

CAPÍTULO III

PROCEDIMIENTO DE ADOPCIÓN.

1. GENERALIDADES.

Los Procedimientos que se utilizan para ventilar cuestiones de familia son altamente complejos, no por su tipología, sino por la interferencia que producen los sentimientos que se ponen en juego en cada caso. De todos estos procedimientos, en el que probablemente se vuelcan una mayor cantidad de afectos y temores es el de la Adopción.

Principios como la protección integral del menor, la coordinación entre los diferentes estamentos (Estado, sociedad y familia), la favorabilidad al menor, la solidaridad, la imperatividad de sus normas, la oficiosidad del Juez de Familia; son los que orientan esta Institución y la dotan de un contenido y alcance diferente al que imperó durante siglos acorde con las teorías contractualistas en que primaba la autonomía de la voluntad, sin apreciarse el beneficio del menor.

Surgen así nuevos aspectos relevantes en la Adopción a tener en cuenta; con miras a brindar un hogar adecuado y estable a los menores que carecen de éste, así como por ejemplo se mencionan en tal consecución aspectos como: el análisis de la situación personal de cada menor para decidir si es o no adoptable, las ventajas de la Adopción, el cumplimiento por parte de los posibles adoptantes de una serie de condiciones, evaluadas en relación directa con el presunto adoptivo, su tramitación mediante dos fases: una Administrativa y otra Judicial, los efectos de la Sentencia, como el de constituir un nuevo estado familiar y su irrevocabilidad, su reserva, la intervención de Instituciones como la Procuraduría General de la República (PGR), el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia (ISNA) y los Tribunales de Familia, en su tramitación.

Sin embargo, al igual que el tema del abandono infantil, el de la Adopción presenta una considerable complejidad; no cualquier persona puede adoptar y no cualquier menor puede ser adoptado. Además, las reglas procedimentales y los

requisitos constituyen importantes barreras de selección para que un menor de edad pueda ser adoptado. Conviene entonces decir que el Procedimiento de adopción en El Salvador esta estructurado en dos fases a saber, las cuales son: la Administrativa y la Judicial, las cuales permiten que la tramitación sea rápida y segura.

1.1 CONCEPTO.

Se trata de un procedimiento, que tiene por objeto el dictado de una sentencia constitutiva que apareja el emplazamiento de una persona en el estado de hijo adoptivo y que suprime el anterior.³⁸

1.2 NATURALEZA DEL PROCEDIMIENTO DE ADOPCIÓN.

La naturaleza del Procedimiento de Adopción, es ambivalente, es decir que se trata un Procedimiento Voluntario transformable,³⁹ para la mayoría de la doctrina, el Procedimiento de Adopción reviste el carácter de voluntario, que es esencialmente extracontencioso en el que no existe, en rigor de verdad, un previo conflicto entre el o los adoptantes y el adoptado, esto es porque en los procedimientos de adopción (en ninguna de sus fases), no se demanda nada ni a nadie.

El carácter de voluntario lo recoge nuestra normativa Procesal familiar, al tratar la Etapa Judicial de la Adopción, en la cual se incluye la misma como una Diligencia de Jurisdicción Voluntaria, siendo que la misma se diligencia por medio de una “solicitud” y no por medio de una demanda, lo que se desprende de los Arts. 179, 180 y 191 de La Ley Procesal de Familia.

Ahora bien, ello significa que ese procedimiento que en su origen es eminentemente extracontencioso, podrá o habrá de transformarse (eventualmente) en contradictorio, dependiendo de la concreta posición que hayan de asumir los padres biológicos, es decir que se produce cuando los padres del

³⁸ KIELMANOVICH, Jorge L., Ob. Cit., Pág. 117.

³⁹ FALCÓN, Enrique M., Ob. Cit., Pág. 260.

menor sujeto de adopción intervienen como parte, en contra del adoptante, esto lo prescribe expresamente la Ley Procesal de Familia, en su Art. 183 al decir que: “Cuando en las Diligencias de Jurisdicción Voluntaria se presente conflicto, el Juez adecuará el trámite al proceso de familia.”

Desde luego, aparecen dos etapas de este Procedimiento, de la cual una es antecedente de la otra: la Administrativa y la Judicial.

1.3 NECESIDAD E IMPORTANCIA DEL PROCEDIMIENTO DE ADOPCIÓN.

Castro Lucini,⁴⁰ sostiene, que la necesidad de un procedimiento para establecer la Adopción, no viene sólo determinada por consideraciones doctrinales, sino que es una exigencia práctica. Aunque se quisiera prescindir de construcciones doctrinales es lo cierto que, en la práctica, se impone la necesidad de un procedimiento para la Adopción, el cual tiene carácter especial en virtud de las peculiares medidas que sancionan su eficacia, dirigidas a controlarla eficazmente, pues así lo requieren, de una parte, su importancia y trascendencia, y de otra parte, la misma política de favorecer la Institución, condicionada a la observancia de requisitos redundantes en beneficio del adoptado, sobre todo en la Adopción de menores.

He aquí la razón por la que el Procedimiento establecido para la Adopción llega a adquirir el carácter de verdadero requisito; no se trata ya de una cuestión formal, externa, sino de los requisitos materiales y en íntima conexión con ellos.

1.4 INSTITUCIONES INTERVINIENTES EN EL PROCEDIMIENTO DE ADOPCIÓN.

En la consecución de asegurar el bienestar del niño, el Estado Salvadoreño ha asignado a la Procuraduría General de la República (PGR) y al

⁴⁰ Citado en TREJOS, Gerardo, Derecho de Familia Costarricense, Tomo II (La Adopción y su Reforma), Primera Edición, Edit. Juricentro, San José, Costa Rica, Pág. 125.

Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia (ISNA) como autoridades centrales en materia de adopción, es por lo que las adopciones nacionales pueden solicitarse en cualquiera de la Procuradurías Auxiliares del país o en la Oficina para Adopciones (OPA, fundada el Dieciocho de Febrero de 1999), la cual ha sido creada por las Instituciones antes mencionadas para tal fin por medio de un convenio, como efecto de haber sido designadas las mismas como autoridades centrales, encargadas de dar cumplimiento a las obligaciones derivadas de la Convención de la Haya, sobre la Protección de Menores y la Cooperación en Materia de Adopción Internacional, la cual fue ratificada el dos de Julio de 1998, y Publicada en el Diario Oficial de fecha veintisiete de Julio de 1998; no obstante para las Adopciones extranjeras, será la OPA, la única instancia autorizada para realizar este tipo de procedimientos.

Como complemento de dicho Procedimiento de Adopción, se encuentran la función asignada a los Tribunales de Familia, los cuales en base al Art., 168 del C. F., intervienen decretando las Adopciones. Es así, que las Instituciones que intervienen en el Procedimiento de Adopción son:

- a) La Procuraduría General de la República (PGR).
- b) Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia (ISNA).
- c) Los Tribunales de Familia.

1.4.1 LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA (PGR).

De conformidad a los artículos 191 y 194 de la Constitución, corresponde al Procurador General de la República, velar por la defensa de la Familia y de las personas e intereses de los menores e incapaces, ejercer la procuración en defensa de los mismos, así como la protección integral de la familia y sus componentes; dicha facultad, además es recogida por Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República en su Artículo 3 el cual prescribe que: “corresponde a la Procuraduría General de la República, velar por la defensa de la familia, de las personas e intereses de los menores, incapaces y adultos mayores;

conceder asistencia legal y atención [...], representar judicial y extrajudicialmente a las personas, especialmente de escasos recursos económicos, en materias de Familia y de derechos reales y personales”.

De tal forma que la Procuraduría General de la República, es la institución que por excelencia ha conocido en la fase administrativa de las adopciones, a tal efecto es congruente mencionar la Ley de Adopción de 1955 (inspirada en concepciones contractualistas), la cual fue derogada por la entrada en vigencia del Código de Familia en 1994, siendo que este último al igual que dicha ley, prescribe su intervención en el procedimiento de Adopción, desde varios enfoques, a saber, según sea el caso: en la Fase Administrativa, en la recepción de las solicitudes de Adopción, y posteriormente en la revisión de las mismas, y de las condiciones de adoptabilidad, así mismo en la verificación de los estudios necesarios para determinar, que los solicitantes llenen con los requisitos que la normativa familiar establece, y de tal forma emitir un dictámen sobre la calificación personal de los solicitantes, a través de la Oficina para Adopciones (OPA); y en la culminación de esta fase, con la autorización de la adopción por el Señor Procurador de la República, lo que se induce del Art. 168 C.F.; en la Fase Judicial: en la Representación de los Adoptantes, por medio de los Agentes Auxiliares, aún cuando estemos ante la presencia de una Diligencia de Jurisdicción Voluntaria (Arts. 42 Inc. Final de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República 10 Inc. 2º y 179 de la Ley Procesal de Familia); en el otorgamiento del consentimiento, el cual por deber legal lo debe prestar, en el caso de los menores de filiación desconocida o hijos de padres cuyo paradero se desconoce, abandonados o huérfanos (Arts. 174 Inc. 3º y 224 C. F); o a través de los Procuradores de Familia adscritos a los Tribunales de Familia, los cuales en base al Art. 42 Inc. 5º de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, “son Agentes del Procurador General de la República, que estando adscritos a un Tribunal de Familia, tiene como función velar por el interés de la familia y de los menores, incapaces y los adultos mayores [...], es Agente Auxiliar, el

Representante del Procurador a quien este le delega el cumplimiento de determinadas actuaciones judiciales”.

1.4.2 INSTITUTO SALVADOREÑO PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA (ISNA).

El ISNA fue creado por Decreto Legislativo N° 482 de mayo de 1993, está constituido por una Junta Directiva presidida por la Titular de la Secretaría Nacional de la Familia y conformada además, por los titulares de los Ministerios de Gobernación, Educación, Trabajo y Previsión Social, Salud Pública y Asistencia Social, Procuraduría General de la República y Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos y por un Representante de las Organizaciones No Gubernamentales legalmente inscritas y dedicadas al trabajo de la niñez y adolescencia.

Esta institución gubernamental, tiene como misión, velar por el cumplimiento de los Derechos y Deberes de la Niñez y la Adolescencia, y por objeto, ejecutar y vigilar el cumplimiento de la Política Nacional de Atención al Menor, en todo el Territorio Nacional y brindar protección integral al menor; siendo que la misma es una de las Instituciones integrantes del Sistema Nacional de Protección a la Familia, Personas “Adultos Mayores” y al Menor, y que además ejerce la coordinación de la protección integral de los menores a cargo del Estado, lo que se desprende de lo prescrito en los Arts. 2 de la Ley del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia, 399 y 400 del C.F.

El Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia (ISNA), con respecto a la Adopción, interviene principalmente en la fase Administrativa de la Adopción, y lo hace de la siguiente manera:

a) A través de la realización de estudios a los menores sujetos a Adopciones y consecuentemente en el otorgamiento de la resolución de Aptitud del menor para ser Adoptado, en la cual se da cumplimiento a lo establecido en el

Artículo 168 del Código de Familia y 33 de la Ley del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia.

b) De igual forma la intervención del ISNA, en las Adopciones se ve reflejada en la búsqueda de los padres biológicos de los menores, para que den su consentimiento para tal fin, situación que debe ser viabilizada por dicha Institución, debido a que como ya dijimos anteriormente, no siempre dichos padres serán encontrados, ya que por reminiscencia vienen a mención los menores de filiación desconocida, huérfanos o abandonados a los cuales los representa el Procurador General de la República, y debe ser este quien por disposición legal, otorgue el consentimiento para las Adopciones de los menores a que nos referimos; en el caso de los menores que tienen a sus padres biológicos y se desconoce su paradero, el juez de Familia, a solicitud, debe declarar la pérdida de autoridad parental por motivos justificados (abandono, maltrato, entre otros) y sólo entonces se puede iniciar el procedimiento de Adopción.

c) Pero no menos importante, es la intervención del ISNA, en el caso de los menores colocados en hogares sustitutos, este programa lo promueve el ISNA y consiste en proporcionar una familia acogedora a niños que por cualquier razón carecen de hogar propio, se trata de una medida de protección temporal, que se aplica por el término de un año, es supervisada por personal del ISNA, y a la larga puede propiciar una adopción, ya que si se establece que el menor a quien se le hubiere aplicado la medida de institucionalización por más de seis meses, es huérfano o hijo de padres desconocidos, se considera sujeto de adopción, sólo se aplica para familias nacionales y los requisitos son similares a los de la adopción, como presentar una serie de documentos, someterse a evaluaciones psicológicas y estar casados por más de tres años. Al igual que en la adopción, no se selecciona a los niños; sólo se puede elegir la edad y el sexo y el trámite suele demorar entre uno a tres meses, todo en base a los Artículos 50 y 53 de la Ley del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia.

1.4.3 LOS TRIBUNALES DE FAMILIA.

Los Tribunales de Familia se crearon para hacer efectiva la aplicación del Código de Familia y demás legislación familiar, mediante Decreto Legislativo de fecha 14 de Septiembre de 1994, a iniciativa de la Corte Suprema de Justicia. Comenzaron a funcionar a partir del primero de Octubre de mil novecientos noventa y cuatro; la necesidad de tribunales especializados que conozcan única y específicamente todo lo atinente al Derecho de Familia, obligó a la separación de la jurisdicción familiar de la civil, que fue asumida por los Magistrados y Jueces especializados en la Legislación familiar.

La jurisdicción de Familia, encuentra su sustento en el reconocimiento de la Familia como grupo social primario y se orienta entre otros principios en el “de La protección Integral de los Menores, el Interés superior del niño y de la niña”. En específico la intervención de los Tribunales se concreta en resolver y decretar, la Adopción (Arts. 168 C. F., y 191 y sigts. L. Pr. F.); de tal manera que, aún cuando las diligencias de Adopción, inicialmente no presumen contienda o Litigio, el Juez está facultado para realizar los estudios necesarios, y requerir las pruebas necesarias para realizar la tan delicada tarea que antes hemos mencionado.

1.5 PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE ADOPCIÓN.

1. Interposición de la Solicitud.

La solicitud para la Adopción, se puede interponer, en cualquier Procuraduría Auxiliar o en la Oficina para Adopciones de la Procuraduría General de la República; y cuando los solicitantes sean nacionales, deberá anexarse a la misma:

- ☞ Certificación de Partida de Nacimiento de los Solicitantes.
- ☞ Certificación de Partida de Nacimiento del niño o niña (si ya conviven con él o ella).
- ☞ Certificación de Partida de Matrimonio de los Solicitantes.

- ✿ Constancia de buena salud de los Solicitantes.
- ✿ Constancia de buena salud del niño o niña según Partida de Nacimiento.
- ✿ Fotocopia de Documento de Identidad Personal de los Solicitantes.
- ✿ Comprobar capacidad económica de los adoptantes (Constancia de Sueldo) o Declaración Jurada ante Notario de los ingresos que percibe mensualmente.
- ✿ Solvencia de la Policía Nacional Civil de los Solicitantes.
- ✿ Fotografía de los Solicitantes con el niño (a) sujeto de adopción.
- ✿ Certificación de Partida de Defunción de los padres biológicos, Certificación de Partida de Divorcio, Certificación de la Sentencia que decreta la Pérdida de Autoridad Parental, o de Nombramiento de Tutor, o de que se le ha conferido el Cuidado Personal del Niño que se pretende adoptar, y Certificación de la Sentencia que aprueba la Rendición de Cuentas del tutor o lo exonera de rendir cuentas, en su caso.
- ✿ Estudio Social y Psicológico (si la solicitud es presentada a través de abogado particular).

Es necesario, hacer la aseveración u observación, que si la Solicitud es para adoptar a un niño que se encuentra bajo la Medida de Protección de colocación en hogar sustituto, los solicitantes deberán presentar la Constancia expedida por el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia (ISNA); así mismo toda la documentación se presenta en original y tres copias y debe ser de reciente expedición.

En el caso que, la solicitud sea presentada por Abogado particular, se debe presentar Expediente original y una copia Certificada ante Notario y foliada, en folders separados.

De tal forma, que es deducible que en el caso, que los documentos no sean presentados en legal forma, la solicitud no será recibida.

No obstante, es facultativo de la Procuraduría Auxiliar o de la Oficina para Adopciones de la Procuraduría General de la República, hacer las prevenciones necesarias y requerir de los interesados que presenten alguna documentación, para viabilizar su pretensión.

2. Admisión de la Solicitud.

Una vez la OPA o las Procuradurías Auxiliares Departamentales, resuelven admitir la solicitud, comisionan al equipo Legal y Multidisciplinario, a efecto de que evalúen, el primero de éstos la documentación presentada y el segundo practique los estudios necesarios.

3. Realización de estudios.

Los estudios que son realizados, por el equipo multidisciplinario, ya sea el adscrito a la OPA o las Procuradurías Auxiliares Departamentales, son estudios Sociales y Psicológicos, a los solicitantes, en los cuales se evalúa a los mismos sobre aspectos sociales, capacidad económica, vivienda, salud, relaciones afectivas entre los miembros de su familia, motivo real de la Adopción y características de personalidad de los solicitantes e integración psicosocial del grupo familiar.

4. Informe al Coordinador de la OPA.

Este paso solamente se verifica en el caso, de que la solicitud haya sido presentada en las Procuradurías Auxiliares Departamentales, por lo cual es de rigor informar por parte de estas últimas, de dicha solicitud y de la realización de los estudios antes mencionados, al Coordinador de la Oficina para Adopciones.

5. Remisión de las diligencias de Adopción.

Al igual que el paso anterior, solamente opera en el caso de las Procuradurías Auxiliares Departamentales, las cuales deben remitir las diligencias practicadas a la Oficina para Adopciones.

6. Recepción de las Diligencias por la OPA.

La OPA, recibe las diligencias y ordena la evaluación legal de las diligencias, y comisiona para tal efecto a un Auxiliar Jurídico; en el caso de que existan prevenciones a los solicitantes, de presentar la documentación en legal

forma, por parte de la OPA, y no sean subsanadas, se devuelve el Expediente a su lugar de origen, es decir las Procuradurías Auxiliares Departamentales. En caso de ser subsanadas las prevenciones, se tiene por parte a los solicitantes o al Apoderado según el caso.

7. Requerimiento al ISNA para que proporcione la Aptitud del Menor.

La Aptitud, consiste en la capacidad del Menor de ser sujeto de Adopción; este estatus de los menores, se puede deber a diversas circunstancias, a saber por ejemplo: como mencionamos anteriormente los menores, que por causas como abandono, Orfandad, por ser de Filiación Desconocida, o aún en aquellos casos extremos, en los cuales, son menores que tienen su familia o familiares y aún así se encuentran en un estado de desprotección severo que hace necesario la medida de protección de Internamiento, como una respuesta del Estado en la preservación del Interés Superior del menor y que según el Art. 53 de la Ley del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia, adquieren la calidad de Adoptables, por haber permanecido más de seis meses en un hogar de internamiento a cargo del ISNA, sin que nadie haya mostrado Interés o reúna los requisitos para hacerse cargo de los mismos, situación que concurre por ministerio de Ley.

Dicha Aptitud la califica y la Autoriza el ISNA, por medio de la División de Admisión, Evaluación y Diagnóstico, para lo cual realiza por medio de su Equipo Multidisciplinario (formado por un Jurídico, un Trabajador Social y un Psicólogo), las investigaciones y estudios necesarios para decretar la misma. Con respecto a esto hay que hacer la acotación siguiente: esta Certificación de Aptitud a que nos referimos es la que es otorgada a los menores que están a disposición del Procurador General de la República, pero la misma también se le aplica a los menores que son adoptados por sus familiares y que no están en internamiento en el ISNA, ni a disposición del Procurador General de la República.

El ISNA, para autorizar la Aptitud de que venimos hablando, debe obtener el consentimiento de los padres biológicos de dichos menores, que en virtud de haberlos reconocido deben comparecer, otorgando el mismo, en el caso de que

existan; caso contrario, es decir que los padres del menor sujeto a Adopción, no se hubieren encontrado, o no se hubiere obtenido el consentimiento, lo que el ISNA hace es enviar las diligencias a la OPA, para que tramité, el Proceso Judicial de Pérdida de Autoridad Parental, y una vez decretada la misma, se procede a realizar la Certificación de Aptitud, para que el trámite de Adopción siga con la fase siguiente, en base a los Arts. 34 de la Cn, 1, 2, 3 y 21 de la Convención Sobre los Derechos del Niño, 165, 168, 176, 182 N° 1 del C.F, 192 N° 1 de la L. Pr. F, y 33, 50 de la Ley del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia.

8. Remisión por el ISNA, de la Certificación de Aptitud a la OPA.

Luego de haber emitido la certificación de Aptitud para que el menor sea adoptado, es remitida por el Director Ejecutivo del ISNA, a la Oficina para Adopciones, a efecto de que está le siga dando trámite dentro de la Procuraduría General de la República.

9. Reunión de Asignación.

Este paso se verifica, cuando la OPA asigna a los solicitantes el Menor, que ha sido declarado sujeto de Adopción.

10. Reunión conjunta de Declaración de Idoneidad.

Las diligencias pasan a conocimiento del Comité de Asignación de Familias Adoptivas a Menores Sujetos de Adopción, integrado por el Procurador General de la República, el Coordinador Nacional de la Unidad Preventiva Psicosocial y la Coordinadora Nacional de Mediación, de la Procuraduría General de la República, quienes en reunión conjunta, emite resolución, donde se seleccionan a los solicitantes para que asuman la Adopción y mediante ella la Autoridad Parental del Menor.

11. Autorización del Procurador General de la República de la Adopción.

Una vez seleccionada la familia al menor, el Procurador General de la República, autoriza la Adopción del menor, en base a los Arts. 1, 2, 3 y 21 de la Convención sobre los Derechos del Niño, 165 y siguientes y 350 C. F., 192 N° 1 de la L. Pr. F.

1.6 PROCEDIMIENTO JUDICIAL DE LA ADOPCIÓN.

1. Presentación de la Solicitud.

La Solicitud para la Adopción en la fase Judicial se debe interponer, dentro de los treinta días siguientes de la fecha de entrega de la certificación de la autorización de adopción de la Procuraduría General de República, ante el Tribunal de Familia, del domicilio habitual del Adoptado, en base a los Arts. 191 y 194 de la L. Pr. F., el cual es el competente para conocer de las Diligencias de Adopción. La misma se puede interponer por medio de Apoderado legalmente constituido para tal efecto o mediante la Representación de un Agente Auxiliar del Procurador General de la República, ya que aunque no estamos en un Proceso donde exista Contención de Parte, sino ante unas Diligencias de Jurisdicción Voluntaria, siempre se exige la Procuración Obligatoria que establecen los Arts. 10 y 11 de la L. Pr. F.

Dicha Solicitud, debe de cumplir con los requisitos de los Arts. 42 de la L. Pr. F. y 193 del C. Pr. Civiles, y a la misma se le debe anexar la siguiente documentación, según sea el caso:

- ✎ Certificación de partida de nacimiento del menor.
- ✎ Certificación de partida de nacimiento de los Solicitantes.
- ✎ Constancia médica reciente, del menor y de los Solicitantes.
- ✎ Constancia de antecedentes Policiales de los Solicitantes.

- ✎ Certificación de diligencias practicadas en la Procuraduría General de la República.
- ✎ Certificación de la Resolución de Aptitud emitida por el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia (ISNA).
- ✎ Certificación del acta en el cual conste el consentimiento para adopción, otorgado por los padres bajo cuya autoridad parental se encontrare el menor, o el asentimiento del otro cónyuge, cuando se trate de la adopción individual.
- ✎ Certificación de las partidas de defunción de los padres, cuando se trate de menores huérfanos.
- ✎ Certificación de la sentencia que decreta la pérdida de la autoridad parental, cuando se trate de menor abandonado.
- ✎ Inventario privado de los bienes del adoptado, si los tuviere.
- ✎ Certificación de la aprobación judicial de las cuentas de la administración del tutor, en su caso.

A la documentación probatoria anteriormente mencionada, se le debe agregar la nominación de la Prueba Testimonial, es decir se deben de consignar las generales de por lo menos dos Testigos y los lugares en que puedan ser citados, estos deben ser conocedores de los solicitantes y que tengan la disponibilidad de deponer sobre la situación de estos últimos (Art. 44 L. Pr. F).

2. Prevenciones.

Este no es un paso de rigor cumplimiento, pero es posible que el Juez de Familia dentro de los cinco días hábiles que tiene para admitir la Solicitud, resuelva que la misma no reúne con los requisitos de ley, por lo cual previo a su Admisión, le notificará al Apoderado de los Solicitantes, según sea el caso, de las prevenciones realizadas, para que este último en el término de tres días hábiles

contados a partir del día siguiente de la Notificación correspondiente, subsane las mismas. Caso contrario se declarará inadmisibles las referidas Solicitudes, en base al Art. 96 de la L. Pr. F.

3. Admisión de la Solicitud.

En el caso que la Solicitud, cumpla con todos los requisitos de Ley, el Juez de Familia admitirá la misma dentro de los cinco días hábiles, posteriores a su presentación. En este mismo Auto de Admisión, el mencionado Funcionario señalará fecha para Celebración de Audiencia de Sentencia y ordenará realizar las Citaciones y Notificaciones respectivas, en base a lo prescrito por los Arts. 36 Inc. 1º y 95 de la L. Pr. F.

4. Notificaciones y Citaciones.

Habiendo señalamiento, para la celebración de la Audiencia de Sentencia, se debe Notificar a: El Procurador de Familia Adscrito al Tribunal, El Procurador Auxiliar Departamental, El Abogado de los Solicitantes, y en su caso a el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia (ISNA). Así mismo se citará: a los Solicitantes, los testigos, a los padres biológicos del menor sujeto de adopción (excepcionalmente), Arts. 36 Inc 2º y 195 L. Pr. F.

5. Celebración de la Audiencia de Sentencia.

En esta Audiencia, estarán presentes los Solicitantes, los Testigos, los padres biológicos del menor sujeto de adopción (en caso de ser necesario para que otorguen el consentimiento) el Abogado de los solicitantes, el Procurador de Familia Adscrito al Tribunal, el Procurador Auxiliar Departamental, y el Jurídico Representante del ISNA como ya dijimos su intervención es sólo para casos excepcionales (Art. 33 y 53 de la Ley del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia); El Juez leerá las peticiones por los solicitantes propuestas en la Solicitud, se anexaran las pruebas anticipadas que

existieran, las conclusiones de los estudios Psicosiales. Posteriormente el Abogado de los Solicitantes, el Procurador de Familia Adscrito al tribunal, el Procurador Auxiliar Departamental, y el Jurídico Representante del ISNA, interrogan a los testigos; cuando fuere necesario se ratificará en la presente Audiencia por parte de los padres biológicos del Menor sujeto de Adopción, su Consentimiento para que el menor sea Adoptado. Y posteriormente vienen los alegatos de cada una de las Partes Técnicas; finalmente el Juez de Familia emite su fallo, y procederá a emitir Sentencia, caso contrario lo hará dentro de los cinco días hábiles siguientes a la celebración de la Audiencia de Sentencia, todo de acuerdo a lo prescrito por los Arts. 114, 117, 121, 122, 7 Lit. j) y 195 y 196 de la L. Pr. F.

6. Sentencia.

Esta resolución consta por escrito, y en ella se hace relación de todo lo sucedido en las Diligencias de Jurisdicción Voluntaria de Adopción, a esto se le llama Sentencia, y la misma deberá contener además, el decreto de la Adopción Solicitada y el señalamiento para la Celebración de Audiencia Especial para la entrega del Menor (esto último cuando fuere necesario), y todos los datos necesarios para la Inscripción de la Partida de Nacimiento del Adoptado, en el Registro del Estado Familiar correspondiente, lo cual se desprende del Art. 201 de la Ley Procesal de Familia.

7. Ejecutoria de la Sentencia.

En virtud de que las presentes Diligencias, pertenecen al área de Jurisdicción Voluntaria, no existiendo agravio entre las partes intervinientes, se declara inaplicable el término de Apelación, por lo tanto la Sentencia queda ejecutoriada el mismo día de su pronunciamiento, en base a los Arts. 11 y 185 de la Cn, en cuanto a declarar inaplicable el Art. 156 de la L. Pr. F.

8. Audiencia para entregar el Menor.

Esta Fase sólo se desarrollará en los casos que el menor no se encuentra junto a los solicitantes; es por cuanto inoperable, para los menores que han sido dados en hogar sustituto, a los solicitantes de la adopción, como una medida de protección, (Arts. 33, 50 y 53 de la Ley del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia); por lo cual una vez ejecutoriada la Sentencia, y habiéndose señalado la Audiencia para la entrega del Menor, el Adoptante debe de comparecer a la misma para que se le haga entrega del Menor dado en Adopción, y para que el Juez le explique los derechos y obligaciones que como adoptante se le atribuyen, lo que se deduce del Art. 202 de la L. Pr. F.

9. Libramiento de Oficio al Registro del Estado Familiar.

El Juez de Familia, a fin de darle cumplimiento a la Sentencia, deberá librar Oficio y copia Certificada de la Sentencia, al Registro del Estado Familiar de la Alcaldía correspondiente, para que cancele mediante Anotación Marginal, la antigua Partida de Nacimiento del Menor Adoptado, y así mismo asiente una nueva Partida de Nacimiento del referido menor. De tal forma que los Apellidos del Adoptado serán los de sus Adoptantes, en base a los Arts. 203, 214 de la L. Pr. F., 19 de la Ley del Nombre de la Persona Natural., y 32 de la Ley Transitoria del Registro del Estado Familiar y de los Regímenes Patrimoniales del Matrimonio.

10. Registro Reservado.

El Registro del Estado Familiar de las Alcaldías, llevan un Registro Reservado, ya que el Procedimiento de Adopción, en sí es confidencial, a fin de proteger la identidad y el origen del niño (adoptado), en base al Art. 32 Inc. 2º de la Ley Transitoria del Registro del Estado Familiar y de los Regímenes Patrimoniales del Matrimonio.

1.7 ADOPCIÓN POR EXTRANJEROS.

El Juez que tome ésta decisión debe estar plenamente convencido de que la adopción internacional constituye la mejor alternativa para el menor de que se trate. Para llegar a esta conclusión, es indispensable que el tribunal cuente con la mayor cantidad de antecedentes confiables, para lo cual es preciso dotarlo del apoyo técnico adecuado, a fin de que su decisión esté fundada en una apreciación objetiva del caso.

1.7.1 REQUISITOS ESPECIALES.

El Artículo 184 del Código de Familia, prescribe que los extranjeros no domiciliados podrán adoptar a un menor conforme los Procedimientos establecidos legalmente, y además de los requisitos generales (mencionados en el Capítulo II de este trabajo de investigación, pág. 34), deberán comprobar los siguientes:

1) Tener por lo menos cinco años de casados.

La exigencia para los extranjeros es adicional a la edad inicial requerida. Es decir que los adoptantes extranjeros deben tener veinticinco años de edad como mínimo y cinco de casados.

Uno de los fundamentos de este requisito es evidenciar la consolidación familiar;⁴¹ no obstante el mero transcurso del tiempo, no prueba la existencia de la armonía deseada; es por lo cual este transcurso, más los estudios a que se someterán los extranjeros darán una buena probabilidad de que se ha escogido un hogar estable y armónico para el menor.

2) Reunir los requisitos para adoptar exigidos por la ley de su domicilio.

El requisito en comento, tiende a superar irregularidades, ya que con su cumplimiento existirá la seguridad de que la nueva situación filiatoria del menor le

⁴¹ COMISIÓN COORDINADORA PARA EL SECTOR DE JUSTICIA, Ob. Cit., Pág 614.

será reconocida en el país a que se le lleve o, al menos, que sus adoptantes van a poder regularizar la situación del adoptado, de conformidad a la ley del domicilio, lo que se traduce en la prevención de eventuales problemas de Derecho Internacional Privado que podrían darse.

3) Comprobar que una institución pública o estatal de su domicilio, de protección de la infancia o de la familia, velará por el interés del adoptado.

Los Adoptantes deberán dar evidencias de que una entidad confiable velará por este interés; esta exigencia debe ser complementada con los contactos oficiales que establezcan las instituciones Salvadoreñas encargadas de velar por la protección de los menores con sus homologas extranjeras, para conseguir una efectiva colaboración.

El Artículo 184 establece los requisitos especiales para la Adopción por extranjeros, condicionada a que se hubieren agotado las posibilidades de hacerla a nivel local. Determina, además, una preferencia para concederla hacia las ciudades de países con las cuales se hubieren ratificado tratados, convenciones o pactos sobre Adopción.

1.7.2 PROCEDIMIENTO PARA ADOPCIONES EXTRANJERAS.

- Los interesados acuden en sus países a oficinas estatales o privadas autorizadas por sus Estados para el trámite de adopciones, ahí deben presentar la documentación requerida por ese país y la requerida por El Salvador, esta última se menciona a continuación:

✍ Poder General Judicial con cláusula especial otorgado ante un Notario o el Cónsul de El Salvador, a favor de un abogado que ejerza la profesión en la República de El Salvador.

La cláusula especial es para facultar al abogado para que inicie, siga y fenézcanle la Procuraduría General de la República y el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia, las respectivas diligencias de autorización y de aptitud para la adopción de un menor, así como en el Juzgado

de Familia del lugar de residencia habitual del adoptado, las diligencias de jurisdicción voluntaria correspondientes a fin de que se decrete la adopción por parte de los solicitantes.

☞ Así mismo debe facultarse al Abogado para que, una vez decretada la adopción pueda, seguir trámites, tales como: la inscripción en el Registro del Estado Familiar y los Migratorios y de visa del menor.

☞ Certificación de Partidas de Nacimiento de los Solicitantes para probar que son mayores de 25 años de edad y no excede en más de 45 años a la edad del menor en adopción.

☞ Certificación de Partida de Matrimonio de los Solicitantes, para probar que tienen más de cinco años de casados.

☞ Certificación de poseer condiciones morales, para asumir la autoridad parental, extendida por autoridad competente (buena conducta).

☞ Comprobante de la capacidad económica de los solicitantes ya sea Certificación del sueldo que devengan o devenga alguno de ellos, referencias bancarias o mediante cualquier documento idóneo.

☞ Estudio social y psicológico realizado por especialistas de una Institución Pública, del lugar de su domicilio dedicadas a velar por la protección de la infancia o de la familia o por profesionales cuyos dictámenes sean respaldados por una entidad de tal naturaleza a efecto de comprobar condiciones familiares, morales, económicas, sociales, de salud y psicológica de los adoptantes.

☞ Certificación del estado de salud física de los solicitantes.

☞ Certificación expedida por la Institución Pública o Estatal de Protección de la Infancia o de la Familia, oficialmente autorizada donde conste que los solicitantes reúnen los requisitos exigidos para adoptar por la ley de su domicilio y del compromiso de seguimiento de la situación en el país de residencia de los solicitantes.

☞ Fotografías individuales de los solicitantes y del interior y del exterior de la casa de adopción.

☞ Certificación de Migración del país receptor en la cual autorizan la entrada y residencia del niño o niña en adopción.

Todos los documentos indicados deben ser enviados autenticados ante el Cónsul de El Salvador, del país del domicilio de los adoptantes.

A tal respecto, se debe hacer la observación de que si los documentos no se presentan en legal forma la solicitud, no será recibida.

- Cuando la autoridad extranjera los declara idóneos y se compromete a dar el seguimiento por dos años al menor adoptado, los interesados deben contratar a un abogado que los represente acá para realizar los trámites ante la OPA.

- En este caso, la OPA evalúa los documentos enviados (los cuales fueron mencionados anteriormente y a estos se les anexan los requeridos por el Art. 193 L. Pr. F.) por los interesados y constata que sean legales, auténticos y traducidos al español. Si falta algún documento o los datos no son satisfactorios se pide que hagan las correcciones o ampliaciones. Si todo está bien, el equipo técnico emite una declaración favorable que traslada a las autoridades máximas de la PGR e ISNA. Si ellos emiten un dictámen favorable, los adoptantes se incorporan a una lista de espera para la asignación de un niño.

- Cuando se logra la asignación se notifica a las autoridades extranjeras y a los solicitantes para que expresen su conformidad y aceptación. Luego, el Procurador entrega la autorización para que inicie el procedimiento legal ante el Juez de familia, como ocurre con las adopciones nacionales (por lo cual nos remitimos a la fase Judicial que arriba detallamos en este mismo Capítulo en el N° 1.6., ver pág. 54).

- El trámite ya en manos de la OPA demora de seis meses a dos años, lo que se suma al tiempo que el procedimiento demore en sus países.

1.8 ADOPCIÓN POR EL TUTOR.

El Código de Familia prescribe en su Art. 177, que el tutor no podrá adoptar a su pupilo mientras no hayan sido aprobadas judicialmente las cuentas de su administración y pagado el saldo que resultare en su contra;

es necesario mencionar, que aún cuando la corriente contemporánea tiende a facilitar la adopción del pupilo siempre se conserva esta prohibición, pues la situación puede prestarse a posibles abusos y por este motivo debe exigirse que estén aprobadas las cuentas de la administración y pagado el saldo referido. De no ser de esta forma, la adopción puede convertirse en un medio accesible de evadir las responsabilidades provenientes de un deficiente desempeño del cargo por el Tutor.

2. LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES Y LA ADOPCIÓN.

2.1 EN EL DERECHO PRIVADO INTERNACIONAL.

El Código de Bustamante, prescribe: “La capacidad para adoptar y ser adoptado y las condiciones y limitaciones de la adopción se sujetan a la ley personal de cada uno de los interesados” (Art. 73); la ley personal del adoptante regula sus efectos en cuanto a la sucesión de éste, y por la del adoptado lo que se refiere al apellido y a los derechos y deberes que conserve respecto a su familia natural, así como a su sucesión respecto del adoptante; cada uno de los interesados podrá impugnar la adopción de acuerdo con las prescripciones de su ley personal; son de orden público internacional las disposiciones que en esta materia regulan el derecho a alimentos y las que establecen para la adopción formas solemnes. (Arts. 74, 75 y 76).

2.2 EN LA CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER.

En el Artículo 16 de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, dispone que los Estados Partes adoptarán todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la

mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, asegurarán en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres: en el Literal “F) Los mismos derechos y responsabilidades respecto de la tutela, curatela, custodia y adopción de los hijos, o instituciones análogas cuando quiera que estos conceptos existan en la legislación nacional; en todos los casos, los intereses de los hijos serán la consideración primordial “.

2.3 EN LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO.

El Artículo 9.1. de la Convención de los Derechos del Niño pone a cargo de los Estados Partes, de dicha Convención, para que velaren porque el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el Interés Superior del niño.

Esta fórmula del “Interés Superior del niño” inspira a la Convención en su conjunto. Por eso en el Artículo 3.1. dispone “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se entenderá será el Interés Superior del niño”.

Y en tal sentido, el Artículo 21 de la Convención dispone que “Los Estados Partes que reconocen o permiten el sistema de adopción cuidarán de que el interés superior del niño sea la consideración primordial.”

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