Revista Debate Jurídico Ecuador. Revista Digital de Ciencias Jurídicas. UNIANDES
ISSN 2600-5549/ Vol. 4 / Nro. 2 / mayo-agosto / Año. 2021 / pp. 131-145

ARTÍCULO CIENTÍFICO

LA ADOPCIÓN PRENATAL EN EL ECUADOR COMO FORMA DE SALVAGUARDAR LA VIDA DEL NASCITURUS

PRENATAL ADOPTION IN ECUADOR AS A WAY TO SAFEGUARD THE LIFE OF THE NASCITURUS

Guambo Novillo, Liseth Gabriela [I]; Suárez Merino, Edison Napoleón [II]

[I.] licha_g16@hotmail.com. Abogada en libre ejercicio, Ecuador.
[II.] ensume1056@hotmail.com, Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, Ecuador.

Recibido: 10/02/2021
Aprobado: 22/04/2021

Como citar en normas APA el artículo:
Guambo Novillo, L. G., y Suárez Merino, E. N. (2021). La adopción prenatal en el Ecuador como forma de salvaguardar la vida del nasciturus. *Debate Jurídico Ecuador*, *4*(2), 131-145.

RESUMEN

El artículo describe la preponderancia que tiene la implementación de opciones en la institución jurídica respecto al proceso de adopción prenatal como forma de salvaguardarla vida del nasciturus en el marco de la legislación ecuatoriana. Como antecedente se evidencia la necesidad de plantear su institución jurídica, y poder así cumplir con lo emanado en la Constitución de la República del Ecuador respecto a la protección del derecho a la vida desde la concepción, entendida como una de las mayores garantías en cuanto a la tutela efectiva del que está por nacer, lo cual genera la necesidad de exigir el cumplimiento a cabalidad de estos derechos y no incurrir en su violación. El estudio es de tipo documental como un proceso sistemático y coherente que permite el alcance del objeto de estudio y el análisis de las teorías empleadas, para lo cual el método científico realizado fue el de analítico y sintético. La aplicación de principios y regulaciones orientadas al derecho de la vida es compleja, debido a la ausencia de regulación jurídica respecto a la adopción prenatal con el fin de incentivar una reforma al Código de la Niñezy Adolescencia, motivo por el cual a través de éste estudio, se logró determinar que la vida es un bien jurídico fundamental e irrenunciable al cual ninguna persona puede ser privada del mismo, y que la falta de normativa jurídica relacionada con la

adopción prenatal, a través de la fundamentación jurídica y doctrinaria realizada vulnera el derechoa la vida.

PALABRAS CLAVE: Adopción Prenatal; Interés Superior Del Niño; *Nasciturus*.

ABSTRACT

The article describes the preponderance of the implementation of options in the legal institution regarding the prenatal adoption process as a way of safeguarding the life of theunborn within the framework of Ecuadorian legislation. As a precedent, the need to propose its legal institution is evidenced, and thus be able to comply with the provisionsof the Constitution of the Republic of Ecuador regarding the protection of the right to lifefrom conception, understood as one of the greatest guarantees in terms of the effective guardianship of the unborn, which generates the need to demand full compliance with these rights and not incur in their violation. The study is of a documentary type as a systematic and coherent process that allows the scope of the object of study and the analysis of the theories used, for which the scientific method used was analytical and synthetic. The application of principles and regulations oriented to the right to life is complex, due to the absence of legal regulation regarding prenatal adoption in order to encourage a reform of the Childhood and Adolescence Code, which is why through it study, it was possible to determine that life is a fundamental and inalienable legal good to which no person can be deprived of it, and that the lack of legal regulations related to prenatal adoption, through the legal and doctrinal foundation carried out violates the rightto the life.

KEYWORDS: Prenatal Adoption; Best Interest of the Child; Nasciturus.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de titulación destaca las diversas alternativas jurídicas en correspondencia a la ausencia de la falta de normativa jurídica asociada o vinculada con la adopción prenatal en el Ecuador, para lo cual se propone como objetivo de investigación: Describir la preponderancia que tiene la implementación de opciones en lainstitución jurídica, respecto al proceso de adopción prenatal, como forma de salvaguardar la vida del *nasciturus* en el marco de la legislación ecuatoriana. En los cuales los objetivos específicos a desarrollar dentro del presente trabajo de investigación son:

- Fundamentar jurídica y doctrinariamente la adopción prenatal, el derecho a la viday el *nasciturus*.
- Establecer que la falta de normativa jurídica relacionada con la adopción prenatal vulnera el derecho a la vida del *nasciturus.*
- Determinar los elementos para la demostración de la falta de regulación jurídicapara

salvaguardar el derecho a la vida del nasciturus.

En la actualidad es evidente que el mundo contemporáneo ha producido grandes avances producto de múltiples transformaciones que se derivan de la tecnología de información generando rápidas respuestas a las ciencias, y entre ella se encuentra las CienciasJurídicas. Lo expuesto permite que estas nuevas transformaciones no dejen de estarreguladas por el ordenamiento jurídico de los países y naciones. Son muchos los cambiosderivados por el proceso globalizador y particularmente el de las TIC, entre tanto parte de los problemas acontecidos en la vida contemporánea se encuentra el del inicio de la vida humana y la protección al no nacido (Espejo Yaksic & Lathrop, 2020)..

En el caso del Ecuador varias normas existentes se contraponen en diversos cuerpos legales, de las cuales se considera al no nacido de diversas formas, desde un sujeto plenode derechos a partir de la concepción, hasta como un sujeto digno de protección jurídica.Inclusive, existen normas legales que se contraponen a normas de Derecho Internacional que son evidentemente inconstitucionales (Valdivieso Ortega & Bossano, 2008)

En Ecuador, el artículo 151 del Código de la Niñez y Adolescencia (CNA) considera que:"…La adopción tiene por objeto garantizar una familia idónea, permanente y definitiva al niño, niña y adolescente que se encuentra en aptitud social y legal para ser adoptado…"(Congreso Nacional, 2002, pág. 17) que tiene como fin proveer su restitución de bienestary seguridad.

Las investigaciones sobre la adopción es una preocupación constante dentro de los referentes jurídicos existentes. Hay que tomar en consideración que, como cualquiera otrafigura de Derecho, ha tenido grandes cambios a lo largo de la historia; tanto en sus especificaciones, como en su formalidad, e inclusive en su finalidad. La adopción no ha permanecido inmutable con el paso del tiempo.

En los últimos años, la adopción ha sido un tema de gran relevancia dado las diversas críticas que giran en torno al tema y que deja en evidencia la destacada importancia que se le otorgaba en los procesos regulatorios existentes. El llamado Código de Hammurabi,concebido en el 1760 A.C, del cual se presume que a partir de allí se habría difundido a otras culturas, que conocieron este tipo de filiación, tales como: griegos, hebreos, árabes,romanos y egipcios. La necesidad de perpetuar el culto doméstico fue uno de losprincipales factores en el desarrollo de las sociedades antiguas analizadas. Los descendientes eran necesarios para la continuidad de los hogares, costumbres y tradiciones. (Baqueiro Rojas & Buenrostro Báez, 1990)

En la época romana a este fin religioso, se le sumó un aspecto político, el de preservar el poder detentado por los Patricios. Posteriormente se produciría una decadencia de la institución, que resurgiría recién tras la primera guerra mundial, como remedio de la situación de desamparo de miles de niños huérfanos. Así se fue desarrollando jurídicamente la institución, concretándose este proceso evolutivo en los instrumentos internacionales de

Derechos Humanos, tales como: la Declaración Universal de Derechos Humanos; Convención sobre los derechos del Niño; Declaración de los Derechos del Niño; Convenio sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores; y la Convención de la Haya sobre Protección del Niño y Cooperación en materia de Adopción Internacional; entre otros. (Rodríguez Fernández, 2020)

Cabe señalar que, dentro del marco establecido por las constituciones de los años 1979 y 1998, en el Ecuador; todos los hijos, tenían iguales derechos y deberes frente a sus progenitores. Actualmente, la adopción configura un acto jurídico que recae dentro del contorno familiar, y que crea una filiación con categoría al igual que la filiación matrimonial (Cárdenas Miranda, 2001).

En el año 2014, en virtud de lo difundido por El Telégrafo, en Ecuador había 2 600 niños,niñas y adolescentes en situación de abandono u orfandad que vivían en casas de acogida administradas por el gobierno; y existen otros centros de acogida de administración privada donde viven muchos más (El Telégrafo, 2017). No obstante, en el año 2015 se registraron apenas 148 adopciones en el país (INEC, 2016), la mayoría en la región Sierra.La mayoría de los alegatos consideran que desarrollar en Ecuador un proceso de adopciónes complejo y lleva mucho tiempo (Paspuel Erazo, 2019).

Los cambios experimentados por la adopción durante estas décadas, permiten destacar desde un plano fáctico, la filiación natural y adoptiva, las cuales suelen ser complementarias, esta última viene plantear las deficiencias en determinados supuestos por la primera. (Mena Mena, 2019). Por lo tanto, la adopción trae consigo un efecto positivo, en tanto integra al adoptado en la familia del adoptante., siendo importante destacar que la adopción genera un proceso de reflexión en término del principio de igualdad y no discriminación establecido en la CRE en el Art 11 núm. 2, y al principio deuniversalidad tipificado en el Art 11 núm. 3, que destaca la aplicación de Tratados e Instrumentos Internacionales acordados por Ecuador y comprendido como parte de Derechos Humanos, es el caso del Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos que en su Art 6 destaca la inherencia del derecho a la vida para todos los individuos y sudebida protección desde la concepción, al igual que la Convención Americana deDerechos Humanos en su Art 4.1.

Por lo tanto, se requiere considerar que dentro de normativa legal tanto nacional como internacional el derecho a la vida, está sumergido en un proceso relevante de proteccióndesde la concepción, sin embargo, en el Ecuador la aplicación de este derecho determinael empleo de diversos procesos inadecuados, por lo cual se determina la aplicación incorrecta de este derecho y sobre todo por la vulneración que estos sujetos de derecho tienen al no ser considerados persona, un ejemplo clave es el del aborto no punible establecido en el Código Orgánico Integral Penal (COIP) Art. 150, que permite el abortoen una mujer que ha sido violada o con discapacidad mental y en el caso de que la vida de la madre peligre, es aquí

donde inclusive entra el derecho que tiene la madre para elegircuantos hijos desea tener e incluso que al estar embarazada llega a formar parte de los grupos sociales de atención prioritaria, y de igual manera el derecho que tiene la madre en dar su hijo en adopción, en todo caso, se contraponen los derechos de la mujer versuslos del que está por nacer, en este sentido se debe apelar a la aplicación de las normativas vigentes, tanto nacionales e internacionales para proteger los derechos del *Nasciturus*, y en consecuencia frente a las condiciones que protegen los derechos a la mujer. Destacando igualmente que el *Nasciturus* para efectos de este trabajo de investigación esconceptualizado como un nuevo ser que posee su propio código genético y un propio sistema inmunológico, es así que debe poseer los mismos derechos que todos los hombres poseen como tal, siendo persona desde la fase embrionaria y la fetal y como consecuencia su reconocimiento como un sujeto titular de derechos inherentes al individuo humano, por lo tanto tiene derecho a la vida, y en consecuencia a la adopción prenatal, dada que su condición humana, es aquella que identifica a un ser vivo del que está por nacer es evidente en razón que el *Nasciturus* es producto de la fecundación a través de la unión decélulas sexuales del hombre y de la mujer que aportan el material genético que dará vida a un nuevo ser con características únicas y propias, biológicamente el desarrollo del ser humano inicia con la concepción donde comienza el proceso embrionario, demostrando la existencia de la vida del Nasciturus quien deberá tener los mismos derechos que las personas al ser de la especie humana reconociendo su titularidad como individuo.

Sin embargo, la adopción prenatal, dentro del estado ecuatoriano ha sido aún un mito inalcanzable debido a que la Asamblea Nacional en el Ecuador. Hasta la actualidad, no ha sido considerado una propuesta de una Ley que cumpla con lo especificado en la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 45 donde se manifiesta: "… Lasniñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además delos específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidadoy protección desde la concepción…". (Asamblea Nacional Constituyente, 2008, pág. 21)De esto parte una de las críticas que se formulan a los proyectos de legalización del aborto,debido a que la Asamblea Nacional del Ecuador no podría legislar en contra de la propiaConstitución de la República del Ecuador. En este orden de ideas, el derecho al menor alser parte de una familia e incluso proteger su vida desde la concepción es un derecho constitucional que, en muchos casos, no forma parte de la esfera jurídica de un individuo.Por tanto, al crear la adopción prenatal, se estaría protegiendo dicho derecho e incluso crearía vínculos de carácter afectivos, educativos, sociales y jurídicos que relacionan al adoptado con la familia adoptante (Espíndola Cáceres, 2018).

A tenor de lo expuesto se destaca en esta investigación que todo niño necesita una declaratoria de adoptabilidad, documento emitido por un juez competente, quien debe

determinar, según sea el caso, que el menor no puede ser reinsertado con sus padres o con algún pariente cercano. Solo entonces, se involucra la otra parte de una adopción, a los posibles padres.

Acontecimientos en el campo de la adopción conviene destacar el caso de Chile, del cual, mediante la Ley de Adopciones de Menores, ha logrado que la adopción de la criatura se produzca por nacer desde el año 2003. La ley establece que se puede iniciar el proceso cuando la madre está en estado gestación, quien debe contar necesariamente con la garantía del Servicio Nacional de Menores (SENAME) o cualquier otra organización autorizado en el tema, que permita reconocer la decisión que tomará el Juez competente para conocer las solicitudes de adopción. Por tanto, el procedimiento, de acuerdo a lo descrito en la referida Ley de Adopción 19.620 a partir de su artículo 23, se desarrollará por el Juez de Letras de la residencia de la niña o niño a adoptar (Congreso Nacional de Chile, 2007).

MÉTODOS

El estudio adopta como metodología la de tipo descriptivo con diseño documental, “El diseño de investigación es la estrategia general que adopta el investigador para responderal problema planteado” (Arias Odon, 2019, pág. 27). En este sentido, la investigación sepropone a través de la técnica de análisis de contenido, obtener datos o información relativa al tema objeto de estudio. A tal efecto, para Mendicoa (2016) la metodología científica comprende como técnica de investigación aquel procedimiento de carácter sistemático y/o de forma particular que permite obtener datos o información relacionadacon un tema de interés y de investigación determinado.

En este sentido, siguiendo a Gómez, y otros (2017), el trabajo emplea como método del nivel teórico de conocimiento, lo contemplado en aquellos que permiten revelar las relaciones esenciales del objeto de investigación, como fundamentales para la comprensión de los hechos, en este sentido, centrado en el estudio y análisis de las teorías

empleadas el método científico fue el de analítico y sintético establecido como parte deuna operación intelectual que posibilite el descomponer en un todas las partes del objeto de estudio tratado, siendo así el empleo de estructuras de síntesis, que establezcan las partes analizadas y posibilite las relaciones y características generales entre los componentes abordados de la realidad.

Se diseña una matriz de categorías como instrumento de recolección de datos. Con las definiciones relativas a la fundamentación teórica. Una matriz de categorías, es una estrategia metodológica para describir un fenómeno mediante categorías de estudio.

Adicionalmente tal como fue mencionado se desarrolló el alcance del empleo correspondiente al método teórico de análisis y síntesis; en virtud del cual se procedió a analizar las

informaciones que se desprendía del arqueo bibliográfico en cuanto a la faltade existencia de la adopción prenatal como institución jurídica dentro del estado ecuatoriano; la cual ha provocado la violación de derechos constitucionales como es el caso del reconocimiento y la garantía de la vida de un individuo, que incluye su cuidado y amparo desde su propia concepción. Este hecho ha provocado que se pueda sintetizar como la adopción de la criatura por nacer, debe adecuarse a un contexto paradigmático legal que establezca como centro de las políticas sobre la niñez y la adolescencia el principio establecido del interés superior del niño.

El estudio también consideró el empleo del método histórico-comparativo; porque se ha podido establecer que, en las leyes del Ecuador, el proceso de adopción, desde su institucionalización, no ha presentado cambios sustantivos. Sin embargo, en correspondencia con el principio del interés superior del niño, se considera la adopción de la criatura antes de nacer, como parte de la evolución del tema, desde el punto de vista jurídico.

RESULTADOS

La adopción es considerada como un acto jurídico que genera lazos de unión de parentesco entre dos o más personas, estableciendo una relación de maternidad o de paternidad. En este sentido se destaca lo planteado por Alguacil y Pañellas (2015) cuando expone:

> Es un mecanismo socialmente aceptado que crea vínculos entre las personas que no son necesariamente parientes consanguíneos. Se trata, por lo tanto, de un caso especial y particular del proceso de constitución de la familia que se distingue porel hecho de que uno o los dos cónyuges no tienen participación en la gestación biológica del individuo que adquiere la condición del hijo adoptivo (p. 5).

En el marco de referencia sobre la adopción era concebido como un acto caritativo. Actualmente, es considerado como parte de la solución para aquellos niños y adolescentesque están desamparados para que vuelvan a tener familia; y en el caso de los solicitantes,en caso que no puedan tener hijos, puedan conocer la experiencia de la maternidad y paternidad. (Seminario Aranguri, 2018; Barrera Sandoval & Moreno Villamizar, 2018)

El CNA, en su artículo 151, establece que la adopción “tiene por objeto garantizar una familia idónea, permanente y definitiva al niño, niña o adolescente que se encuentre en aptitud social y legal para ser adoptado” (Congreso Nacional, 2002, pág. 17). La adopciónbusca la protección y garantía jurídica de los derechos que tienen los menores, por ser un grupo vulnerable que necesita una atención prioritaria. Adicionalmente, el estado ecuatoriano, como garantista de los derechos de cada persona, busca que el proceso de adopción cumpla con la meta por la que fue establecido y no sea violentado (Dworkin, 2020).

En el Ecuador, se considera la adopción como una institución jurídica donde un sujeto, nombrado adoptante, obtiene los derechos y obligaciones de tutor de un menor de edad 1 (Congreso Nacional, 2005). Por otra parte, el artículo 152 del Código de la Niñez y Adolescencia manifiesta que “la ley admite solamente la adopción plena en virtud de la cual se establece entre el o los adoptantes y el adoptado todos los derechos, atributos, deberes, responsabilidades, prohibiciones, inhabilidades e impedimentos propios de la relación parento filial” (Congreso Nacional, 2002, pág. 17). Por tanto, desde el punto de vista jurídico un hijo adoptivo tiene los mismos derechos que un consanguíneo. La adopción, como proceso, suprime los lazos de parentesco del adoptado con su familia original. En este tipo procesode adopción se reconoce al menor como un miembro de la familia y por tanto es irrevocable ya que, dándole al niño, niña o adolecente los derechos como si fuera un hijode sangre, por lo que se lo ubica en el status jurídico del hijo biológico.

Es importante recalcar que ese tipo de adopción plena solamente se da entre parejas casadas entre sí. Es importante establecer los resultados obtenidos producto del análisis que determina los efectos en la importancia de la adopción.

La adopción es considerada como un acto jurídico que genera lazos de unión de parentesco entre dos o más personas, estableciendo una relación de maternidad o de paternidad. En este sentido se destaca lo planteado por Alguacil y Pañellas (2015) cuando expone: Es un mecanismo socialmente aceptado que crea vínculos entre las personas que no son necesariamente parientes consanguíneos. Se trata, por lo tanto, de un caso especial y particular del proceso de constitución de la familia que se distingue porel hecho de que uno o los dos cónyuges no tienen participación en la gestación biológica del individuo que adquiere la condición del hijo adoptivo (p. 5).

En el marco de referencia sobre la adopción era concebido como un acto caritativo. Actualmente, es considerado como parte de la solución para aquellos niños y adolescentesque están desamparados para que vuelvan a tener familia; y en el caso de los solicitantes,en caso que no puedan tener hijos, puedan conocer la experiencia de la maternidad y paternidad. (Seminario Aranguri, 2018; Barrera Sandoval & Moreno Villamizar, 2018)El CNA, en su artículo 151, establece que la adopción “tiene por objeto garantizar una familia idónea, permanente y definitiva al niño, niña o adolescente que se encuentre en aptitud social y legal para ser adoptado” (Congreso Nacional, 2002, pág. 17). La adopciónbusca la protección y garantía jurídica de los derechos que tienen los menores , por ser un grupo vulnerable que necesita una atención prioritaria. Adicionalmente, el estado ecuatoriano, como garantista de los derechos de cada persona, busca que el proceso de adopción cumpla con la meta por la que fue establecido y no sea violentado (Dworkin, 2020).

En el Ecuador, se considera la adopción como una institución jurídica donde un sujeto, nombrado adoptante, obtiene los derechos y obligaciones de tutor de un menor de edad 1 (Congreso Nacional, 2005).

Por otra parte, el artículo 152 del Código de la Niñez y Adolescencia manifiesta que "la ley admite solamente la adopción plena en virtud de la cual se establece entre el o los adoptantes y el adoptado todos los derechos, atributos, deberes, responsabilidades, prohibiciones, inhabilidades e impedimentos propios de la relación parento filial" (Congreso Nacional, 2002, pág. 17). Por tanto, desde el punto de vista jurídico un hijo adoptivo tiene los mismos derechos que un consanguíneo. La adopción, como proceso, suprime los lazos de parentesco del adoptado con su familia original. En este tipo procesode adopción se reconoce al menor como un miembro de la familia y por tanto es irrevocable ya que, dándole al niño, niña o adolecente los derechos como si fuera un hijode sangre, por lo que se lo ubica en el status jurídico del hijo biológico.

Es importante recalcar que ese tipo de adopción plena solamente se da entre parejas casadas entre sí. Es importante establecer los resultados obtenidos producto del análisis (ver tabla 2) que determina los efectos en la importancia de la adopción.

Por tanto, a partir del análisis anterior, y como marco del sistema de protección de derechos es necesario dejar sentado:

- Carácter prioritario de medidas para la permanencia del niño en su familia.
- Ver el problema de la separación del niño de su familia como una excepcionalidad.
- Se procurará la reinserción con su madre, padre u otros parientes en el menor tiempo posible. Se deben desalentar las medidas de institucionalización

En contexto de lo expuesto sobre la comprensión al derecho a la vida, conviene destacarque desde el punto de vista médico: la vida humana comienza en el momento de la fecundación que se produce cuando un espermatozoide (célula germinal del varón con 23cromosomas) penetra dentro del óvulo (célula germinal de la mujer con 23 cromosomas) que, al ser fecundado, reconstituye el número de 46 cromosomas para formar una nueva célula; que se conoce como "embrión humano" o cigoto. (Oficina del Alto Comisionadopara los Derechos Humanos, 2013).

Es, por tanto, el cigoto aquel que contiene identidad genética propia, determinada por la combinación de los genes de sus padres, en virtud del cual todas las células tienen la misma información genética, se multiplican y diferencian por el ambiente en el cual se desarrollan, formando todos los órganos y partes del individuo. Esto es la prueba de queel embrión es una nueva vida, única, irrepetible, que crecerá hasta la adultez (Oficina delAlto Comisionado para los Derechos Humanos, 2013). Como se muestra, el derecho a la vida y el principio de interés superior del niño se encuentra descrito en la Constitución, a lo largo de todo el documento y

en varios artículos, por tanto, es un tema relevante y que es necesario profundizar en el constantemente.

Sin embargo, para Liefsen (2004), en Ecuador, al analizar el sistema burocrático y legal del país respecto al proceso adoptivo, plantea la existencia de una "lógica de mercado" generada por las adopciones internacionales entre los actores que participan de ellas. En este sentido, la referida investigadora plantea una crítica que da lugar a procesos de circulación de niños. La autora sugiere que durante las diferentes etapas del proceso aquellos son de socializados y temporalmente convertidos en objetos o "mercantilizados". De acuerdo con las leyes ecuatorianas un niño/a sólo puede ser adoptado si su madre y padre han firmado un consentimiento, o si ha sido declarado abandonado y ninguna otrapersona de su entorno puede hacerse responsable de sus cuidados.

De esta manera, queda en evidencia que la "declaración de abandono" es un paso decisivoy necesario para continuar el proceso a través del cual el sistema de justicia desmantela definitivamente la red de parentesco original del niño/a y lo transforma en un niño/a "legalmente adoptable". Estas conducencias, aluden a controversias muy puntuales que determinan, de una u otra forma, la comprensión sobre el proceso adoptivo como posible elección para aquellas personas que biológicamente no pueden concebir hijos; y para aquellos menores que se encuentran en centros de acogida, quedando en completo abandono por parte de sus padres biológicos.

Para el desarrollo de un proceso de adopción y el menor sea considerado idóneo tiene un término, según la ley, de 50 días. Las personas que trabajan en las instituciones que tienenla responsabilidad del proceso, consideran que existe un grupo de falencias como son: mayor tiempo que el establecido por ley; en ocasiones no se tiene en cuenta el bienestar del menor; y a veces, predomina el interés de las personas en quedarse con el niño a pesarde la situación económica (Barrera Dávila, 2014).

En caso de la declaratoria de adaptabilidad, uno o los dos padres pueden desear que su hijo sea dado en adopción; el artículo 289 del CNA establece el procedimiento a seguir (Congreso Nacional, 2002). Cabe destacar, que cuando se concede la adopción, lasentencia ejecutoriada, tienen que ser inscripta en el Registro Civil. En este proceso se cancela la certificación original de nacimiento, con una nota al margen que informa de laadopción. Se realiza una nueva certificación de nacimiento donde no se menciona la adopción para evitar casos de discriminación (Mendoza Vargas, 2015).

La cima en la evolución de los derechos humanos se encuentra en el principio de interés superior del niño para este grupo prioritario. Años atrás, los niños y las niñas eran sujetosa la vulneración de sus derechos y el sistema jurídico protegía a los mayores de edad en la mayoría de las ocasiones (Mena Mena, 2019).

El principio de interés superior del niño, es parte del sistema que brinda protección de los derechos de los niños y niñas, siento el eje principal de sus procesos. Este principio tieneun reconocimiento internacional desde la Declaración de Ginebra sobre los derechos delniño firmada en 1924 (Fuentes & Arellano, 2019).

DISCUSIÓN

En la Constitución de la República, el Ecuador reconoce los distintos derechos humanos refrendados en diversos tratados internacionales y convenios. Por tanto, la Constitución es relacionada como la ley superior garantista de los derechos pues prevalecen por sobre cualquier procedimiento, trámite u organismo, etc. De esta forma, todos los entes involucrados deben promover el desarrollo integral de niñas, niños y adolescentes para elejercicio plenos de los derechos; buscando la prevalencia del interés superior del niño sobre las demás personas. El entorno donde se desenvuelven deben satisfaces susnecesidades sociales, emocionales y culturales, para lo cual se deben apoyar en las políticas trazadas por el Estado. Por tanto, los derechos de los niños y niñas, en los cuales se ha enfocado la presente investigación, deberán prevalecer; además, el derecho a la vida, a una familia y disfrutarde su convivencia. Por ésta razón, la adopción de un nonato, se encuentra en correspondencia a los derechos que poseen, pues: disminuiría la cantidad de abortos y elabandono de menores. Adicionalmente, el proceso judicial para declarar la adopción apta,desde el embarazo, evita la institucionalización (Valdivieso Ortega & Bossano, 2008).

Es necesario señalar, en el caso de Chile, que el trámite de adopción prenatal se inicia conel embarazo y termina en la confirmación de los padres, hasta sesenta días después del nacimiento; por la causal de no estar en condiciones o no tiene la capacidad de responsabilizarse con el recién nacido (Congreso Nacional de Chile, 2007).

El artículo 10 de la ley 19620 “Ley de Adopción” permite la posibilidad de que una madre entregue en adopción a un menor antes de su nacimiento, cuando sea patrocinada la causapor la Secretaría Nacional de Menores o por una institución acreditada en materia de adopción. Queda solamente pendiente la ratificación de la madre luego del parto quien, durante la gestación, si es su deseo, puede comenzar un proceso para la adopción de la criatura que está por nacer. Luego del trámite establecido en el artículo 9 de la referida ley, la madre debe ratificar su voluntad de entregar el niño en adopción, frente a un tribunal, en los sesenta días después del parto; en caso de no hacerlo se entiende como una renuncia al proceso. En caso de fallecimiento de la madre, antes de la ratificación desu decisión, se considera su voluntad expresa en el inicio como suficiente (Vergara Bularz, 2011; Salvo Agoglia, 2016).

Sin embargo, en la legislación ecuatoriana, el CNA, en el artículo 163.1 impide un proceso de adopción de nonatos, en contradicción a lo establecido en la Constitución de la República sobre el derecho a la vida que tiene el ser humano desde el momento de la concepción, así

como el desarrollo integral que tiene cada menor de edad, en el pleno ejercicio de sus derechos, cumpliendo con el principio de su interés superior y derechos sobre los adultos.

Por todo lo anteriormente expuesto, se puede deducir que la problemática existente dentrodel estado ecuatoriano radica principalmente en algunos casos, el proceso de adopción comience en el propio embarazo, de la mano con los entes reguladores de la labor, comola Unidad Técnica de Adopciones.

Adicionalmente, resulta necesario emparentar, en el CNA, el vínculo entre los menores con derecho a adoptarse y los candidatos a ser adoptados; considerando esta, la asignaciónmás adecuada. Mientras menor edad tenga el niño, niña o adolescente a ser adoptado, másfácil es su proceso de adaptación en la familia que se integra.

A partir del análisis anterior, se valida que la entrega de un recién nacido a quien vaya a ejercer el derecho de adopción debe realizarse oportunamente, con el visto bueno de los progenitores; teniendo en cuenta el principio del interés superior del niño, que se estableceen la constitución

CONCLUSIONES

Finalmente, a través del presente trabajo investigativo, se ha podido determinar que de la revisión de la literatura respecto a la temática abordada da cuenta de debates y condiciones emanadas del ámbito legislativo que construyen los significados, condensando en materia sobre la adopción como institución jurídica,la adopción prenatal, el derecho a la vida y el *nasciturus*; pero dejando en evidencia influencias imbricadas que no dan respuestas idóneas en el contexto ecuatoriano. El Ecuador como Estado de derecho, debería trabajar para que, durante la adopción, los derechos no sean violentados y se cumpla el debido proceso con los requisitos establecidos y en el menor tiempo posible.

Que la falta de normativa jurídica relacionada con la adopción prenatal viola los derechos de los niños y niñas, principalmente el derecho a la vida, a una familia ydisfrutar de su convivencia. Por ésta razón, la adopción de un nonato, se encuentraen correspondencia a los derechos que poseen, pues: disminuiría la cantidad de abortos y el abandono de menores.

Que desde una perspectiva jurídico-social el proceso de adopción de nonatos en el Ecuador debe contar con un grupo de estándares legales, que contribuyan a cumplir con el principio de interés superior del niño como el centro de las políticasen materia de derechos de los niños y adolescentes. El proceso de entrega debe ser voluntario, por parte de la madre, o ambos progenitores, con el acompañamiento de la entidad responsable y de acuerdo con la regulación establecida, para lo cual sería necesario realizar una reforma al Código de la Niñez y Adolescencia del Ecuador, en correspondencia con lo que establece la Constitución de la

República, respecto al interés superior del menor, y el derechoa la vida de las personas desde la concepción

REFERENCIAS

Alguacil, M., & Pañellas, M. (2015). La adopción. Barcelona, España: Editorial UOC.

Arias Odon, F. G. (2019). Citación de fuentes documentales y escogencia de informantes: un estudio cualitativo de las razones expuestas por investigadores venezolanos . e-Ciencias de la Información, 9(1), 1-23. Obtenido de https://doi.org/10.15517/eci.v1i1.32224

Asamblea Nacional Constituyente. (2008). Constitución de la República del Ecuador2008. Montecristi, Ecuador: Registro Oficial. Obtenido de https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf

Baqueiro Rojas, E., & Buenrostro Báez, R. (1990). Derecho de familia y sucesiones. México: Harla.

Barrera Dávila, S. (2014). De la doctrina de la situación irregular a la doctrina de la protección integral en el Perú. El caso de los hogares del INABIF. Tesis de maestría, Universidad Mayor de San Marcos, E.A.P. de Política Social, Lima, Perú. Obtenido de https://core.ac.uk/download/pdf/323342332.pdf

Barrera Sandoval, J. C., & Moreno Villamizar, M. M. (2018). La persona en el grado civil. Crítica a la realidad del proceso de adopción y no adopción de adolescentes. Via Inveniendi Et Iudicandi, 13(1), 119-140.

Cárdenas Miranda, E. L. (2001). Adopción Internacional. En N. González Martín, & A. Rodríguez Benot, Estudios sobre adopción internacional (págs. 25-45). México: Universidad Nacional Autónoma de México.

Congreso Nacional. (2002). Ley No. 2002-100. Código de la Niñez y la Adolescencia. Quito, Ecuador. Obtenido de https://www.registrocivil.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2014/01/este-es-06-C%C3%93DIGO-DE-LA-NI%C3%91EZ-Y-ADOLESCENCIA-Leyes-conexas.pdf

Congreso Nacional. (2005). Codificación del Código Civil. Quito, Ecuador. Obtenido de https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/ec/ec055es.pdf

Congreso Nacional de Chile. (2007). Ley 20203. Ley de Adopción de Menores. Santiago, Chile. Obtenido de https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=140084

Dworkin, R. (2020). La actuación de los jueces de orden familiar en derechos de menores de edad. Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia, 20, 29-43.El Telégrafo. (21 de Febrero de 2017). El abandono de los menores de edad se incrementó durante el último año en el país. El Telégrafo. Obtenido de

https://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/sociedad/4/el-abandono-de-los- menores-de-edad-se-incremento-durante-el-ultimo-ano-en-el-pais

Espejo Yaksic, N., & Lathrop, F. (2020). Towards the Constitutionalization of FamilyLaw in Latin America. Revista de Derecho Privado(38), 89-116.

Espíndola Cáceres, E. D. (2018). La adopción de la criatura por nacer en observancia al Principio del Interés Superior del Niño en la legislación ecuatoriana. Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Escuela de Jurisprudencia, Ambato, Ecuador.

Fuentes, M. L., & Arellano, S. (2019). Índice de los derechos de la niñez, 2018. México, México: Universidad Nacional Autónoma de México.

Gómez, C., Álverez, G., Romero, A., Castro, F., Vega, V., Comas, R., & Ricardo, M.(2017). La investigación científica y las formas de titulación. Aspectos conceptuales y prácticos. Quito, Ecuador: Editorial Jurídica del Ecuador.

INEC. (2016). Anuario de Matrimonios y Divorcios. Quito, Ecuador. Obtenido de https://www.ecuadorencifras.gob.ec/anuario-de-matrimonios-y-divorcios/

Liefsen, E. (2004). Person, relation and value: The economy of circulating children in international adoption. En F. Bowie, Cross-Cultural Approaches to Adoption (págs. 182-196). New York, E.U.A.: Routledge. Taylor & Francis Group.

Mena Mena, M. C. (2019). La adopción de la criatura por nacer en Ecuador. Un estudio de interés superior del niño y su derecho a la familia. Revista de Derecho UNED(25), 507-539.

Mendicoa, G. E. (2016). Sobre Tesis y Tesistas. Lecciones de Enseñanza-Aprendizaje. México: Editorial Espacio.

Mendoza Vargas, N. M. (2015). El control en la adopción de niñas, niños y adolescentes vulnera derechos fundamentales. Universidad Técnica Estatal de Quevedo, Facultad de Derecho, Quevedo, Ecuador. Obtenido de https://repositorio.uteq.edu.ec/bitstream/43000/693/1/T-UTEQ-0047.pdf

Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos. (23 de Marzo de 1976).

ACNUDH. Obtenido de Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/ccpr.aspx

Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos. (2013). ACNUDH. Obtenido de Acción Soildaria: https://www.ohchr.org/Documents/Issues/HRValues/AccionSolidaria.pdf

Paspuel Erazo, L. M. (2019). La adopción homoparental: consideraciones para el reconocimiento constitucional en el Ecuador del 2019. Tesis de Maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, Quito, Ecuador.

Rodríguez Fernández, D. (2020). Adopción internacional en menores. Universidad de Jaén, Antropología, Geografía e Historia, Andalucía, España.

Salvo Agoglia, I. (2016). Adopciones en Chile. Políticas, intervenciones e investigación. Santiago de Chile, Chile: Ediciones Universidad Alberto Hurtado.

Seminario Aranguri, G. d. (2018). Aranguri, G. D. R. S. (2018).La adopción de menoresen estado de abandono afecta el interés superior del niño. Epistemia, 25-34.

Soria Viteri, A. R. (2016). Nasciturus: Goce y transmisión de sus derechos. Tesis de Maestría, Universidad Regional Autónoma de los Andes, Maestría en DerechoCivil y Procesal Civil, Ambato, Ecuador.

UNICEF España. (2006). Convención sobre los Derechos del Niño. Recuperado el 23de noviembre de 2020, de UNICEF: https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf

Valdivieso Ortega, G., & Bossano, M. L. (2008). La Protección Jurídica Del Non NatoEn El Ecuador “Non Nato”. Revista Ius Humani. Revista de Derecho, 1, 51-81.

Vergara Bularz, V. (2011). La Adopción en Chile: Falencias y Debilidades de La Ley 19620. Tesis de Grado, Escuela de Derecho, Universidad de Chile, Santiago deChile, Chile.