de los progenitores?

Se debe tener en cuenta que la patria potestad conforme así determina el Código Civil, en su artículo 283: “La patria potestad es el conjunto de derechos que tienen los padres sobre sus hijos no emancipado”. Por lo que las formas para conceder la patria potestad únicamente a un progenitor es acorde a las reglas establecidas en el Art 113, 153 del Código de la Niñez y Adolescencia.

3. ¿Podría indicar si en todos los procesos de privación o pérdida de la patria potestad se solicita la declaratoria de adoptabilidad, o si lo hacen en forma independiente?

No todos los casos son sui generis, como por ejemplo en el caso determinado en el Art 113 del COSNA que refiere a “5. Manifiesta falta de interés en mantener con el hijo o hija las relaciones parentales indispensables para su desarrollo integral, por un tiempo superior a seis meses”, pese a que el estado, la Sociedad y la Familia tratan de establecer peticiones tanto para que los derechos de los menores no sean vulnerados así como se conserve el núcleo, cuando no existe el interés de mantener con el hijo o hija las relaciones parentales indispensables para su desarrollo integral, por un tiempo superior a seis meses, estamos frente a la posibilidad de que la parte demandada solicite su restitución de acuerdo Art. 117 del Código de la Niñez y Adolescencia, es por ello que en

este caso no se podría declarar el estado de adoptabilidad. Sin embargo en los casos en que ambos padres se encuentren privados de la patria potestad, y demás casos determinados en el Art 158 numerales 1,3 y 4 del Código de la Niñez y Adolescencia, si se puede declarar al niño, niña o adolescente en estado de adoptabilidad por lo que se lo resuelve dentro del mismo proceso de privación de patria.

- 4. De las causas que usted ha conocido en su calidad de Juez sobre la patria potestad, ¿Cuál es la que más se ha tramitado: limitación, suspensión o pérdida de la patria potestad?.**

La limitación de la patria potestad y pérdida de la patria potestad.

- 5. Desde su experiencia dentro de los procesos de pérdida de patria potestad, ¿Cuál es el caso más solicitado por uno de los progenitores, sería la manifiesta falta de interés del Numeral 5 del Art. 113 o a su criterio, cuál sería?.**

Es una de las causas, ya que la migración ha provocado la desintegración de la familia, así como la falta de interés desde el momento que tienen conocimiento del estado de gestación. Otra de las causales más recurrentes es la sexta que se trata sobre el Incumplimiento grave o reiterado de los deberes que impone la patria potestad.

- 6. ¿Una vez declarado el niño o adolescente en estado de adoptabilidad se da inicio con el trámite administrativo, podría indicar a criterio personal si el trámite administrativo a cargo del MIES es rápido a efectos de cumplir con el principio del interés superior del niño?**

Los lineamientos administrativos que maneja el MIES para estos casos son extensos, pero necesarios, puesto que se trata del interés superior del menor sin embargo de lo cual si debería tratar de simplificar el procesos sin afectar la acuciosidad del mismo, para que el menor que se encuentra en estado de desprotección parental pueda acceder a una familia adoptiva.

- 7. El procedimiento de adopción determinado en los Arts. 284 y siguientes que se refieren a la fase judicial para la adopción cree usted que vulnera el derecho de celeridad procesal?**

No, sin embargo debería efectuarse una revisión en concordancia al COGEP y la Constitución.

- 8. Desde su punto de vista en calidad de Juez y toda vez que una de las formas de otorgar la adopción es por el consentimiento de el o los progenitores conforme el Art. 289 del CONA, a su criterio está de acuerdo?**

Pienso que se debería realizar la reforma respectiva debiendo considerarse, el trámite y procedimiento que establece el COGEP, para de esta manera no vulnerar derecho alguno, y tutelar el debido proceso establecido en la Constitución.

- 9. ¿Creería que con esta forma de otorgar el consentimiento voluntario de adopción se vulneraría algún derecho del niño, niña o adolescente?**

Considero que esta pregunta tiene relación con la anterior, es por esto que me mantengo en que este artículo necesita reforma en consideración a los derechos de última generación que se encuentran en la Constitución y tratados internacionales puesto que es lesivo a los intereses del menor.

Nombre: Mcs. Jorge Gustavo Gallegos

Cargo: Jueza de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores del Cantón Ibarra

- 1. ¿Me podría indicar a través de su experiencia como Juez si existen varias formas de otorgar la adopción en la legislación ecuatoriana?**

Existen dos formas de otorgar la adopción: Adopción Nacional y la Adopción Internacional

- 2. ¿Cuáles son los tipos o formas de otorgar la patria potestad a uno de los progenitores?**

Suspensión de la patria potestad, privación o pérdida judicial de la patria potestad, limitación de la patria potestad y restitución de la patria potestad.

3. ¿Podría indicar si en todos los procesos de privación o pérdida de la patria potestad se solicita la declaratoria de adoptabilidad, o si lo hacen en forma independiente?

No en todos los procesos de privación o pérdida de la patria potestad se debe solicitar la declaratoria de adaptabilidad, por lo general se la solicita en conjunto cuando el niño no tiene a los dos progenitores o cuando estos no están en capacidad de cuidar y proteger al menor y/o cuando no existan parientes consanguíneos que deseen hacerse cargo de su cuidado y protección, previo el trámite respectivo.

4. De las causas que usted ha conocido en su calidad de Juez sobre la patria potestad, ¿Cuál es la que más se ha tramitado: limitación, suspensión o perdida de la patria potestad?.

La que más he tramitado es la suspensión de la patria potestad.

5. Desde su experiencia dentro de los procesos de perdida de patria potestad, ¿Cuál es el caso más solicitado por uno de los progenitores, sería la manifiesta falta de interés del Numeral 5 del Art. 113 o a su criterio, cuál sería?.

Si, en mi caso la que más he tramitado es la manifiesta falta de interés de mantener con su hijo relaciones parentales.

6. ¿Una vez declarado el niño o adolescente en estado de adoptabilidad se da inicio con el trámite administrativo, podría indicar a criterio personal si el trámite administrativo a cargo del MIES es rápido a efectos de cumplir con el principio del interés superior del niño?.

Lamentablemente el trámite administrativo es excesivamente largo y muy engorroso, lo que atenta contra el interés superior de los menores de edad que se encuentran en esta situación. El procedimiento de adopción determinado en los Arts. 284 y siguientes que se refieren a la fase judicial para la adopción cree usted que vulnera el derecho de celeridad procesal. Considero que no vulnera ningún derecho en especial el

de celeridad procesal, en virtud de que el procedimiento en etapa judicial, es muy claro y muy ágil, en razón de que determina con exactitud los términos en que debe desarrollarse este procedimiento.

8. Desde su punto de vista en calidad de Juez y toda vez que una de las formas de otorgar la adopción es por el consentimiento de el o los progenitores conforme el Art. 289 del CONA, a su criterio está de acuerdo?.

Si estoy de acuerdo, debido a que existen padres que no tienen la posibilidad o voluntad de mantener a sus hijos y al obligarlos a tenerlos contra deseo se podría atentar contra los derechos de dichos menores de edad y perjudicar su desarrollo integral.

9. ¿Creería que con esta forma de otorgar el consentimiento voluntario de adopción se vulneraría algún derecho del niño, niña o adolescente?.

Considero que no existe vulneración de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, más bien todo lo contrario, en virtud de que obligar a los progenitores a mantener consigo a sus hijos podría poner en riesgo su integridad física, psicológica y afectiva, lo que afectaría a su desarrollo integral. Claro que este no es el escenario ideal, pero si después de prestar la ayuda y asesoramiento necesario a los progenitores, estos deciden dar voluntariamente en adopción a su hijo, se lo debe consentir, por las consideraciones antes indicadas.

Nombre: Mgs. Alexis Fabián Simbaña

Cargo: Jueza de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores del Cantón Ibarra

1. ¿Me podría indicar a través de su experiencia como Juez si existen varias formas de otorgar la adopción en la legislación ecuatoriana?

Existe una sola forma de otorgar la adopción, y es por orden judicial mediante un procedimiento establecido en la ley, tomando en cuenta que la adopción es una medida de protección conforme dispone el art 217 ultimo inciso.

2. ¿Cuáles son los tipos o formas de otorgar la patria potestad a uno de los progenitores?

La patria potestad se encuentra regulada por el hecho de la filiación, recordando que no son mas que las obligaciones y derechos que tienen los padres sobre los hijos, esto ocurre desde el nacimiento del hijo/a, y puede perderse conforme las reglas establecidas en el Código Civil; mediante la emancipación que puede ser legal, judicial y voluntaria.

3. ¿Podría indicar si en todos los procesos de privación o pérdida de la patria potestad se solicita la declaratoria de adoptabilidad, o si lo hacen en forma independiente?

Existen tres formas de atacar la patria potestad: privación, pérdida o limitación, cada una con causales y efectos diferentes. Y no en todos los procesos de privación o pérdida de la patria potestad continúan con una declaratoria de adoptabilidad.

4. De las causas que usted ha conocido en su calidad de Juez sobre la patria potestad, ¿Cuál es la que más se ha tramitado: limitación, suspensión o pérdida de la patria potestad?.

Dentro de la experiencia, la acción legal más utilizadas ha sido la pérdida de la patria potestad.

5. Desde su experiencia dentro de los procesos de pérdida de patria potestad, ¿Cuál es el caso más solicitado por uno de los progenitores, sería la manifiesta falta de interés del Numeral 5 del Art. 113 o a su criterio, cuál sería?.

Lastimosamente los que mas se ha tramitado son los casos establecidos en el numeral 1 y 5 del art 113 de la Ley de la Materia. Maltrato y manifiesta falta de interés.

6. ¿Una vez declarado el niño o adolescente en estado de adoptabilidad se da inicio con el trámite administrativo, podría indicar a criterio personal si el trámite administrativo a cargo del MIES es rápido a efectos de cumplir con el principio del interés superior del niño?

A criterio personal, he tenido que llamar la atención a la Unidad Técnica de Adopciones y autoridades administrativas por la falta de celeridad o el cumplimiento de

deberes para la tutela de los derechos de los niños, tomando en cuenta que se trata de una medida de protección.

7. El procedimiento de adopción determinado en los Arts. 284 y siguientes que se refieren a la fase judicial para la adopción cree usted que vulnera el derecho de celeridad procesal?

No, en lo absoluto, el legislador ha previsto los tiempos a fin de evitar dilaciones innecesarias; sin embargo, el problema ocurre cuando la Unidad Técnica de Adopciones falla u omite algún aspecto importante de la fase administrativa o previa a la adopción, es ahí el problema pues el juzgador se encuentra impedido de continuar con la causa en el eventual caso de que no pueda subsanar o requerir su cumplimiento.

8. Desde su punto de vista en calidad de Juez y toda vez que una de las formas de otorgar la adopción es por el consentimiento de el o los progenitores conforme el Art. 289 del CONA, a su criterio está de acuerdo?

El legislador ha previsto estos casos para proteger a los niños que sus propios padres están consientes de que no pueden continuar con su cuidado o tutela de sus derechos, la mayoría de veces se observa que es por temas de mendicidad. Sin embargo, esta facultad debe ser regulada y analizada a profundidad por la autoridad administrativa y judicial previa a la adopción a fin de evitar lesionar derechos de los niños solo por el capricho, inmadurez o irresponsabilidad de los progenitores. Hay que recordar en igual sentido que un requisito indispensable para esta clase de acciones es escuchar la voluntariedad del niño o adolescente, pues de las entrevistas y las investigaciones realizadas se observará si el menor efectivamente se encuentra en vulnerabilidad, y si el estado no puede aplicar otro tipo de mecanismos de protección a fin de que la familia no sea separada.

9. ¿Creería que con esta forma de otorgar el consentimiento voluntario de adopción se vulneraría algún derecho del niño, niña o adolescente?

Como lo manifesté ut-supra, ningún caso es igual, la mayoría de casos por las cuales se otorga el consentimiento voluntario es por cuanto los progenitores se encuentran en un momento de extrema mendicidad. Las autoridades administrativas y judiciales tienen la obligación absoluta y delicada de analizar cada caso de forma independiente a

fin de observar si es necesario otorgar esta media de protección. Pues debe observarse a la luz de que lo que se busca es el bienestar de los menores en todos los aspectos, y no una recompensa a los padres adoptantes, ni mucho menos una libertad de responsabilidad a sus progenitores.

4.3. Análisis de Interpretación de Resultados

4.3.1. Estadísticas Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Ibarra periodo 2018-2019

PERIODO	TIPO DE ACCIÓN				TOTAL
	ADOPCIÓN	PRIVACIÓN DE PATRIA POTESTAD	SUSPENSIÓN DE LA PATRIA POTESTAD	PATRIA POTESTAD VOLUNTARIA	
2018	4	8	2	2	16
2019	3	9	2	1	15
TOTAL	7	17	4	3	31

Tabla 1 Estadísticas Judiciales

Nota: Elaboración propia

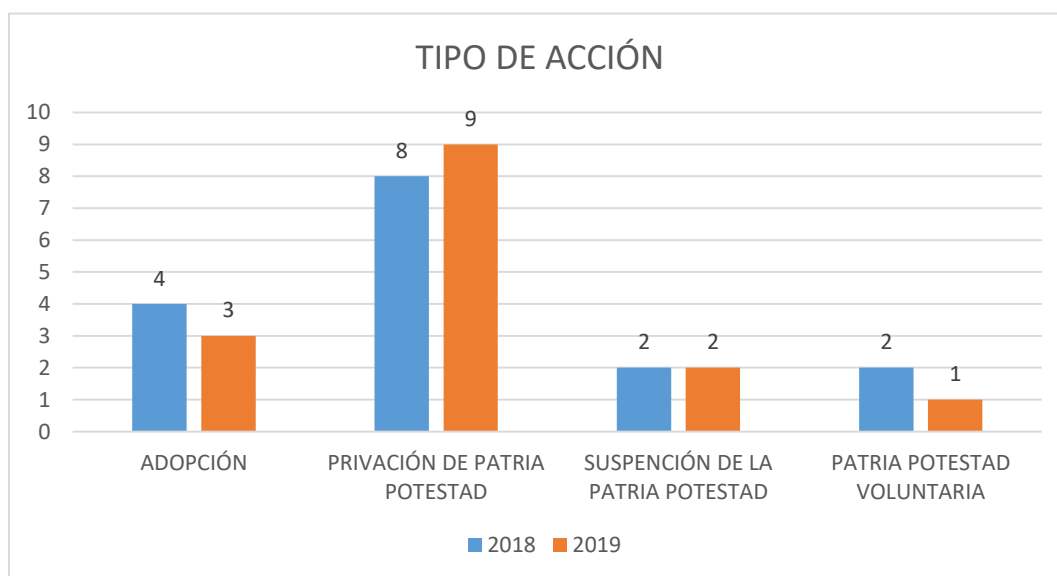


Gráfico 1 Representación Gráfica
Causas Ingresadas

Nota: Tomada por la información brindada por el Departamento de Estadística del Consejo de la Judicatura

Análisis: Conforme se desprende de la información entregada por parte del Ing. Marlon Acosta en su calidad de coordinador provincial de la unidad de estadística del consejo de la judicatura de Imbabura a través del Sistema SATJE, de los procesos que ingresaron durante el periodo Enero 2018 a Diciembre 2019 sobre la suspensión de la patria potestad, privación de la patria potestad, patria potestad voluntaria y la adopción, dando un total de 31 causas ingresadas. Estas 31 causas ingresadas se dividen entre los 7 jueces que se encontraban en funciones en las fechas indicadas; correspondiéndoles 4.5 % de causas para el conocimiento de la causa a cada uno de ellos. Siendo muy importante indicar que las causas indicadas únicamente representan el 0.42% del total de causas ingresadas dentro de la unidad judicial siendo 7332 de enero de 2018 a diciembre de 2019.

PERIODO	CAUSAS DE MODIFICACIÓN DE LA PATRIA POTESTAD		
	CAUSAS INGRESADAS	CAUSAS RESUELTAS	CAUSAS EN TRÁMITE
2018	16	15	1
2019	15	11	4
TOTAL	31	26	5

Tabla 2 Estadísticas Judiciales

Nota: Elaboración propia

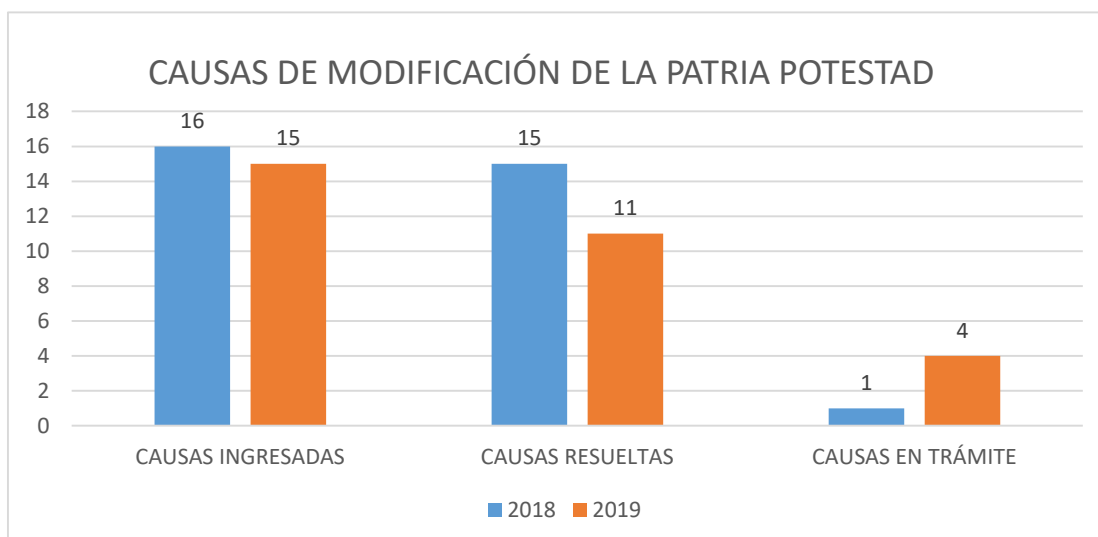


Gráfico 2 Representación gráfica

Causas Resueltas

Nota: Tomada por la información brindada por el Departamento de Estadística del Consejo de la Judicatura

Análisis: Dentro de la unidad judicial de familia, mujer, niñez y adolescencia de Ibarra, en el periodo de Enero de 2018 a Diciembre de 2019, de las 31 causas ingresadas; en el año 2018 fueron resueltas el 93.75 % de las causas ingresadas a diferencia del año 2019 que las causas ingresadas únicamente fueron resueltas el 73.33%. Debiendo hacer un énfasis que las causas dentro de la unidad judicial de familia, mujer, niñez y adolescencia del cantón Ibarra se encuentran en trámite en virtud del principio dispositivo por cuanto las partes procesales no han propulsado las mismas.

PERIODO	CAUSAS RESUELTAS					TOTAL
	ARCHIVO	ACEPTADA	DESISTIMIENTO	RECHAZADA	ACEPTADA PARCIALMENTE	
2018	7	4	1	2	1	15
2019	4	5	0	2	0	11
TOTAL	11	9	1	4	1	26

Tabla 3 Estadísticas Judiciales

Nota: Elaboración propia

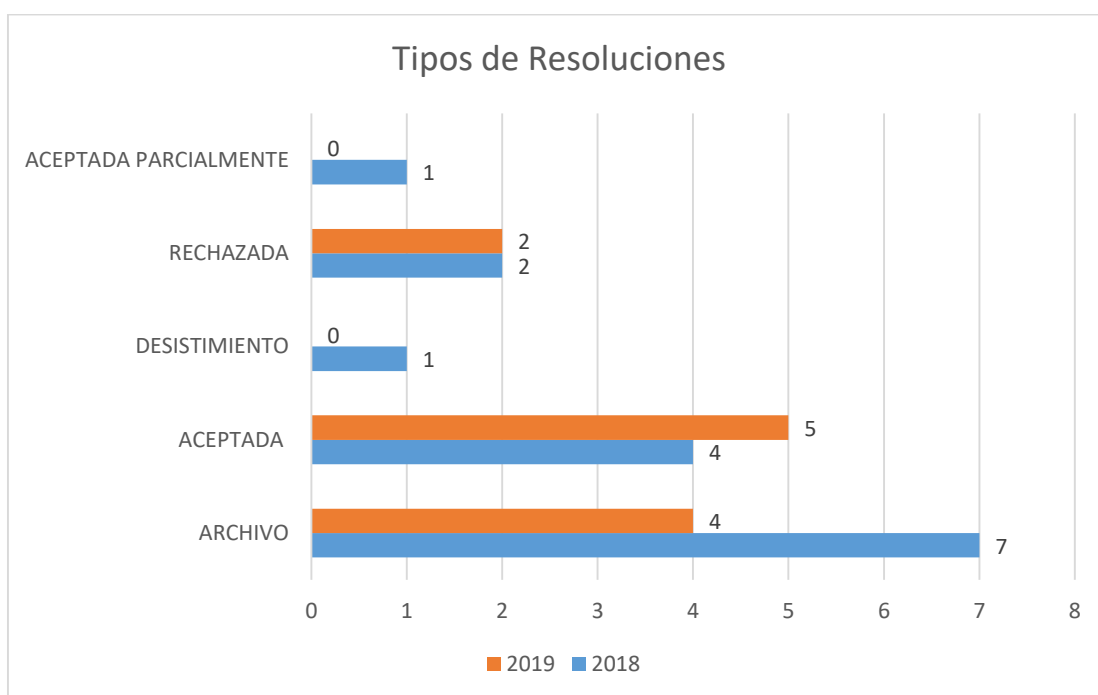


Gráfico 3 Representación Gráfica

Tipos de resoluciones

Nota: Tomada por la información brindada por el Departamento de Estadística del Consejo de la Judicatura

Oficio-DP10-EPJEJ-2021-0001-OF TR: DP10-EXT-2021-00050

Análisis: Dentro de la unidad judicial de familia, mujer, niñez y adolescencia de Ibarra de las 26 causas que se encuentran resueltas dentro del sistema SATJE, se pueden identificar que en el periodo de estudio únicamente el 34,61% de las causas fueron resueltas a favor de la parte solicitante, dividiéndose el porcentaje restante en la siguiente manera: 42,30% de las causas fueron archivadas debido a que en primer providencia se ordenó que se completen las mismas y al no darse cumplimiento dentro del término legal correspondiente se procedió con el Auto de sustanciación; el 3,84% fue desestimada por cuanto la parte solicitante lo requirió de conformidad con lo que establece el Art. 237 del COGEP; el 3,84% fue aceptada únicamente de forma parcial en relación a la pretensión de la parte accionante y el 15,38% restante fueron rechazadas por falta de elementos de convicción.

CAPÍTULO V

5.1.- CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1.1.- Conclusiones

- Una vez analizada la normativa legal correspondiente podemos evidenciar que al existir una voluntariedad en el acto, los progenitores renuncian de forma indirecta a la patria potestad de los niños, niñas y adolescentes; por cuanto mediante esta figura jurídica que se encuentra en el código de la Niñez y Adolescencia se procede a declararles como aptos para poder ser adoptados.

- La realidad nacional de los niños que se encuentran en acogimiento institucional esperando ser adoptados es preocupante, ya que únicamente en el año 2019 46 niños, niñas y adolescentes pertenecieron a la zona 1 del Ecuador, la que comprende las provincias del Carchi, Esmeraldas, Imbabura y Sucumbios, siendo esta zona la segunda a nivel nacional con un número de personas aptas para ser adoptadas mediante mandato judicial y cumpliendo con los trámites administrativos correspondientes; pero lamentablemente ninguno de ellos lo fue.

- Toda vez que de la investigación realizada se conoce que la pobreza en el territorio ecuatoriano ha incrementado según los estudios realizados por los expertos; esto desemboca en problemas serios dentro de las familias, como son la mendicidad, el maltrato físico y psicológico, la explotación laboral de los niños, niñas y adolescentes, por lo que es importante concluir todo lo mencionado como problemas reales dentro de la realidad nacional.

- El estado ecuatoriano a través de los legisladores de turno han debatido y aprobado leyes que precautelan los derechos de los niños, niñas y adolescentes a través de figuras jurídicas que permiten mediante el órgano jurisdiccional o administrativo pertinente ejercer sus derechos que se encuentra garantizados en la constitución de la república y demás leyes orgánicas, siendo el interés superior del niño el principal fin del estado con este grupo vulnerable.

- Es importante destacar que por cuanto dentro de la legislación ecuatoriana la aplicación por parte de los órganos rectores al cumplimiento del interés superior del niño no ha sido explotada en su totalidad, el pleno del consejo de la judicatura mediante resolución Nro. 012-2021 aprueba la guía para la evaluación y determinación del interés superior del niño en los procesos judiciales. Esta entregará los elementos objetivos para la consideración y análisis a los operadores de justicia competentes, así podrán evaluarse y determinarse lo más conveniente a fin de precautelar, respetar y garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes, y así poder reponer cuando hayan sido infringidos.

- Es importante destacar que el principio del interés superior del niño como norma de procedimiento tiene 2 momentos dentro de los procesos judiciales en su aplicación: 1).- Cuando se tenga que tomar una decisión en la que se vean afectadas los derechos de un niño, aquí deberá considerar el proceso de adopción de decisiones en la que se incluirá una estimación de posibles repercusiones de la decisión que se ha concretado. En la evaluación y determinación de interés superior del niño deberá respetarse los derechos de la tutela judicial efectiva y las garantías del debido proceso. 2).- En la motivación de las decisiones emitidas por la autoridad competente, en la que se deberá enumerar las acciones realizadas de forma necesaria con el único fin de respetar el interés superior del niño, además se explicará en qué forma se ha considerado la atención a este principio así como los criterios considerados.

- De igual forma es muy importante concluir que en la motivación dentro de las decisiones judiciales no es suficiente la enumeración del principio del interés superior del niño, ya que es relevantes detallar de forma específica cada uno de los elementos que han sido seleccionados para la toma de la decisión, así como los criterios en los que se ha basado y como se han ponderado todos y cada uno de los derechos de la niñez y adolescencia en esta evaluación y determinación de su interés superior.

- Dentro de las conclusiones es importante señalar el número de peticiones presentadas dentro de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Ibarra dentro del periodo de Enero de 2018 a Diciembre de 2019 sobre los acciones que versen sobre la patria potestad, adopción; de las 31 causas ingresadas, en el año 2018 fueron resueltas el 93.75 % a diferencia del año 2019 que de las causas ingresadas únicamente fueron resueltas el 73.33%. Debiendo hacer un énfasis que las causas dentro

de la unidad judicial se encuentran en trámite en virtud del principio dispositivo por cuanto las partes procesales no han propulsado las mismas.

- Se identificó durante esta investigación que los procesos judiciales que han sido ingresados dentro de la Unidad Judicial estudiada, han respetado los términos establecidos dentro de la normativa legal para emitir los autos interlocutorios y sustanciales correspondientes, respetando los actos de proposición; es importante de igual manera indicar que del 100% de las causas que ingresaron a la Unidad Judicial entre el año 2018 y 2019, el 41,93% de las causas fueron archivadas al no haber sido completadas dentro de los términos que establece el COGEP. El 35,48% de las causas fueron resueltas aceptado su pretensión y únicamente el 12,90% fueron resultas rechazado su pretensión por falta de prueba.

- Esta investigación arrojó mediante las entrevistas realizadas que cuando existen este tipos de acciones en las que el principio del interés superior del niño es el eje fundamental, el sistema judicial a través de los Juzgadores es activado con el único fin de precautelar sus derechos y mediante los exámenes elaborados por los equipos técnicos poder emitir una resolución debidamente motivada en la que se desplegará los pasos que se han realizado en el trámite administrativo tanto como en el judicial.

- Como parte medular del trabajo se desarrolló tanto el ámbito judicial como el administrativo las fases que deben realizarse para poder optar para la obtención de la declaratoria de adoptabilidad como del trámite de adopción, con la finalidad de que las personas que revisen esta investigación puedan conocer sobre el procedimiento de los comités técnicos y Unidades Judiciales, además podrán tener en consideración los requisitos, términos para poder proponer sus pretensiones de manera ágil y oportuna.

- Los datos presentados en este trabajo permiten concluir que las causas concernientes sobre suspensión de la patria potestad, privación de la patria potestad, patria potestad voluntaria y la adopción en relación al total de acciones presentadas dentro de la Unidad de Familia del Cantón Ibarra corresponde únicamente al 0.42% del total. Al no ser causas comunes, ya que tratan de derechos de la niñez requieren de mayor importancia y análisis por parte de los administradores de justicia, el principio de celeridad se cumplen en un 85%.

- Finalmente, esta investigación indica que el Art. 289 del CONA, permitiría al adoptado la garantía y goce de derechos de supervivencia, derechos a tener una familia y a la convivencia familiar, derechos relacionados con el desarrollo, derechos de protección, derechos de participación. El estado a través de las oficinas técnica una vez realizados los estudios emitirán los respectivos informes a fin de poder proceder con las acciones pertinentes; nos referimos a esto por cuanto el Estado como ente garante de los derechos de la niñez con el fin de dar cumplimiento con los mandatos constitucionales precauciona las posibles variables que pueden ocurrir y es por esto que lo más importante del trámite de Adopción les compete a las Unidades Técnicas de Adopciones del Ministerio de Bienestar Social y los Comités de Asignación Familiar.

5.1.2.- Recomendaciones

- El consejo de la judicatura a través de la escuela de la función judicial debe impulsar la socialización a través de capacitaciones dirigidas a abogados en libre ejercicio y funcionarios judiciales de manera permanente en la que se desarrolle en su totalidad sobre la pérdida de la patria potestad por consentimiento voluntario para la declaratoria de adoptabilidad.

- Socializar e impulsar una campaña para la sociedad en la que se dé a conocer sobre esta figura jurídica que se encuentra establecida en el Art. 289 del CNA, con la finalidad de informar sobre su tramitación y los efectos jurídicos que se producen.

-La dirección provincial del Consejo de Imbabura y la corte provincial de Justicia deben considerar este trabajo como una oportunidad de unificación de criterios sobre esta figura jurídica para los jueces de la provincia, tomando en consideración las buenas prácticas en el primer caso conocido en el cantón Ibarra.

- La universidad técnica del norte debe incluir en sus jornadas académicas la pérdida de la patria potestad por consentimiento voluntario para la declaratoria de adoptabilidad a fin de que sea una figura jurídica mejor estudiada y practicada en las aulas estudiantiles.

- Finalmente, en base a los resultados obtenidos en ésta investigación, las Universidades que oferten la carrera de Derecho deberán considerar incluir en su pensum de estudios dentro de la Materia de Derecho de Familia el tema de Adopción en su totalidad, con la finalidad de que los estudiantes y profesionales del Derecho, tengan una formación completa, esto en vista de que no es común el conocimiento de la figura jurídica estudiada o en defecto no se la menciona.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

Bibliografía

(s.f.).

ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE FRANCESA. (1804). *CODIGO CIVIL DE LA REPUBLICA DE FRANCIA*. PARIS.

Asamblea Nacional de la República del Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi: Ministerio de Justicia.

ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR. (2015). *CÓDIGO ORGANICO GENERAL DE PROCESOS*. QUITO: MINISTERIO DE JUSTICIO.

Barròn, M. (2007). *Violencia*. Brujas.

BELLUSCIO, A. C. (1986). *MANUAL DE DERECHO DE FAMILIA*. Buenos Aires: Depalma.

CABANELLAS DE TORRES, G. (1993). *Diccionario Jurídico Elemental*. Madrid: HELIASTA S.R.I.

Cabanellas de Torres, G. (1998). *Diccionario Jurídico Elemental*.

Campaña, F. S. (2021). *MANUAL DE DERECHO DE FAMILIA*. Quito: Cevallos Editora Jurídica.

Caso "SATYA", Sentencia Nro. 184-18 SEP-CC (Corte Constitucional del Ecuador 29 de Mayo de 2018).

Congreso Nacional del Ecuador. (2003). *CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DEL ECUADOR*. Quito: Ministerio de Jusiticio.

CORTES GENERALES DE ESPAÑA. (1980). *Código Civil del Reino de España*. Madrid.

de León, L. (s.f.). *Metodología de la investigación científica del derecho*. Universidad Nacional Autónoma de México.

Delgado, V. B. (2018). *La tenencia compartida en el Ecuador, ¿una necesidad?* Revista Multidisciplinaria de investigación.

GARCÍA PRESAS, I. (2012). *LA PATRIA POTESTAD*. MADRID: DYKINSON.

Hernández, Fernández, & Baptista, &. (2014). *Metodología de la Investigación*.

Ibarrola, A. d. (1981). *Derecho de Familia*. Mexico: Porrúa S.A.

- Lombeida, E. (Junio de 2018). *Ecuador en Cifras*. Obtenido de https://www.ecuadorencifras.gob.ec/documentos/web-inec/POBREZA/2018/Junio-2018/Informe_pobreza_y_desigualdad-junio_2018.pdf
- Martinez, R. (16 de 11 de 2018). *Métodos de investigación científica - jurídica*. Obtenido de 8 Métodos de investigación jurídica: <https://es.slideshare.net/RAULMARTINEZDELACRUZ/8-metodo-de-investigacin-juridica>
- MINISTERIO DE INCLUSIÓN ECONOMICA Y SOCIAL. (2019). *Ministerio de Inclusión Económica y Social*. Obtenido de Ministerio de Inclusión Económica y Social: www.inclusion.gob.ec/ninsd-ninod-y-adolescentes-en-proceso-de-adopcion/
- Muñiz Argüelles, L., & Fraticelli Torres, M. (2000). *La investigación Jurídica*. Bogotá: Temis.
- O'Donnell, D. (1990). *La Convención sobre los Derechos del Niño*. Montevideo.
- Olmos Moreno, D. A. (2012). *El ejercicio de la patria potestad por madres reas en el Ecuador*. Latacuenga: Universidad Técnica de Cotopaxi.
- PLANIOL Y RIPERT. (1991). *Tratado Elemental de Derecho Civil*. México: Cardenas Editor y Distribuidor.
- POSSO YEPEZ, M. A. (2006). *METODOLOGÍA PARA EL TRABAJO DE GRADO*. QUITO: NINA COMUNICACIONES.
- Puente, W. (s.f.). *Portal de relaciones públicas*. Obtenido de Técnicas de investigación: <https://www.rppnet.com.ar/tecnicasdeinvestigacion.htm>
- Rodriguez Sanchez, A. (1991). *El poder familiar: la patria potestad en el antiguo regimen*.
- Santamaría, J. G. (2018). *Patria Potestad y Vinculos Afectivos en los Adolescentes de Primero de Bachillerato de la Unidad Educativa "Mario Coba Barahona" del Cantón Ambato*. Ambato, Tungurahua, Ecuador.
- Simon, F. (2009). *Derechos de la Niñez y Adolescencia: de la Convención sobre los derechos del niño a la legislaciones integrales*. Quito: Cevallos Editora Jurídica.
- UNICEF. (JUNIO 2006). *CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO*. Madrid: UNICEF COMITE ESPAÑOL.
- VILLABELLA ARMENGOL, C. M. (2020). *Los Metodos en al Investigación Jurídica, Algunas Precisiones*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México.

Villata, C. (1880-1960). *La conformación de una matriz interpretativa: La definición jurídica del abandono y la pérdida de la patria potestad. En las infancias de la historia argentina*. Rosario (Argentina).

1 ANEXO 1



Instituto de
Posgrado

UNIVERSIDAD TÉCNICA DEL NORTE

ENTREVISTA

La presente entrevista constituye un instrumento metodológico mediante el cual se solventará la investigación académica vinculada con el tema la pérdida de la patria potestad por consentimiento voluntario para la declaratoria de adoptabilidad, ejecutado por el estudiantado del Instituto de Posgrado de la Universidad Técnica del Norte; recuerde que los datos que se recabarán con la aplicación de este instrumento únicamente se utilizarán para el análisis académico del presente trabajo de grado.

Se recomienda al entrevistado que sus respuestas contengan de manera expresa información confiable, a fin de obtener los resultados deseados.

TEMA:

“La pérdida de la Patria Potestad por consentimiento voluntario para la declaratoria de adoptabilidad”

AUTOR:

Abg. Maximiliano José Almeida Rosales

FECHA:

CARGO:

Desarrollo del contenido:

1.- ¿Me podría indicar a través de su experiencia como Juez si existen varias formas de otorgar la adopción en la legislación ecuatoriana?

- 2.- ¿Cuáles son los tipos o formas de otorgar la patria potestad a uno de los progenitores?
- 3.- ¿Podría indicar si en todos los procesos de privación o pérdida de la patria potestad se solicita la declaratoria de adoptabilidad, o si lo hacen en forma independiente?
- 4.- De las causas que usted ha conocido en su calidad de Juez sobre la patria potestad, ¿Cuál es la que más se ha tramitado: limitación, suspensión o pérdida de la patria potestad?.
- 5.- Desde su experiencia dentro de los procesos de pérdida de patria potestad, ¿Cuál es el caso más solicitado por uno de los progenitores, sería la manifiesta falta de interés del Numeral 5 del Art. 113 o a su criterio, cuál sería?.
- 6.- ¿Una vez declarado el niño o adolescente en estado de adoptabilidad se da inicio con el trámite administrativo, podría indicar a criterio personal si el trámite administrativo a cargo del MIES es rápido a efectos de cumplir con el principio del interés superior del niño?
- 7.- El procedimiento de adopción determinado en los Arts. 284 y siguientes que se refieren a la fase judicial para la adopción cree usted que vulnera el derecho de celeridad procesal?
- 8.- Desde su punto de vista en calidad de Juez y toda vez que una de las formas de otorgar la adopción es por el consentimiento de el o los progenitores conforme el Art. 289 del CONA, a su criterio está de acuerdo?
- 9.- ¿Creería que con esta forma de otorgar el consentimiento voluntario de adopción se vulneraría algún derecho del niño, niña o adolescente?