

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

LA ADOPCION Y SU EVOLUCION DENTRO DE LA FAMILIA

TESIS

Que para obtener el título de

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

MA. ANTONIA BERINGOLA SANTAMARIA

México, D. F.

1970



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

A mis hijos que con su ternura han aumentado en mí
el amor por todos los niños, haciendo posible este
estudio.

A todos los que con su cariño me han alentado en la
realización de este trabajo, y en especial, con todo
mi agradecimiento y afecto, a mi padre, el Ing. José
Calleja Machín.

**A mis maestros y en especial al Lic. Leandro Azuara,
cuyas acertadas palabras encaminaron esta tesis.**

**A mis maestros y en especial al Lic. Leandro Azuara,
cuyas acertadas palabras encaminaron esta tesis.**

INDICE

CAPITULO I

LA LLAMA VIVIENTE

- a) Origen remoto de la adopción
- b) Roma: Adoptio Plena, Adoptio Minus Plena
Adrogation, Adopción Testamentaria
Adopción Remuneratoria

CAPITULO II

EDAD MEDIA

- a) Los Germanos
- b) España

CODIGO DE NAPOLEON

- a) Adopción ordinaria, tutela oficiosa
- b) Adopción remuneratoria
- c) Adopción Testamentaria

CAPITULO III

LEGISLACIONES ACTUALES

- a) Francia
- b) España

CAPITULO IV

DERECHO MEXICANO

- a) Códigos de Veracruz, Estado de México y Tlaxcala
- b) Legislación Civil de 1870 y 1884 para el Distrito y
Territorios Federales
- c) Ley de Relaciones Familiares del año 1917
- d) Código Civil de 1928

CONCLUSIONES

Nuevamente "LA LLAMA VIVIENTE"

BIBLIOGRAFIA

LA LLAMA VIVIENTE

I El Fuego

Un día el hombre, descubre como producir el fuego y, a partir de ese momento, comienza, para él, una nueva vida. Ya sus inviernos son más soportables, sus alimentos más blandos y con nuevos sabores, sus noches menos oscuras. Más tarde, el hombre, aprenderá a fundir los metales, proporcionándose varios utensilios.

Puede decirse que aquel día, remoto, en que surgió la primera llama producida por un hombre, empezó nuestra Civilización.

Al ver tantos beneficios, el hombre teme perderlos y trata de retener, con halagos y ofrendas, al señor del que tanto recibe, es así como lo venera, elevándolo a la categoría divina.

La religión del fuego sagrado data, pues, de la época lejana y oscura en que aún no había griegos, ni romanos, ni indos, ni iberos; en que sólo había arios. Cuando se separaron las tribus, cada una transportó ese culto; unas a las riberas del Ganges, las otras a las costas del Mediterráneo, donde cada una creó nuevos dioses; pero todas conservaron la religión primitiva, que se había practicado en la cuna común de su raza.

La antigua lengua griega designaba a una familia como "Lo que está junto a un hogar". Así pues, una familia era un grupo de personas, al que la religión permitía invocar al mismo "hogar" o fuego sagrado y ofrecer la comida fúnebre, a los mismos antepasados.

Aquí tenemos el otro elemento que unía al antiguo núcleo familiar; el culto a los antepasados muertos. El hombre ante la muerte empezó a preocuparse por el "más allá", por lo desconocido, y temió; por eso divinizó a sus muertos, a los cuales invocaba frente al "hogar". Los latinos llamaban a estos dioses domésticos "lares" y era tan estrecha la relación entre el hogar y los lares, que se unieron en una sola religión - "Los antiguos entendían por hogares a los dioses lares" - (1). Reminiscencias de esta costumbre, han llegado hasta nuestros días en que se suele llamar "lar" al hogar.

El dios fuego, quería una morada permanente y a la familia que permanecía agrupada en su torno, se fijó al suelo; dejando de ser nómada, para establecerse en un lugar, que desde ese momento sería suyo. Así surgió la idea del domicilio y del derecho de propiedad.

El culto doméstico requería una escrupulosa atención y era, precisamente, el jefe de la familia el encargado de ella; este cargo siempre recaía en un varón, de manera que el derecho de hacer los sacrificios al hogar, sólo se transmitía de varón a varón; es por ello que se ideó un recurso para librar a una fa -

(1) Servio.

milia, sin herederos hombres, de la desgracia del fin de su culto y, con ella, de su propia extinción y del eterno penar de sus muertos que, al no ser adorados, se convertirían en almas errantes, que atormentarían a los vivos. Este recurso fué precisamente LA ADOPCION.

"Al que la naturaleza no ha concedido hijos puede adoptar uno para que no cesen las ceremonias fúnebres" - Así se expresaba el antiguo legislador.

Es así como la adopción nace, para salvar una familia de la extinción. El adoptado, un verdadero hijo, que si no tenía el vínculo de la sangre, poseía algo mejor: La comunidad del culto; sería el encargado, en un futuro, de alimentar el hogar y cuidar de que no se extinguiera nunca - "LA LLAMA VIVIENTE".

La mayoría de los autores, están de acuerdo en que la adopción tuvo su origen en la India, de donde se transmitió a los pueblos vecinos; de ahí, se supone, la tomaron los hebreos, llevándola, con su emigración, a Egipto, pasando, más tarde, a Grecia y Roma.

Nació, como ya vimos, con un fin eminentemente religioso: el de perpetuar al culto doméstico. Tal vez se buscó un recurso para evitar la costumbre, ancestral, de que la mujer que no hubiera logrado tener hijos con su esposo, debía procurárselos con el hermano del mismo

En Atenas, la adopción, estaba organizada y se practicó de acuerdo con ciertas reglas:

- a) El adoptado debía ser hijo de atenienses.
- b) Sólo podían adoptar los que no tenían hijos propios.
- c) El adoptado no podía volver a su familia natural, sin dejar un hijo en su familia adoptiva.
- d) La ingratitud hacía posible su revocación.
- e) El adoptante soltero, no podía contraer matrimonio sin permiso del magistrado.
- f) Se debía hacer, la adopción, con intervención del magistrado.

En Esparta, hasta donde sabemos, nunca existió la adopción, por el hecho de que todos los hijos se debían al estado.

En la antigua Roma, que basaba su organización en la "Domus", el "pater familias" era una de las figuras más importantes de su sistema social. Además de conservar la unidad familiar, ejercía poderes políticos sobre sus miembros, era venerado como un sacerdote doméstico, verdadero intermediario entre los vivos y los que habían muerto. Tal personalidad debía proyectarse más allá de su muerte a través de las personas que lo sucederían; por ello, idearon una forma de dar, artificialmente, a los matrimonios sin hijos varones, la oportunidad de tener un heredero, incorporando a su derecho la adopción y la adrogation gracias a las cuales, muchas veces se evitaba la desintegración de una familia. También se usaron estas instituciones, para facilitar el ingreso a la familia agnaticia de los hijos naturales, pues en el primitivo derecho, aún no existía la institución de la "legitimación" que apareció hasta los tiempos del Bajo Imperio. Así, se adoptaba al hijo natural en vez de legitimarlo. También tuvieron un fin político estas instituciones al dar, cada vez, más poder a ciertas familias dentro del gobierno.

Por medio de la adopción, un pater familias, adquiría la patria potestad sobre el filius familias de otro ciudadano romano.

Para precisar el alcance de este concepto transcribo la fórmula que nos da Ferri: "Queremos y ordenamos que Lucius Titus sea por la Ley hijo de Lucius Valerius, como si fuera nacido de él y su esposa; que Lucius Valerius tenga sobre él derechos de vida y muerte como si fuera su hijo por

la naturaleza".

En las XII tablas no se conocía esta figura, pero fué, posteriormente, que acogíéndose, precisamente, a un precepto de estas leyes, se legalizó la adopción.

El mencionado precepto castigaba al padre que vendía a su hijo varón, tres veces, con la pérdida de la patria potestad sobre dicho hijo; así pues, el padre del que iba a ser adoptado, lo vendía ficticiamente tres veces; después de la primera y segunda venta, el comprador lo manumitía en forma de vindicta, es decir "in jure cessio", así el manumitido se reintegraba al poder paterno; la tercera venta no iba seguida de manumisión, pues ello hubiera equivalido a la emancipación, sino que, el que quería adoptar, comparecía ante el pretor y demandaba, al padre del que iba a ser adoptado, una imaginaria "vindicatio in patriam potestatem". Como el fingido demandado asentía, o callaba, el magistrado emitía su fallo, ratificando la patria potestad del vindicante, sobre el que se convertía en vindicado, o hijo adoptivo, que pasaba, desde ese momento, a formar parte de la familia y de la gens del padre adoptivo, sin que pudiera oponerse, pues el padre tenía un poder absoluto sobre él. Esta es la forma de adopción conocida como "adoption plena".

Cuando se entregaba, en adopción, a una hija o un nieto, (el hijo al que se le pensaba asignar debía estar de acuerdo) bastaba una sola venta, con la que se anulaba la patria potestad, siguiendo a ella la adopción. Esto se debía a que la ley que sirvió de base a este procedimiento, no mencionaba a las mujeres ni a los nietos, por lo que los jurisconsultos concluyeron a "contrario sensu" que las hijas podrían librarse con una sola venta, al igual que los presuntos nietos.

Por lo que hemos visto, podemos darnos cuenta del poder omnímodo con que se ejercía la patria potestad en estos primeros tiempos de la historia de Roma. Este poder no era únicamente de tipo legal; se extendía a permitir los castigos corporales, pudiéndose llegar hasta la misma muerte.

Durante el bajo imperio se inició una tendencia a limitar los poderes del pater familia, al mismo tiempo que se les concedieron algunos derechos a los sometidos a la patria potestad. Así, entre otras cosas, ya no se podía vender al hijo si no era en caso de extrema miseria.

Posiblemente este principio, unido al deseo de simplificar un sistema tan complicado, hizo que Justiniano fijara que: "Bastaba con que compareciera el padre natural y el que pretendía adoptar ante los Tribunales, manifestando su propósito, para que se llevara a efecto la adopción". El hijo acudía también, sin que se le pidiera opinión, sin embargo, su oposición expresa, invalidaba el acto. Esta forma era aplicable también a mujeres e impúberes.

En la antigua "adoptio plena" el hijo adoptivo perdía todo derecho respecto

a su familia natural, sufriendo una "capitio deminutio mínima" que hacía desaparecer los lazos de su parentesco agnaticio, conservándose únicamente los de parentesco cognaticio o natural. Esto podía perjudicar, económicamente, al adoptado, si se daba el caso de que el adoptante lo emancipara, pues, entonces, perdía sus derechos hereditarios respecto a ambas familias. Esta posibilidad fue vista por Justiniano, que la remedió determinando que la adoptio engendrara sólo derechos hereditarios, ad intestato, a favor del hijo adoptado en la sucesión del padre adoptante, sin ningún vínculo de verdadera filiación, por ello se llamó "adoptio minus plena". Sin embargo, había un caso en que subsistía la absoluta eficacia de la "adoptio plena": Cuando el adoptante era un ascendiente del adoptado; sólo en ese caso el hijo adoptivo pasaba a formar parte del "domus" del padre adoptante, quedando bajo su patria potestad, hecho que no le perjudicaba, porque siempre tendría derecho a la herencia por sus vínculos de sangre.

Los requisitos para la adoptio, dependían de un doble principio "destinada a suplir la naturaleza", pero "a imitación de ella", por tal motivo:

- 1o.- El adoptante debía ser "sui juris", si no, no podría adquirir la patria potestad sobre el adoptado.
- 2o.- Debía, por el mismo motivo, ser varón, sin embargo en tiempo de Diocleciano fue concedido a la mujer el derecho de adoptar, como un consuelo a la madre que había perdido a sus propios hijos. Por supuesto no se le concedía la patria potestad, pero el adoptado se convertía en "agnado" de la adoptante y adquiría un derecho a obtener alimentos y sucederla "ab-intestato".
- 3o.- Debía ser capaz de procrear; por ello, no podían adoptar los castrados.
- 4o.- Debían tener 18 años más que el hijo adoptivo y 36 años más que el nieto adoptivo.
- 5o.- A partir de la institución de la "legitimación", no podían ser adoptados los hijos ilegítimos porque debían ser legitimados.
- 6o.- No podía adoptarse bajo condición o término.
- 7o.- El que adoptaba y luego emancipaba, no podía adoptar de nuevo.

LA ADROGATION

Por sus caracteres primitivos es muy probable que su origen se remonte al nacimiento de Roma. Siendo, desde luego, mucho más anti-

gua que la adopción.

La adrogation es la adopción de un "sui iuris", o sea, un pater familias.

Mediante esta institución, se destruía la independencia del adrogado.

En los primeros tiempos, se hacía mediante una ley del pueblo, reunido en los comicios curiados, bajo la presidencia "del pontifex maximus", - quien, después de enterarse del asunto, interrogaba al adoptante si quería adoptar, al presunto adoptado, si consentía en ello y al pueblo si lo aprobaba. De ahí su nombre que significa interrogaciones (rogationes). Como complemento se efectuaba una "sacrorum detestation" que tenía - como fin desvincular al adrogado del culto privado de la familia de la que era jefe, despidiéndose de sus dioses domésticos, para después, ser presentado a los nuevos.

El adrogado, por tanto, debía poder asistir a los comicios curiados, de aquí la prohibición, en principio, de adrogar a mujeres e impúberes.

Esta institución era de una importancia capital, pues no sólo sometía a la persona del que se pretendía acoger a la nueva patria potestad, como sucedía en la adopción, sino que afectaba a toda una "domus" incluyendo sus bienes; por esta razón, estaba rodeada de tantas formalidades.

El pontifex maximus, verificaba si se extinguía algún culto doméstico o si podía ocasionarse un desequilibrio político, al concentrarse demasiada fuerza en una sola "gens", pues esta era la base de las "curias", - las que jugaban un importante papel en el estado romano. Al respecto, recordemos la frase de Ihering - "La unión política de las razas, en - Roma, semeja una pirámide. Su base está formada por trescientas - gens; reduciéndose en gradaciones sucesivas produce treinta curias, - después tres tribus y termina su cúspide con el poder personal del rey".

Antes de la reunión oficial de las curias, de carácter más bien solemne, se efectuaban reuniones informales, para estudiar mejor las circunstancias concretas, las motivaciones, el que existiera un real consentimiento etc.; tales reuniones se denominaban "contiones".

Los comicios fueron substituídos, más tarde, por una asamblea de treinta lictores presidida por el gran pontífice, que era, el que en realidad decidía. Los lictores simbolizaban las treinta curias que integraban las primitivas tribus romanas.

Desde Gayo, se simplificó este procedimiento, al permitir se efectuara la adrogation por "prescripto imperial", debiéndose a Diocleciano la - confirmación de esta reforma, al hacer posible que se pusiera en práctica, dictando una constitución al respecto, que se pudo aplicar aún fue ra de Roma.

Además de los requisitos generales de la adoptio, ya mencionados, la adrogation requería algunas condiciones especiales.

- 1o.- Los pontífices investigaban si tenía una justa causa y si favorecía al adrogado. Se consideraba a veces inconveniente, por ejemplo, cuando una persona pobre quería adrogar a una rica, un tutor a su pupilo o un padre a un extraño para perjudicar a sus hijos. En estos casos no se llevaba a cabo.
- 2o.- El adrogante debía haber alcanzado los sesenta años. Esta disposición era para no apartar a los ciudadanos del matrimonio, sólo se podía salvar este requisito, si el que iba a adrogar comprobaba que no podía tener descendientes o cuando el adrogado era su pariente.
- 3o.- El adrogado debía estar presente en el acto, expresando su entero consentimiento, exigencia que demuestra un mayor rigor que en la adopción.
- 4o.- Al adquirir, el adrogante la patria potestad sobre el adrogado y todas las personas sometidas a su poder, el adrogado entraba a formar parte de la familia agnaticia del adrogante, sin perjuicio de los vínculos cognaticios o naturales que lo unían con sus antiguos parientes civiles, perdiendo su condición de "sui iuris" para tomar el nombre de la gens a la que ingresaba,

El adrogado debía ser púber, pero desde Antonio El Piadoso, se permitió la adopción de impúberes, debiendo ser muy severa en estos casos la investigación de los pontífices, ya que se trataba de proteger al presunto adrogado "... por ser incapaces de apreciar reflexivamente las consecuencias de un acto tan grave para sí y su familia"

Debía contarse con la "autoritas" de todos los tutores y, en cuanto a los bienes, se dispuso que para proteger a los posibles herederos, del adrogado, el adrogante debía prometer y garantizar su devolución, si el adrogado moría siendo impúber, quedando en libertad de esta obligación si moría en la pubertad. Además, si el adrogado quería, podía dirigirse al magistrado para deshacerla recobrando su libertad, sus bienes y su calidad de "sui iuris". Si se le emancipaba siendo impúber, tenía derecho a la restitución de su patrimonio, tal y como estaba antes de la adrogación y, además, a la cuarta parte de la sucesión del adrogante. A esto se debe que dichas reformas tomaran el nombre de "Cuarta Antoniana". Igualmente se le concedía esta "cuarta", si estando bajo la autoridad del adrogante, era desheredado por éste.

Los bienes corpóreos e incorpóreos, así como los créditos del adrogado, se transmitían al adrogante operándose una sucesión universal "inter vivos", quedando excluidas las deudas y derechos a favor de ter

ceros, pues, en derecho romano, se suponía el principio de que el patrimonio de una persona estaba constituido por valores positivos solamente; por ello, el adrogante no tenía que responder por las deudas del adrogado; sólo se hacía una excepción cuando eran provenientes de un delito, en cuyo caso, sí respondía el adrogante. Para evitar abusos, el derecho les concedió ciertas acciones ficticias a los acreedores, en las que se suponía que el adrogado no había perdido su condición de "sui iuris" y que podían vender sus bienes. Con Justiniano, se modificó este sistema, estableciéndose que la nuda propiedad quedaba al adrogado y sólo el usufructo y la administración al adrogante. Es una forma parecida al "peculio adventicio". Respecto a las deudas del adrogado, el adrogante no respondía de ellas, pero los acreedores podían demandar al adrogante en nombre del adrogado.

Como casos curiosos, encontramos, en Roma, la adopción testamentaria y la remuneratoria. La primera provino de Oriente, no encontrando buena acogida, pues su único efecto, era imponer, al adoptado, el deber moral de llevar el nombre del adoptante. Desde el punto de vista jurídico es un absurdo, siendo que surte sus efectos sólo después de la muerte del testador, tiempo en el que no tiene lugar, porque el presunto padre adoptivo ya no tiene personalidad jurídica y, por lo tanto, no puede adquirir la patria potestad sobre el pretendido hijo adoptivo.

Respecto a la segunda, fué instituída para recompensar por algún servicio. En estos casos, la ley suprimió muchos de los requisitos de fondo de la verdadera adopción, entre ellos el de la edad.

Al estudiar esta institución, dentro del derecho primitivo, se puede advertir la evolución que sufrió. Nació, únicamente como medio para evitar la extinción de un culto religioso - familiar, o para dar mayor fuerza política a determinado grupo, sin importar la situación en que iba a quedar el adoptado; sin embargo, este fin fué humanizándose; así, ya con Antonino Pio, se permite, en casos especiales, la arrogación de impúberes, suponiendo les podía ser personalmente benéfica; esta evolución culmina durante el Imperio de Justiniano, en que van tomando cada vez más importancia los lazos de la sangre y enfriándose los del culto doméstico. Es en esta época, cuando la adopción adquiere un sentido de protección y beneficencia a los desvalidos, buscando para los adoptados una situación semejante a la de los hijos de la sangre, así como de consuelo a los matrimonios sin hijos.

Sin embargo, las buenas intenciones del legislador, sufrieron una degeneración a causa de la Ley Julia y Papia Popea, que, al conceder múltiples prerrogativas al padre de tres hijos varones, trajo como consecuencia, que muchos adoptaban y una vez alcanzados los beneficios, emancipaban. Además, los jefes y emperadores, usaron en mu -

chas ocasiones, de esta institución, para perjudicar a sus propios hijos legítimos o naturales; así, tenemos como ejemplo, a Augusto, que no obstante tener nietos de su hija Julia, prefirió adoptar a Tiberio y Agripa. Aconteciendo algo parecido cuando Claudio, debiendo constituir su heredero a Británico, que era su hijo legítimo, prefirió nombrar a su hijastro Nerón.

Salvo estas desvirtuaciones de la intención del legislador, las cuales no se le pueden inculpar es el derecho Justiniano, el que fincó las bases de una adopción humanizada, que más tarde, habría de inspirar el Derecho moderno.

EDAD MEDIA

Frente a la refinada Roma y su "Derecho", encontramos a los pueblos primitivos del resto de Europa, cuya vida sencilla, se veía regida por rudimentarias legislaciones; muchos de ellos, al ser conquistados por la Gran Metrópoli, se vieron influenciados por ella, en toda su estructura social, y así fué, como el Derecho Romano se introdujo en aquellas legislaciones primitivas. Esta fusión, a la que vino a dar un sentido más humano el Cristianismo, es la base del derecho medioeval.

El germano, sintió el deseo, primitivo de perpetuar su especie y cuando la naturaleza le negaba hijos propios, podía acudir a una especie de adopción, cuyos efectos, eran de orden moral más que jurídico. Se efectuaba ante la Asamblea y era rodeada de varios ritos simbólicos.

Desde el punto de vista legal, sus conceptos eran aún muy rudimentarios y no llegaban al uso de las ficciones, que ya los romanos manejaban abiertamente, por ello, para determinar la filiación, ateniéndose solamente a los vínculos de sangre.

Más tarde, puestos en contacto con los romanos, los germanos encontraron en la "adoption romana", una forma para lograr ser heredados por los que no eran sus sucesores legítimos. Por impulso de la Iglesia, se extendieron las formas de adopción "perscrituram" y "adoptiones in hereditatem", equivalentes a verdaderos pactos sucesorios, sobre todo, la segunda, que fué muy usada en la alta edad media bajo la forma de "affiliation afratatio", por la cual una persona era llamada, como hija o hermana, a la sucesión de otra.

Con el tiempo, el desarrollo de la sucesión testamentaria, hizo innecesario acudir a la ficción de la adopción, lo que trajo, como consecuencia, la decadencia de esta institución que, ya en la baja edad media, perdió su importancia.

En la España de la edad media hay una figura que se puede asemejar a la "adrogation". Se trata del "acogimiento" o "casamiento sobre bienes". Encontramos esta institución, en el régimen familiar consuetudinario del alto Aragón, surge por la necesidad de ayuda mutua. Por medio de ella, una familia adoptaba a un matrimonio. No era ya el fuego sagrado lo que se trataba de proteger. El dios doméstico, había sido suplantado. El cristianismo imperaba, ya, en aquellos hogares y, el primitivo cristiano, creía en la hermandad humana, como medio para obtener mejores beneficios.

Movena y Puyol afirmaron que el "acogimiento" era una verdadera adopción, porque por medio de ella se adoptaba a un matrimonio, con

a fin de conservar una casa que amenazaba con extinguirse, por falta de herederos, conservándose el apellido de la misma, que le era impuesto al matrimonio adoptado.

A mi juicio, debe considerarse como una comunidad familiar creada con el fin de ayuda mútua, en el cultivo de las tierras y producción, porque la conservación del apellido, no tenía una importancia política como sucedía en la antigua Roma. La imposición de éste, en muchos casos era una muestra de afecto entre ambas familias.

En la llamada "compañía gallega", también se daba la unión de varias familias, que trabajaban juntas, aunque éstas, siempre estaban unidas por lazos sanguíneos, constituyéndose una unidad patriarcal muy parecida a la romana, formada por el jefe de familia, casado o viudo, y sus hijos con sus esposas, agregándose a veces, los hermanos y hasta los primos.

Esta comunidad se impuso debido a la gran pobreza del territorio y densidad de su población, que hacía necesaria la unión, para subsistir. Este es, realmente, el inicio del sistema feudal, que no puede confundirse con la verdadera adopción.

Benito Gutiérrez Fernández, nos recuerda un caso, que sí puede considerarse como una adopción.

En el año de 1231, Sancho el Fuerte de Navarra y Jaime de Aragón se adoptaron entre sí, con el fin de heredarse mutuamente. Salvo este curioso caso, no hay señales de que la adopción, haya sido reglamentada como institución legalmente reconocida, hasta el Fuero Real, en el año de 1255.

Este cuerpo legal fue obra de Alfonso X, Sabio, de Castilla. Se le reconoce como el Fuero del Libro y Flores de las Leyes. Fué creado, con el fin de unificar la Legislación. Por ello, en él se recoge toda la tradición jurídica española.

La adopción fué reglamentada en el Título XX del Libro IV.

En la primera ley, del mencionado Título, se estableció, que cualquier hombre mayor de edad, que no tuviere hijos legítimos o nietos, podía recibir como hijo a quien quisiera, ya fuera varón o mujer. Este adquiría, derechos sucesorios de quien lo adoptaba, que no eran recíprocos. Sin embargo, el precepto agregaba, que si posteriormente sobrevinieran hijos legítimos, el padre adoptivo, éstos heredaban lo suyo, recibiendo, el adoptado, en todo caso, el quinto de ellos, lo que el adoptante quisiera darle.

Los castrados según la Ley tercera, no podían adoptar, a menos que el Rey, concediera un permiso especial para ello.

Aquí vemos la influencia del Derecho Romano, que exigía, en el adoptante, las cualidades naturales de un verdadero padre.

En la cuarta Ley, se mencionaba el caso especial de las mujeres, que podían adoptar, sólo cuando hubieren perdido a su propio hijo, en servicio del Rey, pues les estaba prohibido hacerlo en términos generales.

Nuevamente se ve aquí, como en el Derecho Romano, la intención de consolar a la madre, de la pérdida de un hijo, en beneficio de la Patria.

Además de lo establecido en la Ley primera, acerca de los derechos hereditarios, entre los sujetos de la adopción, la Ley quinta, agregaba, que si el adoptado moría, debía llamarse a sus parientes, a la sucesión del padre adoptivo, y decía además, que para el caso de muerte del adoptante, al adoptado, debería corresponderle la cuarta parte de la sucesión.

Vemos aquí la intención de que el adoptado fuera considerado como un hijo y que como tal, tuviera derecho a heredar; derecho que no era sólo personal, sino que trascendía hasta a sus parientes.

Respecto a lo que se menciona en la Ley VII, del ordenamiento en cuestión, los autores no se han puesto de acuerdo y existen muchas dudas acerca de si se habla de adopción de hijos naturales o de su reconocimiento.

Por los requisitos de forma que se exigen, se cree, que más bien se trata de lo primero.

Tal vez los prejuicios de la época, hicieron que el legislador, ideara una forma para dar al padre la posibilidad de proteger a su hijo natural, sin reconocer, abiertamente, que lo era.

Esto es injusto, puesto que el adoptado, siempre gozaba de menos derechos que el hijo de la sangre, por ello, en las legislaciones modernas, el hijo natural, deber ser "reconocido" y, aunque en algunos países aún se hacen distinciones, entre el hijo legítimo y el reconocido, los más avanzados, borrando injustas diferencias, conocen únicamente una relación: la de "padre e hijo".

Como en el Derecho Romano, también era posible adoptar a un padre de familia.

Al estudiar estas Leyes, nos damos cuenta, de que su creador, se percató de los peligros que traía consigo la adopción, pudiendo acarrear grandes injusticias, por ello, la rodeó de formalismos y requisitos, exigiendo la intervención del alcalde, cuando el futuro adoptado era un hijo de familia y aún la del propio Rey, cuando se trataba de un padre de fami -

lia.

"Las Siete Partidas" también se ocuparon de la adopción en la partida - cuarta, donde se la denomina como "prohijamiento o porfijamiento". Título XVI se establece: "que son porfijados aquellos hijos que los latinos - llaman adoptivos y que, no siendo ni legítimos ni naturales, lo son en virtud de ser reconocidos por la Ley o Fuero".

En las Leyes primera, novena y décima, de la partida que trata lo relativo a la adopción, fuertemente influida por el Derecho Romano y en especial por las Instituciones de Justiniano, se distinguen dos clases de porfijamiento, que corresponden, exactamente, a la arrogación y a la adopción.

Al efecto, cuando la persona a quien se iba a porfijar, no se encontraba sometida a la Patria Potestad o al poder de alguna otra, o dicho en otras palabras, constituía un clásico "sui-juris" del Derecho Romano, era preciso que el Rey fuera quien sancionara el acto, lo que no era necesario - si el porfijado, estaba sometido a la potestad paterna, pues en este caso, bastaba que el otorgamiento se hiciera ante el Juez.

Dentro del último de los supuestos, podían presentarse dos situaciones diferentes, que fueron reglamentadas especialmente en las Leyes IX y X. Esta división de la adopción fué, exactamente una copia de la "adoptio plena" y de la "adoptio minus plena", pues en el primer caso, el que porfijaba era ascendiente del futuro porfijado, no sucediendo de igual manera en el segundo, ya que aquí el adoptante era siempre un extraño.

Según lo establecido en la Ley II, sólo podían porfijar los que fueran mayores de 18 años. Así mismo y, como consecuencia del apego de esta legislación al Postulado Romano de que, la adopción debe imitar a la naturaleza, les estaba prohibido adoptar, a todos aquellos que no podían engendrar, pero siempre que esto se debiera a causas congénitas o de nacimiento, es decir, por defecto natural, pues todos aquellos que no podían tener hijos, debido a una enfermedad, accidente o desgracia, si podían hacerlo. Esto último lo estipulaba la partida IV, en su Ley III, apartándose del Derecho Romano, al dar oportunidad a los castrados, de tener descendientes por medio del profijamiento.

Aquí se ve un avance en relación a la concepción romana. El legislador es más realista; se da cuenta de que necesita acudir a la adopción, precisamente, el que no puede engendrar y suaviza el principio, aunque no se atreve, a excluirlo completamente.

En un principio, era necesario el consentimiento de ambas partes, para el porfijamiento, entendiéndose con ello que en caso de menores, eran sus respectivos padres los que lo daban. En relación con lo antes dicho la Ley cuarta establecía que un menor de siete años, huérfano, no podía ser dado en adopción por no existir persona alguna que diera el consen-

timiento. No obstante si el infante había sido recogido con anterioridad, por las agrupaciones denominadas Juntas Municipales de Beneficencia, - éstas se encargaban de suplir el consentimiento, pues era costumbre que ellas entregaran en porfijamiento a los menores, previa indagación de la solvencia moral y material de los futuros padres adoptivos, los que, en todo caso, deberían acogerlos como hijos y no darles trato de siervos, de biendo por lo consiguiente, alimentarlos, vestirlos y educarlos. Ahora - bien, si no se cumplía con estos requisitos, las mencionadas Juntas de Be neficencia, podían revocar su consentimiento y, con ello, el porfijamien- to. Es de notarse en lo anterior, la influencia de la Legislación Latina, pues ya la constitución de Antonio Pio, exigía para la arrogación de los - impúberos por rescripto del príncipe, que antes se investigara la conduc- ta y las posibilidades del adoptante.

En estos preceptos vemos la tendencia de humanizar la adopción. Nos da mos cuenta de que se trata de proteger al adoptado, dándole un verdadero hogar, donde sea tratado como un hijo.

La Ley IV también preveía el caso especial de los huérfanos mayores de siete años, pero menores de catorce, estipulando que para su porfijamien to, era necesaria la intervención del Rey, así como su consentimiento, - pues el de ellos se consideraba incompleto, aunque siempre intervenían, aceptando o nó, la adopción. La investigación del porfijador, en estos ca sos, la mandaba hacer el propio Monarca. Sin embargo, cuando el adop- tado era un menor, de más de catorce años, Gutiérrez Fernández, infiere que bastaba la autorización judicial para su realización.

Si se trataba del porfijamiento, por medio del cual se pretendía adoptar a una persona no sujeta a potestad alguna, el que porfijaba, debía care - cer de descendientes, tal y como se exigía para la arrogación en tiempos de Justiniano.

Estas disposiciones me parecen muy acertadas. Tienden a una doble pro- tección. Por una parte, se trata de defender los derechos del hijo con-- sanguíneo, pero, al mismo tiempo, se protege al hijo adoptivo, de una - competencia con los hijos legítimos, que pudiera perjudicarlo. Se ve cla ramente, que el porfijamiento está encaminado a llenar la falta natural - de hijos, no a favorecer resentimientos o venganzas entre padres e hijos.

Con las Partidas se establece un nuevo principio, dentro de la adopción, consistente en la obtención del consentimiento del cónyuge, para poder re- cibir en adopción. Asimismo, solamente se podía ser porfijado, por más de una persona, si era un matrimonio el que lo hacía.

Tratándose de las mujeres y, con base y antecedentes en la excepción que Dioclesiano hizo, al primitivo Principio Romano, de que no podían arro- gar, les fué permitido hacerlo, siempre y cuando, hubieran perdido un hi- jo en la guerra y al servicio del Monarca, todo ello sometido al criterio y autorización del mismo Rey. Ya vimos este mismo principio en el Fue-

de su porfijador o adoptante, y que ambos estaban recíprocamente obligados a alimentarse; el adoptante desde que nacía el porfijamiento hasta su terminación, y el adoptado en caso de desgracia o enfermedad de aquel.

El porfijamiento de una persona no sujeta a potestad alguna (arrogación), podía revocarse por incurrir el porfijado en una falta considerable y grave, que perjudicara al porfijador, pudiendo ésta consistir en la ingratitud.

También podía darse por terminado el porfijamiento que mencionamos, en el caso de que se hubiera instituido heredero al porfijador, de una sucesión determinada, con la condición de que emancipara al hijo adoptivo. Actualizándose cualquiera de los dos supuestos planteados, el porfijador adquiría la obligación de entregar, al que emancipaba, todo lo que éste hubiera aportado al porfijamiento.

Debemos, además, anotar aquí, el caso especial de revocación, ya mencionado, del consentimiento que las Juntas Municipales de Beneficencia debían emitir para dar en porfijamiento a los menores que tenían bajo su cuidado, y que, como ahí quedó expresado, tenía lugar cuando el porfijador no cumplía con los requisitos indispensables de proporcionarles una educación moral, así como alimentarlos y vestirlos como hijos.

En principio, y tratándose del caso anterior, el porfijador, una vez realizada la revocación, no podía reclamar que le fuera devuelto lo gastado en virtud del porfijamiento; pero si la revocación tenía lugar, por el hecho de que aparecieran los padres del menor, reclamándolo, existía la posibilidad de que el porfijador lo recuperara, siempre y cuando se pusiera de acuerdo con los padres.

Por último, en el año de 1505, fueron publicadas la llamadas "Leyes de Toro", en la ciudad del mismo nombre.

Con su aparición se trató de evitar la gran diferencia que se hacía en la interpretación de las leyes, tanto del fuero Real como de las Partidas y de otros ordenamientos posteriores, a tal grado, que muchas veces, una misma situación era resuelta en sentidos totalmente opuestos y hasta contradictorios, trayendo por consiguiente perjuicios a los súbditos, en virtud de los gastos que dichas controversias acarreaban. Pues bien, en materia de adopción, se deja ver en tales Leyes, un alejamiento de la legislación romana y sus formas de adoptar; al respecto, Benito Gutiérrez Fernández nos informa: En la Ley Doce se establecía una protección más eficaz a los derechos hereditarios legítimos de los ascendientes del adoptante, y en la cuarenta y siete, una detallada reglamentación de la emancipación legal, que afectaba fuertemente a la patria potestad.

El hombre despierta de su letargo de siglos, está consciente de todo el tiempo que ha perdido, y quiere llegar a nuevos y más convincentes conceptos; por ello rechaza todo lo que, a su juicio, ha entorpecido la evolución natural de la humanidad. Las instituciones medievales, se derrumban al igual que sus gobernantes, su pensamiento y su arte. Hasta el invulnerable Reino de San Pedro, se tambalea.

Los pensadores, retroceden hasta los conceptos clásicos, considerándolos más naturales, más afines a las nuevas ideas humanísticas.

CODIGO DE NAPOLEON

En Francia, la Asamblea Legislativa por medio de un decreto de fecha 12 de enero de 1792, ordenó a su comité legislador, incluyera la adopción en el plan amplísimo que tuviere para las leyes de carácter civil. Sin embargo, no fué reglamentada ni se determinó cual sería su forma, sus condiciones y consecuencias, no siendo esto obstáculo para que se realizaran adopciones, tanto por particulares como por el Estado, las que posteriormente serían confirmadas por la Ley del 25 Germinal del año XI. Entre los casos de adopción por la Nación, se recuerda la efectuada en la persona de la hija de Lepelletier Saine Fargeau, quien fuera privado de la vida, en un café, por la guardia de París. Pués bien, como la Convención había sido la que en nombre de la Nación la había adoptado, llegado el momento de su casamiento se planteó el curioso problema, de determinar si el Parlamento debería dar su consentimiento para tal acto, pues, después de todo la Nación era la adoptante. En realidad la Adopción Pública debe considerarse como una mera protección, a los hijos de aquellos que habían fallecido prestando sus servicios al Estado; consistía, únicamente en atender a su sostenimiento y adecuada educación.

Al estarse elaborando el Código Civil de 1804, se suscitaron los más diversos y opuestos criterios acerca de la posibilidad de incluir a la adopción en su capitulado. Por fin la Comisión Redactora de dicho cuerpo legal, la excluyó de su proyecto del año VIII.

Sin embargo, a instancias del Primer Cónsul, Napoleón Bonaparte, que enfáticamente sostuvo su partidismo por que la adopción fuera reglamentada en el Código Civil, ésta fué incluida. Ahora bien, la institución debía ajustarse a las leyes naturales, es decir, el adoptado tenía por fuerza que incorporarse de lleno a la familia de su adoptante. Este sistema propuesto por el Primer Cónsul, a la vez que pretendía la creación de vínculos naturales de parentesco no existentes, destruía los ya formados por la naturaleza, pues debía establecerse que una vez realizada la adopción, el adoptado dejaba de pertenecer a su familia de origen, perdiendo toda relación que pudiera ligarlo a ella. Por otra parte, la incorporación del adoptado a su nueva familia debía revestir todas las formalidades de un acto sacramental, y ser problemada por autoridades del más alto rango.

Habiéndose aprobado y aceptado las anteriores ideas, empezose a elaborar, en ese sentido, un proyecto, el que hubo de suspenderse, por diver-

sas causas, temporalmente, no volviendo a reanudarse los trabajos respectivos sino hasta aproximadamente un año después. Esta suspensión de actividades, influyó notablemente en la modificación que sufrió el sistema propuesto por Napoleón. Efectivamente, la reglamentación que de la adopción, más tarde haría el Código de Napoleón, dejó de apegar-se a los principios y ficciones de la antigua Roma, que preconizaban una imitación de la naturaleza, para adoptar un nuevo cariz y seguir derroteros diversos que más adelante analizaremos. A este respecto, cabe decir, basándose en opiniones autorizadas, que la reglamentación de la adopción, así concebida, inspirase en la legislación prusiana.

Esta reglamentación, de la adopción, producía efectos tan restringidos y exigía el cumplimiento de condiciones tan rigurosas, que se hizo poco popular.

Según expresión de Louis Jossefrand:

"Fue una forma de reglamentación mezquina y repleta de restricciones, que determinó su poco uso y actualidad". Esto ocasionó que el promedio de adopciones, fluctuara entre cincuenta y trescientas al año.

Colín y Capitant, al hablar de la adopción, en dicho ordenamiento, dicen que era fácilmente perceptible que sus disposiciones pugaban por que el uso de ella no implicara un alejamiento del matrimonio por parte de los jóvenes, atribuyendo a éste último, lo rígido de su reglamentación. Además de reconocer que su uso fue poco frecuente, se inclinan a pensar que con ella se perseguía, fundamentalmente, dar a los hijos naturales el equivalente de la legitimación. (1)

A pesar de lo expuesto, estudiaremos especialmente nuestro tema dentro de este ordenamiento, por la influencia que más tarde tendrá en las legislaciones latinas modernas.

La reglamentación de la adopción quedó enmarcada dentro de los Artículos que van del 343 al 370, relativos al Título VIII del Libro Primero, correspondiente al ordenamiento en cuestión.

Al incluir el Código la adopción en su capitulado, estableció que ésta podía llevarse a cabo, ajustándose a tres diferentes moldes o patrones, que constituyeron otras tantas especies de ella. Se denominaron: (a) Adopción ordinaria, (b) Adopción remuneratoria, (c) Adopción testamentaria.

(a) La adopción ordinaria.

Esta especie de adopción, al igual que la remuneratoria y la testamentaria

(1) Curso elemental de D. Civil Colín y H. Capitant.

ria, realizábase entre personas, ya fueran del sexo femenino o masculino y únicamente sobre mayores de edad. Podemos decir que este punto contribuyó, a que se dijera, como ya lo hemos mencionado, que en la Legislación de Napoleón, la imitación de la naturaleza, que debe perseguir siempre la adopción, distaba mucho de efectuarse, trayendo como único resultado el darle a las personas, que carecieran de herederos, un sucesor que tuviera todos los derechos de un hijo. La adopción ordinaria puede considerarse semejante a la arrogación de los romanos, aunque no concedía todos los derechos que producía en Roma.

Los requisitos que constituirían las exigencias indispensables para la celebración del acto de adopción, han recibido de la mayoría de los autores la denominación de condiciones de fondo, misma que se sigue utilizando en las actuales reglamentaciones. Dichos requisitos son los exigidos en los sujetos propios del vínculo adoptivo, o sea, en el adoptante y el adoptado, así como el consentimiento para el acto.

En el proyecto original, se estableció que sólo podían adoptar aquellos que fueran casados o lo hubieran sido. Esto obedeció a que se buscaba un apego a la naturaleza, tratando de aliviar, en algo, el problema de la infecundidad. Posteriormente se suprimió este requisito.

Para poder adoptar, era necesario que el hombre o la mujer que así lo desearan, pues les estaba permitido hacerlo a personas de ambos sexos, además de ser de buenas costumbres y gozar de sus derechos jurídicos, tuvieran como mínimo, cincuenta años cumplidos. Como más tarde veremos, debido a que durante la Primera Guerra Mundial se aceptaron muchas adopciones en las que los adoptantes tenían solamente cuarenta años de edad, la Ley de 1923, modificó el requisito de que hablamos.

De la intención de buscar la honorabilidad en los adoptantes, se ve un deseo de mejorar aún a la misma naturaleza, excluyendo la posibilidad de adoptar a los que no fueran dignos de ser padres.

Este principio, muy acertadamente, es incluido en todas las legislaciones modernas.

Respecto a la exigencia de la edad, el legislador supuso que, permitir adoptantes más jóvenes, sería fomentar el celibato, además, hay que tener en cuenta, que la adopción, en este código, sólo permitía adoptados mayores de edad, y al adoptante debía corresponderle la edad de un verdadero padre, o sea, ser por lo menos, 15 años mayor que aquel, sin cuyo requisito, se suponía, no podía haber autoridad ni respeto en el vínculo.

No es aceptado este punto para nuestra concepción actual de la adopción.

El que quiere adoptar un "hijo", lo quiere modelar y educar, y será muy difícil que cumpla su cometido, a una edad en que ya no se tienen suficientes energías para ello.

Otro requisito, de los llamados de fondo, consistía en que el adoptante, no debía de tener, al tiempo de verificarse la adopción, ningún hijo o descendiente legítimo o legitimado. En virtud de este principio, un hijo natural aún habiendo sido reconocido, no constituía obstáculo alguno para la adopción.

Vemos aquí la poca consideración en que se tenía al hijo natural. Posiblemente esto hizo que muchos padres, en la imposibilidad de legitimar a sus hijos naturales, prefirieran adoptarlos a reconocerlos.

Debemos mencionar también, que el hecho de que un hijo fuera concebido legítimamente antes de verificar la adopción, bastaba para nulificarla. Sin embargo, para que tal cosa tuviera lugar, era preciso que dicho vástago viniera al mundo vivo y viable, pues de otra suerte, no existía para el Estado como sujeto de derechos y obligaciones ya que carecía de personalidad jurídica.

Para definir esta situación, el Juez que debía conocer de la misma, tenía amplias facultades de apreciación, pero nunca podía considerar al infante, que nacía después de 300 días de celebrada la adopción, como engendrado al tiempo o antes de la misma. Igualmente si antes de los 180 días de llevado a cabo el acto de adopción, viniera al mundo un hijo legítimo del adoptante, la adopción no era válida, por deducirse que la concepción había sido lograda con anterioridad a aquella. Fuera de estos casos, todo hijo legítimo que sobreviniera al adoptante después de establecido el vínculo adoptivo, no afectaba en nada su existencia y validez, ya que los actos jurídicos que han sido realizados conforme a los requisitos que la Ley señala para su validez, en un momento determinado, no pueden ser invalidados por acontecimientos posteriores.

Un caso relacionado con el que acabamos de mencionar, era el que se presentaba cuando el adoptante, teniendo la expectativa un hijo natural ya concebido antes de la adopción, se casaba posteriormente con la madre del mismo. Lo que aquí se trataba de saber, era si el hijo natural legitimado por el matrimonio, invalidaba el vínculo adoptivo creado con anterioridad. La respuesta como es de suponerse, fué en sentido negativo, puesto que dicho descendiente natural, alcanzaba su legitimación en virtud de un acto jurídico posterior, en este caso, el matrimonio, el cual en forma alguna podía producir sus efectos de manera retroactiva.

A los sacerdotes católicos les estaba permitido adoptar, ya que encontrándose separados el Estado y la Iglesia, la Ley no les reconocía su investidura clerical, considerándolos como simples ciudadanos france -

ces. En virtud de esto último, también se daba crédito al matrimonio que dichos ministros pudieran contraer.

Los matrimonios a su vez podían ser adoptantes, siempre y cuando ambos cónyuges estuvieran de acuerdo con ello.

El que lo deseara, siempre y cuando cumpliera con los requisitos legales exigidos, podía en un mismo acto o contrato de adopción, (en Francia la adopción ha sido considerada como un contrato especial), o en varios otros en forma sucesiva, adoptar a más de una persona.

Era un requisito fundamental para la adopción, que el adoptante para constituirse como tal, debía haber dispensado cuidados y toda clase de socorros, especialmente en lo que a la formación y educación se refiere, a aquel al que pretendía tomar en adopción. Esta clase de cuidados debía haberse prestado cuando menos, y en forma ininterrumpida, por 6 años, durante la minoría de edad del futuro adoptado, que únicamente podía serlo, como ya dije, cuando hubiera salido de aquella.

A esta previa e indispensable tutela para la adopción, se le denominaba Tutela Oficiosa. Su constitución tenía lugar a través de un contrato celebrado ante el Juez de Paz, se supone oponía que dicha tutela, se estableció para evitar que se adoptara a parientes lejanos, que aprovechando los derechos que la adopción concedía, podían heredar como hijos legítimos y, por consiguiente, pagar los impuestos dentro de la tarifa destinada a los mismos, que, lógicamente, era menos onerosa.

Es más lógico pensar que la verdadera finalidad de la Tutela Oficiosa era la de dar más firmeza a las adopciones, pues así, se tenía la seguridad de que el que adoptaba, lo hacía por que verdaderamente sentía afecto y cariño por su pupilo, ya que durante 6 años consecutivos, durante su minoría de edad, había visto por su seguridad e intereses. Con esto, se trataron de evitar las adopciones que obedecían únicamente a un mero afecto pasajero, o a caprichos originados por desavenencias momentáneas entre el presunto adoptante y su familia.

La tutela Oficiosa fué abolida por la Ley del 19 de junio de 1923. Puede decirse que se encuentra en el Código de 1804, debido en gran parte, al Primer Cónsul Bonaparte, quien, desde un principio, se mostró partidario de ella, y pugnó por que fuera incluida entre las disposiciones destinadas a reglamentar la adopción.

Era preciso que el adoptado, no lo hubiera sido con anterioridad, a no ser que el adoptante, fuera un matrimonio, en cuyo caso, podían adoptar los dos cónyuges, quienes debían siempre dar su consentimiento, ya fuera conjunta o sucesivamente.

Este precepto es completamente lógico, y en él coinciden todas las legislaciones modernas, puesto que, sólo con el completo consentimiento de la pareja, se puede lograr que la adopción, sea la base para una familia.

Hay una disposición que impide el matrimonio entre los hijos adoptivos de una misma familia; aquí vemos reflejada, nuevamente, la idea de crear - un vínculo, lo más parecido posible al consanguíneo, por medio de lazos - de tipo moral, así dos jóvenes que se habían considerado hermanos, no de bían pensar en contraer matrimonio.

Pienso que este precepto es exagerado, pues la base del impedimento de - matrimonio, entre hermanos, no es de tipo moral, sino que se encuentra precisamente en las degeneraciones de tipo genético, que se pueden oca - sionar por la igualdad de la sangre, no existiendo, la causa básica, cuando se trata de hijos adoptivos, esta disposición no tiene razón de ser.

Sin embargo, dos personas unidas en matrimonio, si podían ser adoptadas.

Existiendo vínculos conyugales entre dos personas, ninguna de ellas podía ser adoptada por la otra, pues se consideraba, según dicen Planiol y Ripert que con el matrimonio quedaban completamente determinadas las relacio - nes y situación de ambos.

Los vínculos de parentesco o de afinidad, no constituían impedimento para la adopción, luego, era posible que el adoptado fuera tío, sobrino, nieto, e inclusive hasta hermano del adoptante, quedando excluidos, de ésto, el - cónyuge, como acabamos de mencionar, y obviamente el hijo legítimo, pues de no ser así, se desvirtuaba la parte modular de la familia legítima, que - está formada por el padre, la madre y los hijos.

Al establecerse que para adoptar era necesario no tener hijos o descendientes legítimos, lógicamente, se pensó en la posibilidad de que el adoptante fuera un hijo natural reconocido o no. Presentase aquí el problema de de - terminar hasta que punto debe admitirse la adopción de hijos naturales.

Con base en un criterio estrictamente legal, los hijos naturales o reconocidos, entre los cuales quedan incluidos los adulterinos o incestuosos, po dían ser adoptados por sus progenitores. Diremos a este respecto que la doctrina no fué del todo uniforme, pudiendo decirse otro tanto de la juris - prudencia.

En efecto, la Corte de Casación en 1841, decretó la validez de adopciones de hijos naturales o reconocidos, sentando jurisprudencia al respecto, la que ya era aplicada con anterioridad en la mayoría de las Cortes de Apela ción. Esta tesis se tuvo en cuenta como: Una "sentencia de principios", con la cual todo conflicto debería resolverse. Sin embargo, habiendo pa - sado apenas dos años de esto, la Jurisprudencia de la Corte cambió. en el

sentido opuesto, o sea, consideró inexistentes todo este tipo de adopciones, no siendo sino hasta 1846 cuando se volvió al primer criterio, sin que hasta la fecha la Corte de Casación lo haya modificado. Al respecto, Planiol nos informa que: "El redactor de la Ley de 1923, que no resolvió el problema, sin embargo declaró ante la Cámara que la solución de la Jurisprudencia era definitiva".

En la doctrina, también se han registrado contradicciones y fuertes polémicas al respecto, pudiendo citarse como ejemplo a Merlin, que en dos ocasiones ha modificado su punto de vista, acabando por oponerse a la adopción de los hijos naturales.

Baudry Lacantinerie, que se manifiesta partidario de la adopción de hijos naturales, expresa su pensamiento de la siguiente forma: "La respuesta es fácil: La adopción reposa indiscutiblemente en una ficción legal, y ésta no tiene otros fines que los fijados por la Ley, con respecto al caso que nos ocupa, la Ley no dice que los hijos naturales no podrán ser adoptados, siendo esto suficiente para que la adopción sea posible, poco importa que el adoptante sea el padre o madre del adoptado, no habrá de ocuparse de una realidad cuando se trata de una ficción, y como la liga de paternidad y filiación creada por la adopción es análoga a la filiación legítima, liga que no existía antes legalmente, ella puede ser creada por la adopción que no falta, como se pretende, a su fin esencial".

Por otra parte, hay autores que no estaban ni están de acuerdo en considerar que la incapacidad para adoptar hijos naturales pertenezcan al campo de la Jurisprudencia, ni siquiera consideran debe desprenderse directamente de la letra de la Ley, es decir, de un texto legal determinado; aducen para defender su postura lo siguiente: La adopción tiene como objeto crear vínculos de paternidad y filiación. Ahora bien, existiendo ya relaciones de este tipo entre el hijo natural reconocido y su padre, lógicamente, la adopción se encuentra con una imposibilidad, de tipo positivo, que le impide cumplir con su cometido, o, lo que es igual, no alcanza su objetivo. En virtud de esto, creen ellos, que la incapacidad de referencia es doctrinal, se impone por sí sola, por existir un obstáculo insuperable a la naturaleza y objeto de la adopción, que impide su actualización.

Nuestros autores arguyen que la adopción de los hijos naturales, al dar a estos los mismos derechos que a los legítimos, los beneficia, pero al mismo tiempo, los puede perjudicar, pues los padres, al verse liberados de la preocupación por el futuro de dichos hijos, no tendrán interés de contraer matrimonio.

En lo personal, creo que la adopción no debe utilizarse para crear vínculos entre padres e hijos, sea cual sea la calidad de estos últimos, pues dedicadas especialmente a ello están "el reconocimiento" y "la legitimación" figuras que dan al hijo, todos los derechos que le corresponden como a tal. En es-

te sentido las legislaciones modernas deben olvidar clasificaciones ominosas con las que lo único que se logra es hacer seres resentidos e inadaptados.

En lo tocante a los extranjeros, la jurisprudencia estableció que no podían adoptar. Esta prohibición fué suprimida posteriormente por la Ley del 19 de junio de 1923, que, además de permitirla, determinó que no se ocasionaba, con su celebración, la pérdida de nacionalidad para cualquiera de las partes.

Como se consideraba a la adopción un contrato especial de Derecho Civil, era necesario el acuerdo de voluntades del adoptante y el adoptado. Dicho consentimiento para que se tuviera como tal, no debía estar determinado por la violencia, el error, el dolo, o cualquier otro vicio. Las partes de la transacción, debían estar en la posibilidad y tener la capacidad necesaria, para emitir su voluntad consciente, libre y razonablemente, de lo contrario, la adopción sería nula.

No obstante que la adopción celebrábase entre mayores de edad exclusivamente, si el adoptado pasaba de los 21 años, pero aún no cumplía los 25, era necesario que los padres emitieran su consentimiento para la celebración del acto adoptivo. En cambio, si era mayor de 25 años, solamente debía pedir a éstos su consejo.

Si el adoptante era casado, su cónyuge debería estar conforme con la adopción.

En este último caso al igual que en el anterior, la Ley no hacía excepción alguna en cuanto al consentimiento que exigía, aún existiendo separación de cuerpos o divorcio y no ser culpable de ello, y haber obtenido sentencia favorable, aquél que deseaba adoptar, o el que estaba conforme en dar en adopción a su hijo. Tampoco se establecía preponderancia en favor de alguno de los obligados, como acontecía tratándose del matrimonio del hijo en el cual era suficiente el consentimiento del padre. Solamente en caso de que alguno de los progenitores del adoptado o el cónyuge del adoptante estuvieran imposibilitados para manifestar su voluntad, podía pasarse por alto este requisito.

En relación con lo anterior, el consentimiento de los obligados no precisaba forma especial alguna, y podía darse simultánea o sucesivamente, pero nunca después de tenerse por firme la adopción.

Es curioso que, tratándose del matrimonio, el Código no exigía, para los mayores de 21 años que quisieran celebrarlo, el consentimiento de sus padres, estableciendo en cambio este requisito, como ya lo hemos visto, para los casos de adopción.

Puede decirse, que con esto se trataba de proteger los derechos, especial

mente los de patria potestad, hereditarios y alimenticios, tanto de los padres del adoptado como del cónyuge del adoptante. Dentro de esta hipótesis, siendo la mujer la que deseaba adoptar, no cabía la sustitución del consentimiento de su marido por autorización judicial, ya que no se trataba, en este caso, de una autorización marital ordinaria.

Para el caso de que fuera la adoptada una mujer casada, la Ley no decía nada acerca de si era necesario el consentimiento de su marido, manifestando al respecto Colón y Capitant, que esto se presumía, si se tiene en cuenta el principio de autoridad marital, agregando que para el caso de que el marido se abstuviera de otorgarlo, dicho consentimiento podía darlo en su lugar el Tribunal.

Los efectos de la adopción entre adoptante y adoptado producíanse a partir del acto de homologación judicial, o sea, a partir de la aprobación de ella, por un tribunal Civil, considerándose, sin embargo, a las partes, ligadas entre sí desde la celebración del acto adoptivo. Esto último hacía factible la adopción póstuma, mediante la cual, el adoptado, aún habiendo fallecido su adoptante antes de la aprobación por el Tribunal, podía hacer valer su calidad de tal.

Surgía, a este respecto, el interrogante de saber si el acto de adopción sólo servía para que una de las partes solicitara la homologación, y si era posible que ésta se realizara habiéndose retractado en su consentimiento al adoptante o el adoptado. La doctrina no se mostró ni se ha mostrado del todo uniforme, predominando, sin embargo, en cuanto al problema, una respuesta en sentido afirmativo.

La reglamentación que el Código francés hizo de la adopción se apartó visiblemente, del primitivo Derecho Romano, así pues, el adoptado no pasaba de una familia a otra, conservando por lo tanto todos los derechos y obligaciones que le asistían dentro de su familia natural.

Por otra parte, considerando el Código a la adopción como un contrato, el parentesco civil se creaba exclusivamente entre adoptante y adoptado, sin que el vínculo jurídico pudiera extenderse a los descendientes del segundo.

Por lo que respecta a los parientes del adoptante, tampoco a ellos se extendía el vínculo adoptivo. No obstante esto, además de estar prohibido el matrimonio entre adoptante y adoptado, también lo estaba entre el primero de ellos y los descendientes del segundo.

Y, al respecto, también existía impedimento para el matrimonio del adoptado con el cónyuge del adoptante, del mismo adoptante con el cónyuge del adoptado, de los hijos adoptivos de una misma persona entre sí, y de éstos con los posteriores descendientes de su adoptante.

Refiriéndose Baudry Lacantinerie al caso, en que dos hijos adoptivos, de

un mismo adoptante, contrajeran nupcias entre sí, se plantea el interrogante, de cual sería su situación jurídica, contestándose, a si mismo, a continuación, que no obstante el impedimento, dicho matrimonio subsistiría, pudiendo, en todo caso, nulificarse la adopción más nunca el vínculo conyugal.

Aunque posteriormente se establecieron dispensas en lo concerniente a los impedimentos de que hablamos, el Código de Napoleón nada disponía al respecto, pensando, Bonnacase, que las mismas hubieron de sobrentenderse.

A todas estas prohibiciones se les puede considerar como impedimentos sin sanción, puesto que no ocasionaban la nulidad del matrimonio.

El apellido del adoptante, no era conferido al adoptado, salvo que éste, fuera su hijo natural no reconocido, en cuyo caso, había la posibilidad siempre y cuando las partes consintieran en ello, de conferirle tanto el apellido como el nombre.

Por realizarse la adopción exclusivamente sobre mayores de edad, sale sobrando hablar de los efectos en cuanto a la patria potestad, puesto que esta se ejerce sobre menores únicamente.

Por otra parte, tratándose de alimentos, diremos que ambas partes estaban obligadas a proporcionárselos recíprocamente, sin que tal deuda se extendiera, también en forma recíproca, entre alguno de ellos y los parientes o descendientes del otro.

En lo tocante a las sucesiones, señalaremos que el adoptado heredaba al adoptante como si fuera hijo legítimo, no extendiéndose este derecho a sus descendientes, pues considerándose a la adopción como un contrato, únicamente las partes reportaban los efectos.

El adoptante por su parte, no sucedía al adoptado, pero le asistía el derecho llamado de retorno sucesorio, mediante el cual podían él, o sus descendientes, recuperar de la sucesión del adoptado, todos aquellos bienes que le hubiera donado. Era preciso, sin embargo, que dicho adoptado muriera sin dejar herederos legítimos, pudiendo ejercerse la facultad de referencia también sobre la sucesión de los descendientes del adoptado, si concurrían las circunstancias anotadas.

La sucesión que pudiera actualizarse entre adoptante y adoptado de acuerdo con todo lo expuesto, era considerada para los efectos del Derecho Fiscal como simple donación.

En cuanto a saber cuando la adopción producía sus efectos en relación con los terceros, cabe indicar que tal cosa sucedía a partir de la transcripción

en el Registro, de la sentencia homologada.

Como claramente se desprende del análisis practicado, los efectos atribuidos a la adopción durante la vigencia del texto original del Código, fueron muy limitados.

Respecto a la forma, cabe decir que este acto fué solemne, el mismo Napoleón determinó, atendiendo a su importancia, que debía estar revestido de ciertas formalidades, tales como: El contrato hecho ante un juez de Paz, - la sentencia dictada por un tribunal de apelación, en audiencia pública y - otras, sin muchas de las cuales, era considerado nulo.

La adopción remuneratoria.

Este tipo de adopción, tomó su nombre en virtud de que se llevaba a cabo a manera de una remuneración o recompensa a un acto de heroísmo. En efecto, el Artículo 345 del Código, establecía que el que hubiere sido salvado de perecer en un combate, en un incendio durante la retirada, o en un naufragio, podía adoptar a su salvador.

Hay que indicar, que el precepto anterior no era limitativo, sino meramente enunciativo, ya que bastaba que el futuro adoptante hubiera sido salvado de un peligro inminente de perder la vida, para que se tuviera por realizado el supuesto normativo. El acto, en el que debía intervenir la fuerza física del futuro adoptado, debía constituir un grave riesgo para él mismo, - al grado de que también su vida estuviera en juego.

Los requisitos de fondo eran menos severos en este tipo de adopción, pues no se exigía ni la previa tutela por seis años, ni diferencia de edad alguna entre las partes, bastando al adoptante ser mayor de edad y tener más años que el adoptado.

El adoptante, al igual que en la adopción ordinaria, no debía tener, al tiempo de la misma, hijos o descendientes legítimos, debiendo obtener el consentimiento de su cónyuge, para el caso de ser casado.

No habiéndose presentado ningún caso de esta especie de adopción, llamada también privilegiada, fue posteriormente suprimida por la Ley de 1923.

La adopción testamentaria

Recibía el nombre de testamentaria, aquella adopción que se llevaba a cabo en un testamento.

Dicha forma de adoptar se actualizaba, cuando dentro del supuesto de una tutela oficiosa, el tutor fallecía, habiendo manifestado en su testamento - el deseo de adoptar al pupilo, precisándose, además que al tiempo del fallecimiento, este último hubiera estado sometido a su tutela como mínimo

cinco años, y no alcanzara aún la mayoría de edad.

Para el caso de que el tutor muriera antes de ser alcanzada la mayoría de edad por su pupilo, y no lo hubiera adoptado en su testamento, los herederos, debían alimentarlo hasta que fuera mayor de edad.

En la adopción ordinaria, si después de seis años de tutela consecutiva, y habiendo llegado el pupilo a la mencionada mayoría de edad, no se le adoptaba, no obstante haberse solicitado dentro del término de tres meses, que para tal efecto señalaba la Ley, podía, el pupilo, reclamar se le indemnizara con lo necesario para aprender un oficio, siempre y cuando careciera de medios y modo para ganarse la vida.

Por otro lado, si pasado el término mencionado, la adopción no había sido requerida por el adoptado, u ofrecida ésta, él mismo la rechazaba, el tutor quedaba libre de toda obligación.

Ahora bien, si el tutor habiendo adoptado al pupilo en su testamento muriera cuando éste último ya fuera mayor de edad, la adopción era procedente siempre y cuando no hubiera fenecido el término de tres meses.

Sin embargo, el pupilo podía no aceptar la adopción que por testamento se le confería, con lo cual, esta última caía por tierra, ya que las disposiciones testamentarias, sólo aprovechaban a los herederos, si éstos las aceptaban. Como ya dije, cuando se trató esta adopción en el Derecho Romano, es un absurdo jurídico, pues surte sus efectos después de la muerte del adoptante, cuando éste, ya no tiene personalidad jurídica. En la práctica, mediante la adopción remuneratoria y testamentaria, se hacía factible la adopción de menores de edad.

En virtud de que el articulado del Código de Napoleón, nada establecía acerca de la suerte que debían correr todas las adopciones realizadas desde el decreto del 12 de enero de 1792, hasta la publicación de dicho cuerpo legal, salió a la luz, la llamada Ley del 25 Germinal 5 Florial año XI, a fin de reglamentar tales situaciones. La Ley relacionada, concebía validez a todas las adopciones de que hemos hablado, poniendo como única condición, que las mismas se hubieran celebrado mediante un auténtico acto público, el cual, según varios autores, debió haberse llevado a cabo ante un funcionario o autoridad investidos con las facultades suficientes para dar fé del hecho y poder cumplimentarlo. Se exigía también, para dar firmeza a estos actos de adopción, que en los mismos, no hubiera concurrido algún vicio en el consentimiento de las partes. Asimismo, en el artículo segundo, se señalaban los casos en los cuales los menores que hubieran sido adoptados, podían renunciar a su estado de hijos adoptivos. Establecía, además, que si la adopción y los derechos que ella concedía, eran regidos por algún acto o norma anteriores a la publicación del Código, sería a lo establecido en ellos, donde hubiera de recurrirse para determinar su reglamentación, al-

cance y efectos. En cambio, no realizándose el supuesto anterior los sujetos al vínculo adoptivo disfrutaban de los beneficios y derechos que el Código de Napoleón concedía, quedando, por lo tanto, encuadrados dentro de su ámbito de aplicación, sin embargo, si el adoptante, dentro de los seis meses siguientes a la fecha de publicación de la Ley Transitoria a que nos estamos refiriendo, manifestaba, ante el Juez de Paz de su jurisdicción, - que su intención al adoptar no había sido la de dejar la totalidad de su sucesión al hijo adoptivo, se tenía por cierto su dicho, correspondiéndole, entonces, a éste último la tercera parte de los beneficios hereditarios que hubieran podido corresponderle a un hijo legítimo.

Cabe mencionar, como dato interesante, mismo al que Planiol hace mención al hablar de la historia de la adopción en su país, que bajo la Constitución de 1793, a todo aquel extranjero que adoptara a un menor, le era concedida la ciudadanía francesa.

Este ordenamiento fué un aliciente para los adoptantes, y se ocasionó, probablemente, por la gran cantidad de menores desvalidos que dejó la guerra. Creo que al igual que la Ley Julia y Papia Popena, suponía un arma de dos filos, pues se propiciaban adopciones por interés que, a la larga, podían dejar al adoptado, aún en peores condiciones.

Aunque por una parte, ciertas disposiciones nos hacen pensar en que el legislador, quiso dar una verdadera familia, tanto al adoptante como al adoptado, y hacerla más semejante a la relación natural, incluyendo en ella el elemento afectivo; "la adopción creará una familia, que al ser elegida voluntariamente se unirá por el cariño de sus miembros", pero nunca serviría para substituir o competir con la familia legítima del adoptante, ya existente, perjudicando derechos adquiridos con anterioridad. Esta intención, sin embargo, parece contradecirse con el hecho de que no se permitía la adopción de menores. Tal vez se pensó, que durante la tutela oficiosa, el futuro adoptante, fungiría en funciones de padre, en relación con el futuro adoptado, y la adopción, sería la consolidación legal de una relación de afecto filial ya existente. También es sorprendente, que no se transmitiera el apellido del adoptante al adoptado.

En la práctica, como ya se dijo, fueron muy pocos los que se sometieron a tantos requisitos.

LEGISLACIONES LATINAS ACTUALES

Francia

Al finalizar la primera Guerra Mundial, se sintieron más notoriamente los inconvenientes de que adolecía la Legislación Napoleónica, en materia de a dopción. Debido al gran desastre, fueron muchos los menores que queda - ron desamparados y a los que había que socorrer prontamente.

Esto determinó que la Ley del 27 de Julio de 1917, organizara lo que lla - mó "adopción de menores huérfanos", a los que denominó: Pupilos de la Na ñ o n, aplicándoseles dicha designación, por suponerse una "adopción del Es t a do. En verdad, estaba muy lejos de ser una verdadera adopción, baste - para ello saber que los "Pupilos de la Nación" no dejaban de pertenecer a sus familias de origen, quedando sujetos a la Patria Potestad de uno de sus progenitores, o, a su falta, a la tutela de sus parientes.

Se trataba únicamente de una institución protectora de beneficencia, en - cargada de proporcionar ayuda material y educar a aquellos menores que - habiendo perdido a sus padres en la guerra, y al servicio del Estado, ha - bían quedado desamparados, esta asistencia considerábase además como un homenaje rendido a la memoria de los caídos por Francia.

Lo anterior demostró que era verdaderamente indispensable una reforma en materia de adopción, la cual redujera los múltiples requisitos y formali d a des que su celebración implicaba. Tal reforma se llevó a cabo mediante la Ley del 19 de Junio de 1923, que, además, reformó casi en su totalidad al Código Civil. Los trabajos preparatorios para tal reforma, fueron he - chos por la Sociedad de Estudios Legislativos, y fueron influenciados por legis l a ciones extranjeras.

La mencionada Ley de 1923 simplificó las exigencias anteriores, y supri - mió además las adopciones remuneratoria y testamentaria, quedando única m e n te la ordinaria, ya sin el requisito previo de la tutela oficiosa, hacién - dose posible, en todo caso, la adopción de menores.

Las facilidades y ventajas de la nueva reglamentación, se dejaron sentir - inmediatamente, pues al año siguiente de la promulgación de la Ley, o sea en 1924, el número de adopciones fué de 1,675, a diferencia del de 300 o menos, que como ya apuntamos, se registraba anteriormente.

Por otra parte, todo el Título VIII del Código Civil, que trataba de la adop c i o n, quedó refundido en la Ley de referencia, modificándose posteriormen t e mediante una Ley del 23 de Julio de 1925, el apígrafe de dicho Título.

La reglamentación de la adopción establecida por la Ley de 1923, ha reci - bido posteriores reformas. En efecto, el Decreto Ley del 29 de Julio de -

1939 y la Ley del 8 de Agosto de 1941, crearon al lado de la adopción ya existente, la llamada legitimación adoptiva, que más adelante analizaremos. Como última reforma acaecida en dicha reglamentación, está la determinada por la Ley del 21 de Diciembre de 1960, que modificó y completó el Artículo 344 del Código Civil.

Una vez sentadas las generalidades acerca de la nueva reglamentación francesa, pasemos ahora al análisis y exposición de la misma.

En época de la primera Guerra Mundial, se aceptaron adopciones en las cuales los adoptantes en lugar de contar con 50 años de edad, tenían 40. Esto determinó que la Ley del 19 de Junio de 1923, fijara esta última edad como requisito, al adoptante, para la celebración de la adopción.

Posteriormente, en el año de 1960, y por medio de una Ley de fecha 21 de Diciembre, se modificó nuevamente la edad exigida al adoptante, esta vez disminuyéndola a 35 años, que es la que actualmente rige.

A partir de entonces, no se han experimentado nuevos cambios al respecto.

Creo que es difícil fijar una edad exacta para el adoptante, puesto que ésta debe ir en relación, con su madurez mental y con la edad del adoptado. A mi ver, son los encargados de aplicar la Ley, los que, ante el caso concreto, pueden determinar lo conveniente al respecto, teniendo como base, que el adoptante tenga suficiente edad, como para poder ser padre natural, del que va a ser adoptado, diferencia que es suficiente, para lograr el respeto del su puesto hijo.

Sobre este mismo asunto, cabe decir que varios miembros de la Sociedad de Estudios Legislativos, se mostraron partidarios únicamente de la reducción de edad en la mujer, aludiendo al respecto el limitado poder genésico de la misma.

En relación con la reforma que redujo a 35 años la edad mínima exigida al adoptante, diremos que se establecieron excepciones en las cuales dicha edad podía ser de 30 años. Así, por ejemplo, si dos esposos entre los que no existe separación de cuerpos, desean adoptar conjuntamente y tienen más de ocho años de casados, podrán hacerlo, aunque uno de ellos aún no cuente con 35 años, con tal que haya cumplido los 30.

Igual excepción tiene lugar, cuando uno de los esposos con más de ocho años de matrimonio, desea adoptar a los hijos de su cónyuge.

Por otra parte, la adopción, por los esposos, del hijo de uno de ellos, puede ser solicitada sin condición de edad ni de duración de matrimonio, cuando esté médicamente establecido, dentro de las condiciones fijadas por una resolución del Ministro encargado de Población y Sanidad Pública, que la mu-

jer está en la imposibilidad absoluta y definitiva de dar a luz un hijo.

Por lo que se refiere a la exigencia consistente en que el adoptante al tiempo de la adopción, no debe tener hijos o descendientes legítimos, cabe decir que la misma no experimentó cambio alguno, entendiéndose al respecto que la presencia de hijos adoptivos, no obstaculiza una nueva adopción.

Aquí vemos que subsiste la preocupación de proteger los derechos del hijo legítimo.

Subsiste también la condición de que el adoptante sea cuando menos 15 años mayor que el adoptado, reduciéndose sin embargo dicha edad a 10 años, para aquel que pretenda adoptar al hijo de su consorte. Cabe decir que tanto en uno como en otro caso, la diferencia de edad exigida, puede ser reducida mediante dispensa del Jefe de Estado.

Junto con la reglamentación de la legitimación adoptiva, y la posibilidad de adoptar menores, puede considerarse que el acierto más grande de la legislación francesa moderna, ha sido la abolición que la Ley del 19 de Junio de 1923, hizo de la tutela oficiosa como requisito previo a la adopción, pues de ese modo se abrevió el procedimiento y se facilitó la posibilidad de adoptar, haciéndose más accesible, y por lo tanto más frecuente el uso de dicha institución, con el consiguiente beneficio para multitud de menores.

Sin embargo, a fin de no restar seriedad a la adopción y asegurar su noble intención, la legislación de 1923, estableció a manera de requisito sustitutivo de la mencionada tutela oficiosa, que los casos de adopción se sometan a los tribunales de "justos motivos" y de "ventajas", los cuales fueron creados para estudiar las ventajas y desventajas que se pueden tener si se efectúa la adopción. Este requisito fué impuesto a imitación de lo establecido en el Artículo 2607 del Código Civil Suizo.

Lo anterior no ha sido patrimonio exclusivo del Derecho Francés, ya que todas las legislaciones que han reglamentado la adopción, tanto de menores como de mayores incapacitados, han concedido amplias facultades a las autoridades para juzgar sobre la conveniencia de la misma, estableciendo, al efecto, el requisito en cuestión, aunque bajo diversas formas.

Por otra parte, Planiol y Ripert nos hacen ver que las facultades discrecionales concedidas a los tribunales para rechazar la adopción cuando lo estiman necesario, constituyen un intervencionismo de Estado en el Derecho privado de familia. Sin embargo, los mismos autores, justifican en este caso, tal intromisión, por considerarla, por ahora, como necesaria.

Asimismo comentan los mencionados tratadistas, lo accesible de la adopción ha propiciado fraudes al Fisco, ya que en muchas ocasiones se celebra, únicamente, con la finalidad de transmitir, al adoptado, los bienes y fortuna del adoptante, evitándose con ello el pago de los derechos de trans-

misión que generalmente son muy elevados, especialmente tratándose de legados a parientes lejanos o a extraños.

Lo anterior quiso evitarse por medio de disposiciones fiscales contenidas en el Proyecto de Presupuesto de 1925, mismas que fueron rechazadas por la Corte de Casación, el Tribunal Civil de Indre, y por la mayoría de los autores, ya que se las consideró excesivas y capaces de acabar con el espíritu y finalidad de la Ley de 1923.

Considerando lo anterior, Planiol y Ripert opinan que los mentados fraudes pueden evitarse, en todo caso, mediante una mejor y más detenida supervisión del Ministerio Público.

Por lo que hace a la persona del adoptado, la única modificación que se experimentó dentro de las condiciones exigidas para su calidad de tal, fué relativa a la edad, que debe de tener al tiempo de la adopción.

En efecto, como se recordará, en la legislación anterior a la Ley de 1923, era requisito indispensable que el adoptado fuera mayor de edad, así como 15 años menor que su adoptante. Pues bien, la nueva reglamentación no establece edad alguna para dicho adoptado, conservando, únicamente, lo relativo a la diferencia de edad entre ambos sujetos del vínculo adoptivo.

Como podrá verse por todo lo hasta aquí expuesto, contrastando con el gran adelanto logrado en reglamentación de la adopción, se encuentra que inexplicablemente el legislador francés ha dejado aún abierta la puerta para la adopción de hijos naturales.

Habiendo ya tratado este problema en el capítulo anterior, juzgamos que el tema no amerita más comentarios.

Siendo ya posible la adopción de menores de edad, el consentimiento de sus padres, o de los que ejercen la patria potestad sobre ellos, se hizo indispensable. Para este efecto considérase a estas personas como representantes legales del futuro adoptado.

El consentimiento de los padres debe manifestarse tratándose tanto de hijos naturales reconocidos, como de legítimos. No obstante, si existe divorcio o separación de cuerpos entre los progenitores, bastará el consentimiento del que haya obtenido en su favor la guarda del hijo. Asimismo, habiendo muerto uno de ellos, bastará la voluntad del cónyuge superviviente, sucediendo de igual manera, en caso de que alguno de los consortes se encuentre imposibilitado para expresar libremente su consentimiento.

Para los casos en que los padres del menor han fallecido, y no haya persona alguna que ejercite la patria potestad sobre el mismo, existen los llamados

Consejos de Familia, que se encargan de suplir el consentimiento de aquellos. Además los mencionados Consejos deciden en cualquier asunto en que deban intervenir los padres, cuando los progenitores han fallecido, han perdido la patria potestad o cuando están imposibilitados para expresar libremente su voluntad.

Debe entenderse que la imposibilidad tiene lugar en casos de enajenación y desaparición.

Estos Consejos de Familia creados por la Ley, tienen la obligación moral y ante el Estado, de velar por los intereses de los menores que se encuentran en los casos ya mencionados.

Tratándose de hijos naturales sin filiación legalmente establecida, el consentimiento para su adopción lo dará en todo caso el Consejo de Familia. Ahora bien, si el hijo natural se encuentra abandonado por su padre, esto no obsta para que tanto su consentimiento como el de la madre, sean indispensables para la adopción.

Por otra parte, tratándose del consentimiento que en todo caso debe dar el cónyuge del que desea adoptar, si se encuentra en trámite el divorcio o la separación de cuerpos, dicha conformidad seguirá siendo exigible, pudiendo, sin embargo, esperarse a que se dicte el fallo, en cuyo caso, la mencionada conformidad no es necesaria.

Debemos mencionar también, que no siempre el titular de la patria potestad, es quien da el consentimiento por el menor, sino que lo puede hacer el tutor cuando la madre rehusa la tutela, aunque ésta deberá dar, después su autorización.

Es de notarse que no se estableció nada, tratándose del caso en que el menor esté bajo la guarda del cónyuge culpable en caso de divorcio o separación de cuerpos, opinando Planiol al respecto, y nosotros con él, que debe exigirse el consentimiento de ambos consortes, de presentarse tal su puesto. (1)

Tocante a los menores, pupilos de la Asistencia Pública, el consentimiento lo dará el Consejo Especial de Familia previsto por la Ley del 27 de Junio de 1904.

No obstante todo lo hasta aquí dicho en relación con el consentimiento en la adopción de menores, la Ley de 1923 estableció que si estos pasan de los 16 años de edad, entonces su conformidad se hace imprescindible. En relación con este requisito, la Sociedad de Estudios Legislativos, propuso que

(1) Tratado Práctico de Derecho Civil Francés
Marcel Planiol y Jorge Ripert

Tomo II, Familia
(Pag. 785 a 827)

el consentimiento del menor debía exigirse a partir de los 14 años, habiéndose se dicho que debía bastar con que el mencionado menor tuviera el suficiente discernimiento al momento de celebrarse el acto de adopción. Se ve que la nueva Legislación quiere beneficiar al adoptado por lo que trata de que éste, empiece con gusto, su nueva vida.

Como se recordará, en uno de los párrafos anteriores, se hizo alusión al consentimiento que, en todo caso, debe dar el cónyuge del adoptante, por lo cual es de observarse que la nueva legislación sigue exigiendo dicha condición impuesta por el Código de Napoleón.

Donde sí apareció la mano innovadora del legislador de 1923, fué al establecer también como requisito, el consentimiento del cónyuge del adoptado, para el caso de que éste fuera casado. Se pensó que los intereses de los casados están tan unidos, que no es justo que uno de ellos acepte un cambio tan trascendental, sin la conformidad del otro.

Debemos decir que todo lo establecido para el consentimiento que deben otorgar los padres del menor, o los que ejerzan la patria potestad, tiene igual aplicación tratándose del que, dado el caso, deben manifestar tanto el cónyuge del adoptante como el del adoptado.

Ahora bien, si el adoptado fuera mayor de edad, huelga decir que él mismo puede darse libremente en adopción.

En relación con la forma, esta se suavizó un tanto, sin embargo, los lineamientos esenciales no se modificaron, y sigue siendo un acto formal por excelencia.

Las consecuencias jurídicas atribuidas a la adopción, sí experimentaron algunos cambios. Lo anterior tuvo lugar al reglamentarse la adopción de menores, con la que surgió el interrogante de saber, quien ejercía la patria potestad sobre el adoptado, una vez llevada a cabo la adopción. Pues bien, sin que se pierdan los derechos que asisten al padre y al hijo dentro de la familia natural, la patria potestad pasa a manos del adoptante.

Sobre este particular, ha habido algunas discrepancias entre los tratadistas, pues hay quien asegura que la titularidad de tal potestad pasa limitada al adoptante, opinando, otros autores, entre los que se puede anotar a Jossierand, que la misma se transmite totalmente, entendiéndose esto, con todos los derechos que comprende, tales como el de guarda y vigilancia corrección, educación etc. A este respecto, ha habido quien diga, que el derecho de administración legal y el de poder emancipar al hijo, nunca lo pierden los padres naturales.

Por otra parte, teniendo el adoptante la titularidad de la patria potestad so

bre el adoptado, es él el único que puede dar su consentimiento para el matrimonio de dicho hijo adoptivo.

Establecióse también, que en caso de interdicción, desaparición judicial - comprobada, o defunción del adoptante durante la minoría de edad del adoptado, la patria potestad volvería a ser ejercida, de pleno derecho, por los ascendientes de este último

Por otra parte, si el adoptante no cumple como un verdadero buen padre - las Leyes del 24 de Julio de 1889 y 15 de Noviembre de 1921, sobre la protección a los hijos maltratados o moralmente abandonados, le son aplicables también a la patria potestad proveniente de la adopción, ya que por estas - causas puede privarse total o parcialmente al adoptante de la titularidad de dicha potestad. pasando a ejercerla nuevamente a los padres del adoptado, si es que viven todavía.

El parentesco civil que se crea entre adoptante y adoptado, sufre ahora una variante al extenderse a los descendientes legítimos del segundo. Esto, sin embargo, no determina que, el mismo, se establezca entre los parientes del adoptante y el mencionado adoptado y sus descendientes.

Por lo anterior puede verse que la nueva legislación francesa va apeándose más al principio de imitación a la naturaleza que debe perseguirse con la - adopción, pues además de ampliar su acción protectora a los hijos legítimos del adoptado, hace pensar en una verdadera familia, al establecer además del parentesco de padre a hijo, el de abuelo a nieto.

Por consiguiente, los descendientes legítimos del adoptado pueden suceder al adoptante al igual que sus verdaderos nietos, ya que se les conceden los mismos derechos que si lo fueran.

En relación con los impedimentos para contraer matrimonio, diremos que los mismos no sufrieron cambio alguno, estableciéndose, sin embargo, en forma expresa, ya que en el Código Civil nada se decía al respecto, dispensas por causas graves y mediante decreto, tocante a las nupcias entre los hijos adoptivos de un mismo individuo y entre los adoptivos y legítimos que posteriormente pudiera tener el adoptante.

En cuanto al uso del apellido del adoptante por parte del adoptado las disposiciones al respecto no cambiaron.

Por lo que se refiere a los derechos y obligaciones del adoptado para con su familia natural, como ya se dijo, se conservan igual, no saliendo, por consiguiente, dicho adoptado del seno familiar.

Así mismo, la obligación de suministrarse alimentos mutuamente el adoptante y el adoptado, no sufrió cambio alguno. A este respecto debe mencionarse -

que los padres naturales sólo deben cumplir con la obligación de alimentar a su hijo, o sea al adoptado, en el caso de que éste no pueda ser alimentado - por el adoptante.

Lo que no se entiende y parece ilógico, es que concediendo la nueva legislación a los descendientes del adoptado el derecho a suceder al adoptante, - creando, por lo tanto, un parentesco entre ellos, no obligue, llegado el caso a éste último, a alimentar a aquellos.

Refiriéndonos ahora a los derechos hereditarios, como es de suponerse por todo lo ya dicho, el adoptado y sus descendientes heredan al adoptante como si fueran hijos legítimos. Por lo que a la familia natural del adoptado se refiere, los padres nunca pierden el derecho a heredarlo, siendo que los derechos y obligaciones entre ellos, no se modifican con la existencia del vínculo adoptivo.

En la Ley de 1923, queda legalmente establecida la posibilidad de revocar la adopción, contraviniéndose la antigua reglamentación del Código Civil, en - que el vínculo adoptivo era irrevocable.

La revocación, puede decirse, surgió debido a que son menores las precauciones y requisitos que exige la adopción, haciéndose posible con ello, que esta deje de producir sus efectos en situaciones que verdaderamente lo ameriten. Procede pues, por motivos graves, entre los que puede mencionarse la ingratitude del adoptado.

Ahora bien, el Tribunal de Primera Instancia ante quien puede promoverse la revocación por cualquiera de las dos partes, no importando la edad que tenga el adoptado, juzga soberanamente sobre el motivo invocado y la conveniencia de la misma, hecho lo cual, emite su fallo, que en todo caso es susceptible de apelación en los términos de cualquier otro juicio.

Después de haber hecho el análisis de la adopción bajo la nueva reglamentación francesa de 1923, queda de manifiesto, sin que sea posible ponerlo en duda, el agigantado paso dado por la misma, en la trayectoria siempre en constante evolución de la institución objeto de nuestro estudio.

Pues bien, el indudable progreso y adelanto logrado con la mencionada Ley del 19 de Junio de 1923, no detuvo sus alcances, sino que la constante preocupación del legislador francés por los problemas sociales y en especial - por los de la familia, encontró nueva resonancia y manifestación jurídica - en el Decreto del 29 de Julio de 1939.

En dicho decreto, ha quedado establecida una forma especial de adoptar, a la que se ha dado en llamar "legitimación adoptiva".

Esta nueva variedad de la adopción, puede decirse que vino a sustituir a los antiguos moldes de las adopciones remuneratoria y testamentaria, abolidas,

como ya se ha dicho, por la legislación de 1923, y que raramente se efectúan por sus innumerables condiciones.

Por otra parte, la legitimación adoptiva ha sido la más cara conquista del Derecho francés, por que gracias a ella, el principio de la imitación a la naturaleza, sobre el cual ha sentado sus bases la adopción dentro de todas las legislaciones contemporáneas, encuentra su máxima cristalización.

Antes de referirnos en concreto a la legitimación adoptiva, debemos decir que en el mismo decreto en que fué consagrada, se estableció una modalidad a la adopción ordinaria. Pues bien, dicha modalidad consiste en facultar al Tribunal, para que al proceder a la homologación, pueda romper los vínculos que unen al adoptado con su familia natural o de origen, pero siempre y cuando dicho adoptado sea menor de 21 años.

Louis Jossenrad, al referirse a esta innovación, dice que la misma vino a dar solución a la situación, muy frecuente, que se presenta, cuando el adoptante, habiendo adoptado por caridad a un menor, cuyos padres fueran indigentes, desea que su nuevo hijo no tenga en lo sucesivo ninguna liga de parentesco con dichos ascendientes. La antigua Ley, era un obstáculo para la consecución de dicho fin, con lo que esta situación se prestaba a que suryeran maniobras dolosas por parte de los padres, quienes amenazaban con reconocer al hijo después que éste había sido adoptado.

Por medio de esta figura, a diferencia de lo que acontece en la adopción ordinaria, se logra el completo desvinculamiento del adoptado con su familia natural, además sus efectos no se limitan exclusivamente al vínculo adoptivo entre adoptante y adoptado.

Por ser una forma muy avanzada de adopción, quiero exponer los principios fundamentales en que descansa esta figura Jurídica.

En primer lugar quedó establecido que el adoptado debe ser menor de 5 años, pues ya que va a quedar totalmente ajeno a sus parientes consanguíneos, es preciso que no guarde en su memoria recuerdos que dificulten su asimilación a los padres adoptivos. Es además indispensable que sus padres lo hayan abandonado, sean desconocidos, o bien, desaparecidos o fallecidos.

Debe considerarse también, dentro del supuesto anterior, a los menores sujetos a la tutela de la Asistencia Pública, y que lógicamente puedan encontrarse en tal situación, por cualquiera de las causas señaladas.

Estos principios nos hacen pensar que la legitimación adoptiva, se instituyó pensando en la niñez después de la guerra, ya que en virtud de la misma, quedaron muchos huérfanos, carentes de hogar y cariño, con traumas psíquicos que ponían en peligro su vida futura, a los cuales había que prestar pronta ayuda.

Por lo que al adoptante se refiere, el primer requisito que la diferencia, es el de que sólo podrá serlo un matrimonio. Seguidamente se exige que los cónyuges que lo forman estén unidos, tengan la edad requerida por la Ley para la adopción ordinaria, y carezcan por completo de hijos legítimos

Fácilmente se comprende la exigencia de que sea un matrimonio el único capaz de adoptar, si se toma en cuenta la especial situación de los menores, para quienes se creó esta institución, misma que demandaba una solución, de tal naturaleza, que les proporcionara un hogar y el cariño que les hacía falta.

Por otra parte, y al igual que en la adopción ordinaria, se exige aquí también con mucha más sobrada razón, la existencia de justos motivos para la celebración del acto de adopción. Ahora bien, dichos "justos motivos", no pueden ser otra cosa que la suficiente garantía económica para el adoptado, que le proporcione sustento y educación dignos de una persona humana, y además la más amplia solvencia moral de los adoptantes, considerando en ella también su inclinación amorosa hacia los niños, sin olvidar también el manifiesto y espontáneo deseo de ver, en el hijo adoptado, al que la naturaleza les ha negado.

El procedimiento que se sigue para obtener la declaración judicial de la legitimación adoptiva, es bien sencillo. Se debate la cuestión en la Cámara de Consejo, si ésta decide que se cumplen las condiciones que la Ley exige, el tribunal la declara, emitiendo su fallo en audiencia pública.

No debe olvidarse que la administración del hospicio o de la institución benéfica, donde esté reducido el menor, así como, en su caso, la persona que tenga la tutela o esté encargada de él, deberá en todo caso expresar su conformidad con la legitimación del mismo.

Como ya se dijo es consecuencia jurídica que se deriva de la legitimación adoptiva, hacer salir por completo al adoptado de su familia natural o de origen, perdiendo por lo mismo los derechos y obligaciones que dentro de ella pueda tener. En virtud de esto, deja de usar sus apellidos para adoptar los de sus padres adoptivos.

Subsiste el impedimento insalvable para el matrimonio del mencionado hijo adoptivo con sus parientes consanguíneos más cercanos, lo que es fácilmente explicable si se toma en cuenta los estragos que él mismo puede ocasionar a la especie.

Al perder todo vínculo jurídico con su antigua familia, el adoptado adquiere dentro de la de sus nuevos padres, todos los derechos y deberes inherentes a un hijo legítimo.

Esta nueva forma de adopción, constituida por la Ley del 8 de Agosto de 1941, vino a revolucionar más aún los viejos moldes de la institución, al

hacer extensivos sus efectos jurídicos a los ascendientes de los adoptantes. Consistiendo dichos efectos en obligaciones mútuas de alimentarse, llegado el caso, y en el derecho de heredarse.

Ahora bien, la actualización de tales derechos y deberes, depende de que - los mencionados ascendientes se adhieran a la adopción, para lo cual deben otorgar su consentimiento en instrumento público.

ESPAÑA

Con el tiempo, la adopción, cayó en el más completo desuso, hasta el punto de que al redactarse el Proyecto del Código Civil de 1851, fué general la opinión de que debía suprimirse y, según García Goyena, sólo se conservó por la pintoresca razón de que un vocal, hijo de Andalucía, manifestó que en su lugar de origen, se daban algunos, aunque raros casos de ella.

Así pues, y atendiendo a que el título en que se la iba a reglamentar, no era de carácter imperativo, sino facultativo, se la incluyó también en el Código de 1889, aún vigente.

Frecuentemente se han suscitado polémicas entre los tratadistas y juristas españoles en torno a si la adopción justifica realmente su reglamentación en el Código. Varios de ellos, entre los que se puede citar, al ya mencionado García Goyena, dicen que la adopción tiende a fomentar las relaciones ilícitas en perjuicio del matrimonio, pues, mediante ella, los hombres se pueden hacer de hijos que les podrán dar afecto y consuelo, y en el futuro presentarles un apoyo, tanto espiritual como material, sin tener que casarse. Así mismo, sostienen que debilita los vínculos familiares, disminuyendo considerablemente los derechos legítimos de los parientes consanguíneos, además de fomentar la creación de otros afectos y la adopción de hijos naturales, García Goyena, en especial, sostiene que la adopción no es propia de la ideología castellana y por lo tanto no debe intentarse acomodarla en la legislación hispana. (1)

Castán Tobeñas se muestra un poco menos severo en su juicio, aunque dista mucho de estar de acuerdo, comenta que habiendo sido reglamentada para dar herederos al que no tenía y asegurar la transmisión de los bienes, el culto doméstico y la perpetuidad de la especie, estas finalidades ya no son propias del derecho moderno, por lo que se hace discutible su fundamento y conveniencia; considera que en realidad es un patronato o institución protectora que no justifica plenamente su existencia, subsistiendo solamente como una mera ficción jurídica. Para afirmar más su postura, dice que, en la legislación francesa, varios autores consideran que la adopción no es más que una institución de tipo filantrópico, tendiente a aliviar la soledad de los matrimonios estériles, y a amparar a los infantes menesterosos; además agrega, que aún que subsiste en los códigos más recientes como es el suizo, alemán, brasileño y soviético, la han dejado de tomar en cuenta en Portugal, Holanda, Argentina y Chile. (2)

(1) Concordancias, Motivos y Comentarios (Florencio García Goyena).

(2) Derecho Civil Español Común y Foral (José Castán Tobeñas).

Sánchez Román, por su parte, sigue un criterio semejante, pues dice que en la adopción debe verse, más que un medio para la creación de vínculos paterno-filiales, una especie de asistencia pública que actúa a modo de patronato, y, mediante el cual, se protege a los menores y desamparados. Así mismo, sostiene que no debe, la adopción, responder a la formación de una familia, sino que debe revestirse siempre de un carácter de asistencia humana, dejando por lo tanto de aspirar a ser una ficción de la paternidad. A continuación transcribimos literalmente el pensamiento de este tratadista: "Como si la naturaleza de las leyes permitiera semejante omnipotencia creadora, y la misión del Derecho fuera otra que la de condicionar la realidad de la vida y a lo sumo modificar o adoptar alguna de sus circunstancias, pero no suponerlas gratuitamente sin más fundamento que el arbitrio del legislador". (1).

Dentro del grupo de estudiosos españoles que opinan que la adopción debe reglamentarse, se cuenta Manresa y Navarro. Este autor considera a la adopción "como viviendo en la conciencia humana, y perteneciendo por lo tanto al Derecho Natural", se expresa de la siguiente manera:.. "No hay en Derecho Natural obstáculo alguno en que sea una la adopción, que procede de una causa tan legítima como es la voluntad expresa o presunta de las personas que se establecen en aquella relación jurídica". (2). Nuestro autor sigue hablando, y en el punto relativo a si la adopción fomentaba el celibato en perjuicio del matrimonio, dice que tal cosa no es factible, pues estableciendo el Código que sólo hasta los 45 años de edad se puede adoptar, no es de creerse que todo soltero - lo sea en virtud de abrigar la esperanza de que, a esa edad, podrá hacerse de un hijo sin llegar a unirse en matrimonio, por que quien ha arreglado por tanto tiempo su vida en forma cómoda e independiente, - no va a renunciar a ella sacrificándose a los cuidados y educación de un infante. Sin embargo no se vé muy convencido al tratar de establecer que la adopción no fomenta la procreación de hijos naturales, manifestando sus dudas al respecto, en virtud de que, en Francia, las estadísticas arrojan muchos casos en los que esta clase de hijos, han sido adoptados por sus propios padres.

Benito Gutiérrez Fernández, opina que la adopción es una institución - útil que beneficia a la sociedad, y que si se ha dicho que da lugar a situaciones amorales, estas son imputables a los sujetos que en ella intervienen, pero nunca a la institución; en el último de los casos se podrá admitir que no es indispensable, pero nunca que es amoral o inmoral; y si ya no ocasiona los grandes efectos que en la antigua Roma producía, esto no debe considerarse como causa suficiente para que se suprima de la legislación. (3)

(1) Estudios de Derecho Civil (Felipe Sánchez Román)

(2) Comentarios al Código Civil Español (José María Manresa y Navarro)

(3) Estudios Fundamentales sobre Derecho Civil Español (Benito Gutiérrez Fernández).

Augusto Cómbar sostiene un especial punto de vista acerca de la adopción. En efecto, no es partidario de que desaparezca de las legislaciones, siempre y cuando deje de basarse en las antiguas ficciones - que le dieron vida. Los conceptos de familia y patria potestad, dice, han cambiado, ameritando ello una evolución también de la adopción, - que responda más a la protección del adoptado, así como a la infancia y minoría de edad en general, pues con ello se contribuirá a la formación de mejores ciudadanos.

Este criterio es digno de tomarse en cuenta; dicha institución debe evolucionar, ante todo, en beneficio del adoptado y de los menores huérfanos o desamparados. Sin embargo, no hay que apartarla de su objeto y principal finalidad, que es la creación de un vínculo jurídico familiar, análogo al existente entre padres e hijos, lo cual debe encaminarse a - proporcionar a los menores, ya sean huérfanos o desamparados, la felicidad y el calor de un hogar.

Para la elaboración de este cuerpo legal, las Cortes Expedieron el 11 de Mayo de 1888, la llamada "Ley de Bases para la redacción y publicación del Código Civil", misma que fué sancionada por la reina regente, María Cristina, en nombre de su hijo el Rey Alfonso XIII, en virtud de la minoría de edad de este último. En ella se estableció, que el código tomaría como base el proyecto de 1852, autorizándose, además, - que la adopción se formalizara mediante sanción judicial, en escritura pública, debiéndose fijar a ella todas las condiciones y prohibiciones indispensables, como más adelante veremos. En un principio se señaló - el primero de Mayo de 1889, como fecha para que el Código en cuestión comenzara a regir. Sin embargo, posteriormente se mandó publicar, para que entrara en vigor el día 29 de Julio del mismo año, una nueva edición del mismo, corregida y adicionada con lo que se creyó - importante y necesario.

El Derecho Español, que tiene sus raíces en las antiguas colecciones - que van desde el Fuero Juzgo hasta la Novísima Recopilación, no logró unificar con este Código toda la legislación española, por ello, sólo se aplica supletoriamente en las provincias, siempre en defecto de sus propias leyes locales. No obstante, rige en todas ellas en cuanto a lo establecido en su Título Preliminar, y en el Título Cuarto del Libro Primero, que trata del matrimonio en general. Otras Leyes especiales, muy pocas por cierto, rigen también en todo el territorio español.

Las disposiciones que rigen la adopción son de las que se aplican en todo el País, desplazando a las Legislaciones locales.

Principiaremos por decir que en este código no se encuentra definición alguna de la adopción, omisión que es común en las codificaciones.

En relación con los sujetos de la adopción, el Artículo 173 establece en términos generales, que todo aquél que esté en el completo uso de sus derechos civiles, y sea mayor de 45 años, es decir, que por lo menos

los haya cumplido, puede adoptar, pero siempre y cuando supere por lo menos en 15 años de edad a aquél al que pretende tomar en adopción. Esta disposición se encamina a no fomentar el celibato, al permitir adoptantes demasiado jóvenes; creemos que no se ajusta a la realidad, ni a la naturaleza, a la que se trata de imitar, el que un hombre que contraiga matrimonio antes, o poco después de los treinta años, y que haya llegado a la certeza de que no podrá tener descendencia, no pueda hacerse de ella por medio de la adopción, sino hasta que cumpla 45 años de edad, no obstante tener buena posición social y estar en posibilidad de educar debidamente a un menor en calidad de hijo. Lo anterior trae como consecuencia, el que se retrasen, sin razón, los beneficios que la adopción, en un momento dado puede reportar.

A todos los extranjeros les está permitido adoptar, en virtud de que la Ley les concede los mismos derechos que a los españoles en materia civil.

En el artículo 174, se establece que no pueden adoptar aquellos que tengan descendientes legítimos o legitimados. Manresa y Navarro al comentar esta disposición, argumenta que el fundamento radica no tanto en el consuelo para aquellos que carecen de vástagos, sino que al entrar, el adoptado a una familia donde hay hijos, necesariamente se crearán situaciones anormales de fricción, mal entendimiento y discriminación entre éstos y su nuevo hermano, contribuyendo, con ello, a la inestabilidad emocional de este último, dados los complejos que lógicamente adquiriría. Este último argumento, a nuestro juicio, es de lo más convincente y acertado, sin que por ello excluyamos la finalidad de dar hijos al que no tiene ninguno o está imposibilitado de tenerlos en el futuro.

En este artículo se deja abierta la puerta para que los que tengan hijos naturales puedan adoptar, cosa con la que no estamos de acuerdo, pues una vez que se tiene un descendiente, reconocido o no, repugna al buen sentido que se adopte a otro con el que se pretenda lavar la mancha del primero, pues con ello se está prefiriendo una paternidad civil, a una verdadera paternidad consanguínea, que aunque no bien vista por la sociedad, puede curarse de tal defecto por la posterior legitimación o por el reconocimiento del hijo, para el caso de que la madre haya fallecido.

Los hijos ilegítimos no deben ser adoptados, y a favor de ello, se establece el reconocimiento para que disfruten de mayores beneficios que los proporcionados por la adopción. Efectivamente, esta última no otorga derechos hereditarios al adoptado, y por otra parte, a los hijos naturales-reconocidos, la Ley les concede preferencia alimenticia sobre los adoptivos.

Buron y De Diego, dicen al respecto que, en realidad, no existe obstáculo alguno para que se pueda adoptar a un hijo natural, pues mientras no conste la paternidad, la adopción puede llevarse a cabo. Más aún, cualquiera puede adoptar a su propio hijo ilegítimo, si sabedor del vínculo sanguíneo que los une, lo oculta o disimula.

los haya cumplido, puede adoptar, pero siempre y cuando supere por lo menos en 15 años de edad a aquél al que pretende tomar en adopción. Esta disposición se encamina a no fomentar el celibato, al permitir adoptantes demasiado jóvenes; creemos que no se ajusta a la realidad, ni a la naturaleza, a la que se trata de imitar, el que un hombre que contraiga matrimonio antes, o poco después de los treinta años, y que haya llegado a la certeza de que no podrá tener descendencia, no pueda hacerse de ella por medio de la adopción, sino hasta que cumpla 45 años de edad, no obstante tener buena posición social y estar en posibilidad de educar debidamente a un menor en calidad de hijo. Lo anterior trae como consecuencia, el que se retrasen, sin razón, los beneficios que la adopción, en un momento dado puede reportar.

A todos los extranjeros les está permitido adoptar, en virtud de que la Ley les concede los mismos derechos que a los españoles en materia civil.

En el artículo 174, se establece que no pueden adoptar aquellos que tengan descendientes legítimos o legitimados. Manresa y Navarro al comentar esta disposición, argumenta que el fundamento radica no tanto en el consuelo para aquellos que carecen de vástagos, sino que al entrar, el adoptado a una familia donde hay hijos, necesariamente se crearán situaciones anormales de fricción, mal entendimiento y discriminación entre éstos y su nuevo hermano, contribuyendo, con ello, a la inestabilidad emocional de este último, dados los complejos que lógicamente adquiriría. Este último argumento, a nuestro juicio, es de lo más convincente y acertado, sin que por ello excluyamos la finalidad de dar hijos al que no tiene ninguno o está imposibilitado de tenerlos en el futuro.

En este artículo se deja abierta la puerta para que los que tengan hijos naturales puedan adoptar, cosa con la que no estamos de acuerdo, pues una vez que se tiene un descendiente, reconocido o no, repugna al buen sentido que se adopte a otro con el que se pretenda lavar la mancha del primero, pues con ello se está prefiriendo una paternidad civil, a una verdadera paternidad consanguínea, que aunque no bien vista por la sociedad, puede curarse de tal defecto por la posterior legitimación o por el reconocimiento del hijo, para el caso de que la madre haya fallecido.

Los hijos ilegítimos no deben ser adoptados, y a favor de ello, se establece el reconocimiento para que disfruten de mayores beneficios que los proporcionados por la adopción. Efectivamente, esta última no otorga derechos hereditarios al adoptado, y por otra parte, a los hijos naturales reconocidos, la Ley les concede preferencia alimenticia sobre los adoptivos.

Buron y De Diego, dicen al respecto que, en realidad, no existe obstáculo alguno para que se pueda adoptar a un hijo natural, pues mientras no conste la paternidad, la adopción puede llevarse a cabo. Más aún, cualquiera puede adoptar a su propio hijo ilegítimo, si sabedor del vínculo consanguíneo que los une, lo oculta o disimula.

Después de todo, agrega Valverde, si en muchas ocasiones acontecen estas situaciones anómalas y simuladas, con ellas se logra, al menos, proporcionar las ventajas de la adopción al hijo a quien no se quiere reconocer o legitimar.

A mi ver, este autor está en lo cierto, aunque sea lamentable, muchos padres, influidos por los prejuicios sociales son incapaces de reconocer un hijo natural. En estas situaciones, es preferible que el menor sea protegido, aunque sea por medio de la adopción, a que quede definitivamente en el desamparo. También para el caso de un hijo nacido fuera de un matrimonio legítimo, creo que la adopción puede ser una solución, mediante la cual, se logre proteger al menor sin lastimar públicamente al conyuge inocente, lo mismo se puede aplicar al caso de un hijo habido anteriormente a un matrimonio que se contraiga posteriormente, con persona distinta del otro progenitor, pues es más fácil que el conyuge acepte acoger a tal hijo, como adoptivo, a que lo tome públicamente como natural del otro esposo. En estos casos, dada la gran cantidad de prejuicios que imperan aún en nuestra sociedad, creo que esta situación puede ser benéfica para el menor.

En el mismo artículo 174 que establece las prohibiciones para adoptar, se estipula que no podrán hacerlo los eclesiásticos, debiéndose comprender dentro de dicho término; según Manresa y Navarro, a todos los apóstatas y a los que hubieren hecho voto de castidad. Lo anterior encuentra sus raíces en la influencia que el Derecho Canónico ejerció sobre las Leyes Españolas, dando lugar con ello a la formación de una tradición típicamente religiosa, en la que siempre se ha inspirado el Derecho Español.

Dentro de nuestra legislación, no se hace esta distinción, pues al no reconocer la Constitución personalidad alguna al clero, tampoco acepta la investidura que dá a sus ministros un carácter o calidad especial que los diferencia de cualquier otro ciudadano.

A los tutores tampoco les está permitido adoptar a sus pupilos mientras no hayan, previamente, rendido las cuentas de la tutela y estas hayan sido aprobadas. Esto se exige para evitar que el tutor, escudándose en la adopción, no responda por los malos manejos que hubiere realizado, o pudiera aprovechar, para sí, los beneficios obtenidos con los bienes de su pupilo.

Dentro de un matrimonio, se prohíbe adoptar a uno de los cónyuges sin el consentimiento del otro. Esto es consecuencia de la protección que debe darse a la familia para mantener su estabilidad. Además de dar su consentimiento, este consorte también puede adoptar en lo personal, sin que necesariamente tenga que hacerlo en el acto mismo de la adopción, o sea conjuntamente, puede darse el caso de que primero dé el consenti -

miento a efecto de que adopte el esposo, y manifieste más tarde, es decir, en forma sucesiva, su propia voluntad de adoptar.

Este es el único caso en que puede adoptar más de una persona, sin que esto quiera decir que si el adoptante muere, no pueda el adoptado ser tomado como tal, por otra persona, pues con este principio lo que se trata de evitar es que el adoptado esté sometido a dos potestades diferentes, al mismo tiempo.

La mujer casada puede ser dada en adopción siempre y cuando medie el consentimiento de su marido.

En general es necesaria la capacidad y personalidad jurídica para poder adoptar. Por lo tanto, los que carezcan de ella, o sea los sujetos a estado de interdicción, los sordomudos, imbeciles, dementes y demás, no podrán hacerlo.

Este principio, tiende a exigir en el adoptante lo que muchas veces escapa a la naturaleza, o sea, las cualidades indispensables para cumplir con sus funciones de padre.

En relación con su forma, diremos que aunque la adopción es ahora solamente un acto civil de derecho privado, por su carácter especial y a fin de proporcionarle la mayor estabilidad posible, al igual que el matrimonio, se ve rodeada de cierta solemnidad.

Son requisitos previos los siguientes: La comparecencia, en primer lugar, de las partes ante el Juez, que es el encargado de sancionar el acto de adopción; el consentimiento del adoptado si es mayor de edad, y si es menor, el de la persona que deba darlo para su matrimonio; el del tutor tratándose de un incapacitado; la opinión al respecto y en todos los casos, del Ministerio Fiscal; las diligencias que el Juez exija por creerlas necesarias y, finalmente, la aprobación de la adopción por este último si a su juicio llena todos los requisitos y es ventajosa al adoptado. Todos estos puntos, constituyen la instrucción del expediente. En relación con el Artículo 178 que junto con el 179 son los que establecen la forma y procedimiento de la adopción en general, Manresa y Navarro opinan que debería agregarse para los efectos del consentimiento del adoptado, cuando éste fuera mayor de edad, que en el momento de adoptarsele, se encontrara también en pleno uso de sus derechos civiles.

Considerándose requisito simultáneo, el otorgamiento de escritura pública por orden del Juez, y en la cual consten todas las condiciones en que la adopción se celebró.

Es requisito posterior que la mencionada escritura se inscriba en el Registro Civil correspondiente.

En cuanto a los efectos que produce: la patria potestad, sobre el adoptado, pasa inmediatamente al adoptante. Sin embargo, éste no puede usufructuar o administrar los bienes de aquél, salvo que otorgue una fianza a juicio del Juez, que es también el llamado a autorizarla, además de las personas que en todo caso hubieran dado su consentimiento para la adopción de un menor de edad. Esto no es un privilegio, pues cualquier persona ajena a la adopción, puede lograr lo mismo, siempre con el requisito de garantizar su encargo. La facultad de que hablamos, por ningún concepto compete al padre natural, ya que éste no tiene la potestad paterna. El adoptado, sigue conservando, a pesar de la adopción, todos los derechos que tuviera dentro de su familia natural.

José Castán Tobeñas, dice que la adopción ocasiona más bien la suspensión de la patria potestad, para el progenitor, ya que al morir el adoptante o quedar roto el vínculo adoptivo, aquella vuelve a pasar a manos del padre natural, siempre y cuando el adoptado no hubiere sido emancipado con anterioridad; esto último lo reconoce también la Dirección de Registros.

De acuerdo con lo establecido por el Artículo 175, el adoptado puede usar unido a su apellido natural, el del adoptante o adoptantes, en su caso, pero siempre y cuando se haya establecido así en la escritura de adopción. Al inscribirse esta última en el Registro Civil, debe anotarse también lo relativo al uso del apellido del adoptante. Con lo anterior, se suprime, para estos casos todas las formalidades que, para el cambio de apellido, segúan en la Ley y en el Reglamento del Registro Civil.

En relación con los alimentos, el Artículo 176, establece que el adoptado tendrá derecho a ellos, pero sin que por eso se perjudique la preferencia que tienen para recibirlos, del adoptante, sus hijos naturales reconocidos y sus ascendientes; debe entenderse que la obligación alimenticia es recíproca para ambas partes.

El adoptante y el adoptado, según reza el Artículo 177, no se heredan abintestato, es decir, fuera de testamento. El adoptado sólo puede tener derecho a la legítima, si el adoptante previamente se comprometió a instituirlo heredero en la escritura de adopción, y muere, después, abintestato. Fuera de este caso, el adoptado no es considerado heredero legítimo. En caso de que el adoptado muera primero que el adoptante, lo anterior no produce efecto alguno en beneficio de los descendientes del adoptado.

Compartiendo la opinión de Castán Tobeñas, creemos, junto con él, que el Artículo 177 al establecer que el adoptado sólo puede ser heredero legítimo si así ha quedado estipulado en el acta de adopción, no resuelve muchas situaciones que suelen presentarse, tales como aquella en la que habiéndose celebrado un contrato de promesa, en el cual el adoptante se ha comprometido a instituir heredero al adoptado, fallece el primero sin haberla cumplido, y por lo tanto sin que aparezca en la escritura de adopción, registrada, el nombramiento de sucesor a favor del segundo.

El día 19 de Abril de 1915, el Tribunal Supremo dictó un fallo que mejora - en algo la situación del adoptado en lo que a sus derechos hereditarios se re - fiere. El contenido del mismo, establece que al morir el adoptante sin ha - ber instituído heredero al adoptado, sin dejar testamento y sin que existan descendientes o ascendientes suyos, heredará ab-intestato y como legítimo heredero, el mencionado hijo adoptivo.

La Ley española, no está acertada al limitar tanto los derechos heredita - rios del adoptado, con ello, puede darse el caso de que, el adoptante muera habiendo nombrado en su testamento, herederos a personas completamente ex - trañas a su familia, y sin haber instituído al adoptado en la escritura res - pectiva, como heredero legítimo. Si dicho adoptado es menor de edad, que daría en el desamparo

La adopción, una vez llevada a cabo, constituye un impedimento para el ma - trimonio de sus sujetos, como ya vimos, disposiciones parecidas a esta se encuentran en casi todas las legislaciones y tienen una base de tipo moral, se piensa que sería mal visto el matrimonio entre personas unidas por el - vínculo adoptivo.

En este breve estudio de nuestro tema en la legislación española, salta a la vista lo poco que han evolucionado sus conceptos. Se ve claramente el inte - rés de beneficiar al adoptante, tal vez con la idea de fomentar más adopcio - nes, y al efecto, el legislador parece no darse cuenta, de que con esto lo - que logra es perjudicar al adoptado, con lo cual el Derecho se aparta de una de sus funciones primordiales. la de "amparar al debil".

LA ADOPCION EN EL DERECHO MEXICANO

Hasta la llegada de los españoles a México, la adopción no fué conocida en - nuestro suelo. Las Leyes del País conquistador, mediante cuerpos legales especialmente elaborados para ello, fueron aplicadas en la Nueva España. - Entre dicho ordenamiento podemos mencionar a la llamada Recopilación de Indias, la que junto con la Nueva Recopilación y la Novísima Recopilación, - se conocieron como las Leyes de Indias,

La adopción no fué incluida en los ordenamientos destinados a regir en la Nueva España, pues, aunque se trataron asuntos concernientes a la familia, como lo demuestra el Libro VII de la Recopilación de Indias, nada se dijo que pudiera hacer pensar en la filiación adoptiva,

Sin embargo, para los casos de las lagunas legales, es decir, de situaciones no previstas, se aplicaba supletoriamente la legislación española, esto hizo posible la existencia de adopciones. Estas últimas celebrábanse de acuerdo con las disposiciones establecidas por las Siete Partidas, para el porfija - miento,

Despréndese, de varios textos, que la adopción siguió persistiendo hasta 1870, año en que el Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, prescindió de ella en su capitulado,

Los Códigos del Estado de México, y de Veracruz, junto con el de Tlaxcala - de 1855, que más tarde estudiaremos, fueron los primeros dentro de nuestro Derecho que reglamentaron la adopción,

El de Veracruz fué promulgado en el año de 1868 y el del Estado de México, en 1870,

Siendo el articulado relativo a la adopción, en estos ordenamientos, muy pobre, no nos detendremos demasiado en su análisis,

Empezaremos por decir que la reglamentación, en ambos, era muy similar, ya que en los dos puede apreciarse una marcada tendencia de situar a la adopción dentro del Derecho Público. Esto puede afirmarse tanto para el derecho de fondo como para el procedimiento,

Uno de los puntos de contacto entre estas dos legislaciones, era el que ambas exigían que la adopción se decretara por medio de una disposición emanada - del Poder Legislativo, dentro de la cual debería quedar comprendido todo lo relativo a condiciones, requisitos y efectos de la misma. Así mismo, que la adopción, en esa forma decretada, no debía perjudicar los derechos a los herederos legítimos.

Claramente se puede apreciar la influencia decisiva de la antigua arrogación romana, que tenía lugar a una vez que la decretaban los comicios por curias,

En cuanto a la inscripción de la disposición que decretaba la adopción ambos códigos establecían que ésta debía verificarse a propuesta de los interesados en el Registro Civil, debiendo insertarse, además, en el acta de nacimiento del adoptado,

Para finalizar, diremos que los Artículos 288, 289 y 290, correspondientes al Código del Estado de México, fueron derogados en virtud de un decreto del Ejecutivo dictado el 14 de octubre de 1876,

En dicho ordenamiento se estableció como edad mínima del adoptante, la de 30 años, a la vez que se exigió su honestidad y buena conducta, debiendo, por otro lado, ser por lo menos 15 años mayor que el adoptado,

En lo relativo a la capacidad para adoptar, ésta le fué negada al tutor respecto de su pupilo, si aún no había rendido las cuentas de tutela,

El Código de Tlaxcala, como ya se dijo, también incluyó a la adopción en su articulado; vió la luz primera un año después de la promulgación en 1884, del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, que, como dijimos, no se ocupó de ella,

Puede considerarse a esta legislación como la más avanzada que existió para los Estados, pues su reglamentación fué más detallada a la vez que más amplia, habiendo tomado casi exclusivamente como modelo al Código de Napoleón,

En virtud de esto último y a diferencia de lo que acontecía en los códigos relacionados, el de Tlaxcala estudia a la adopción bajo los lineamientos propios del Derecho Privado,

Además en este cuerpo legal, también se ve influencia del Derecho Romano y del Proyecto de Código Civil Español de García Goyena,

CAPACIDAD PARA ADOPTAR Y SER ADOPTADO,

Dentro de los Artículos 258 al 262, quedaron regulados los requisitos de fondo para la adopción,

Empezó por exigirse, ante todo, que el adoptante al tiempo de la adopción, debía tener como mínimo la edad de 50 años, y ser mayor que el adoptado cuando menos 18 años,

Requeríase, además, la ausencia en el adoptante de descendientes legítimos,

Por lo que respecta al tutor, en relación con su pupilo, el Artículo 260, es

tablecía que éste no podía adoptarlo mientras no le hubieran sido aprobadas las cuentas de la tutela.

Por otra parte, se copió el Código Civil Español, al preceptuarse el impedimento para uno de los cónyuges de adoptar sin el consentimiento del otro, pudiendo sin embargo, adoptar ambos en forma conjunta.

Igualmente siguióse a dicha legislación, y a la francesa, al determinarse - que solamente en la forma antes dicha, podía adoptarse por más de una persona, entendiéndose, por supuesto, que en un mismo acto de adopción, ya - que una vez roto el vínculo adoptivo, un individuo podía ser adoptado nueva - mente.

De los requisitos anteriores, despréndese que la adopción podía recaer in - distintamente sobre un mayor o menor de edad.

El Artículo 263, exigía, tratándose del primer caso, el consentimiento de - adoptante y adoptado.

Presentándose el segundo supuesto, requeríase el consentimiento de las - personas que debieran darlo para el matrimonio del menor, si éste era ma - yor de 14 años, o de las personas que tuvieran la patria potestad sobre el - mismo, o, en su caso, el tutor, siempre y cuando el que se pretendía adop - tar aún no cumpliera la edad mencionada o fuera un incapacitado.

El artículo 267, establecía la forma que la adopción debía revestir para po - der ser declarada firme.

Dicho precepto reducía el procedimiento a una mera comparecencia de los - interesados ante un Juez de Primera Instancia, que debía darle al acto adop - tivo carácter de legítimo, hecho lo cual, remitía su resolución al Juez de - Registro Civil respectivo, a fin de que se anotara en la Partida de Nacimien - to del adoptado.

La disposición que analizamos, no hace alusión a que fuera el Juez de Pri - mera Instancia de alguno de los domicilios de los sujetos de la adopción, - quien debiera conocer de ésta, por lo que concluye que cualquier funciona - rio judicial, con esa calidad y rango, podía sancionar el acto adoptivo.

Por otra parte, la anotación en el acta de nacimiento del adoptado, necesari - mente debía tener lugar en el Registro Civil en donde la misma se hubie - ra levantado.

En cuanto a las consecuencias jurídicas atribuidas a la adopción, esta legis - lación copió casi en todo al Código de Napoleón.

El apellido del adoptante le era conferido al adoptado en lo sucesivo, tenien -

do ambos la obligación recíproca de alimentarse.

En materia de sucesiones, tanto el adoptante como el adoptado podían heredarse fuera de testamento ("ab-intestato"), apartándose aquí, en parte, del Código de Napoleón, que sólo concedía este derecho al adoptado.

La patria potestad, por otro lado, pasaba al adoptante siempre y cuando fuera menor el adoptado, y no tuviera ascendientes a quienes les correspondiera ese derecho.

El parentesco que se desprendía de la adopción solamente alcanzaba al adoptante y adoptado, no existiendo, por lo tanto, derechos hereditarios y obligación alimenticia, entre cualquiera de ellos y los descendientes y demás parientes del otro.

Siguiendo esta reglamentación, en lo relativo a impedimentos para contraer matrimonio, a la legislación francesa mencionada.

En relación con la nulidad según el Artículo 268, sólo se daba en los casos siguientes: I.- Cuando el adoptante tenía descendientes legítimos al tiempo de verificarse la adopción. II.- Cuando el adoptado por una persona lo estaba por otra y no se había declarado nula la primera adopción.

LA LEGISLACION CIVIL DE 1870 Y 1884 PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES.

Antes de ver la luz primera el Código de 1870, se elaboraron varios proyectos que no tuvieron éxito.

En cuanto a la institución objeto de nuestro estudio, diremos que ninguno - de ellos la reglamentaba, inclusive en el proyecto para un Primer Código Civil Mexicano, de 1861, el ilustre jurisconsulto Don Justo Sierra, que fue quien lo elaboró, la juzgaba completamente ajena a nuestras costumbres y carente de toda utilidad.

Posteriormente, mediante un decreto de 18 de Diciembre de 1870, se sancionó oficialmente el Código, el cual comenzó a regir a partir del 19 de Marzo de 1871. Como era de esperarse, tampoco en su articulado se incluyó a la filiación adoptiva.

La mencionada Comisión, manifestaba que: La adopción no se hacía verdaderamente indispensable, en vista de que el consuelo que con ello se creía proporcionar al adoptante, así como el afecto, seguridad y educación que la misma determinaba en beneficio del adoptado, si bien constituía ventajas - considerables, éstas podían ser obtenidas sin necesidad de adquirir compromisos y deberes de los que posteriormente tuviera que arrepentirse el adoptante, en virtud de una posible ingratitud del adoptado.

A continuación se expresaba de la siguiente manera: "La Comisión cree con firmeza que los mexicanos pueden hacer el bien durante su vida y después - de su muerte, sin necesidad de contraer obligaciones artificiales que sin llenar cumplidamente el lugar de la naturaleza, abren las puertas a disgustos de todo género, que pueden ser causas aun de crímenes que es necesario evitar y que siembran el más completo desacuerdo entre las familias". (1)

Otra de las razones que se cree pudieron influir en el ánimo del legislador - mexicano, para no reglamentar la adopción, fué el descrédito de que era ob- jeto en la legislación francesa de la época, pues, como se recordará, los requisitos que para ella exigió el Código de Napoleón, la hicieron poco usual y hasta impopular.

La opinión general que reinaba, era la de considerar que la adopción sólo fomentaba el reconocimiento de hijos ilegítimos, ocasionando con ello graves - perjuicios en las relaciones familiares.

Para finalizar, transcribimos, aquí, el punto de vista que en relación con - la no reglamentación de la adopción, sostuvo León de Montluc en su Examen Crítico. Dicho autor afirma: "Pero como no está expresamente abolida y el Código no deroga la legislación anterior sino sobre la materia que compren- den sus cuatro Libros, puede concluirse que aún subsiste la adopción y está sujeta a las prescripciones de las viejas Leyes de Partida".

El anterior criterio cae por tierra si se toma en cuenta que la Comisión Redactora del Código, en la parte expositiva del mismo, determinó las razo - nes que tuvo para dejar a la adopción fuera de la legislación civil.

Estando vigente el Código Civil de 1870, el Ejecutivo en el mes de Junio de 1882, tuvo a bien encomendar a una comisión formada, entre otros, por el Procurador General de la Nación Pedro Collante y Buenrostro, Miguel S. - Macedo y Eduardo Ríos, la revisión de los Códigos Civil y de Procedimien- tos Civiles para el Distrito y Territorio Federal de la Baja California. Aho- ra bien, tras la primera revisión, hizóse necesaria una segunda, en la que tomó parte el Ministro de Justicia, habiéndose introducido algunas modifica- ciones especialmente en el campo de las sucesiones, donde se estableció la libre testamentificación. Posteriormente el proyecto fué enviado a la Cáma- ra de Diputados, y habiéndolo estudiado la Comisión de Justicia, se le remitió al Ejecutivo para su final aprobación, la cual, una vez realizada, propi- ció la promulgación del nuevo Código el día 31 de Marzo de 1884.

Este ordenamiento fué muy alabado y se dijo que ponía el nombre del país y el de sus autores muy en alto, ya que se le consideraba como uno de los más aventajados en virtud de haberse inspirado en los principios de la legisla - ción francesa, así como en los de la española. Más aún la Comisión creía haber puesto el Código al día, aprovechando inclusive las modificaciones - prácticas que las legislaciones de Portugal e Italia, le habfan hecho a los - principios de Francia y España.

(1) Parte expositiva del Código Civil de 1870 para el Distrito Federal y Territorio de Baja California.

No obstante lo anterior, es inconcebible que nuestro Código de 1884, que, - como se dijo, había recogido los avanzados principios del derecho francés, no se hubiera ocupado de la adopción, máxime que ésta se encontraba ampliamente reglamentada en dicha legislación.

Sobre el particular, Manuel Mateos Alarcón, al hablar de la filiación distingue tres especies, que tienen lugar en los siguientes casos: Cuando el hijo es resultado del matrimonio de sus padres, lo cual, siendo así, dá lugar simultáneamente a las filiaciones naturales y civil; cuando, por el contrario, - el vástago lo es solamente de la sangre, hablándose en este supuesto de una filiación solamente natural; y, por último, cuando es la Ley la encargada de establecer dicho parentesco, acontecimiento que actualiza la sola filiación civil, o dicho en otras palabras, la filiación adoptiva.

El mismo autor, al comentar los supuestos anteriores relacionándolos con la no inclusión en el Código que estudiamos de la adopción, se expresa de la siguiente manera: "La distinción de las dos primeras especies de las referidas, ha sido sancionada por el Código Civil, pero no la tercera, lo cual quiere decir que el parentesco meramente civil de la adopción, objeto de disposiciones especiales en nuestra antigua legislación y en los códigos de las naciones europeas, no existe entre nosotros, por no haber Ley que lo reconozca y lo autorice.

Por otra parte, el Artículo 455 del Código y que reza como sigue: "La Ley coloca a los expósitos bajo la tutela de la persona que los haya recibido; la cual tendrá las obligaciones, facultades y restricciones establecidas para los demás tutores". Mateos Alarcón comenta dicho Artículo diciendo al respecto que no podía permanecer ajeno a las imperiosas necesidades de los infantes abandonados y, considerando tal situación, la Ley no exigía caución o garantía alguna a los particulares, o, en su caso, a los directores de los hospicios que recogieran a estos expósitos. Lo anterior, sigue diciendo, - despréndese del hecho de considerar a este tipo de actos como verdaderas - caridades, motivados por impulsos espontáneos de nobleza y generosidad, que inclusive hacen asumir, voluntariamente, a quién los experimenta, obligaciones tales como las de alimentar y educar a dicho expósito. Así mismo continúa, el hospicio o la Sociedad Benéfica relativa, no les nombraba, a estos infantes, un tutor especial, ya que, a través de sus estatutos y reglamentos, eran vigilados por la autoridad pública o por su propia junta directiva. Igual cosa acontecía tratándose del curador. Todo esto, según Mateos Alarcón, deja ver claramente la necesidad, que había, de que la adopción fuera incluida y reglamentada en el Código, ya que, con ella, se hubiese resuelto ampliamente el problema.

Puede decirse que la opinión general acerca de la adopción, que prevalecía en esa época, era semejante a la que (imperó) al elaborarse el Código de 1870, ya que se consideraba a dicha institución perjudicial al orden de la sociedad, por pensarse que su única finalidad era el reconocimiento de hijos naturales.

LA LEY DE RELACIONES FAMILIARES DEL AÑO 1917.

Puede decirse que la aparición de la adopción en la Ley de Relaciones Familiares, obedeció, en mucho, a las nuevas concepciones tanto política como - jurídicas que trajo consigo la Revolución de 1910.

Después de la promulgación del Código de 1884, las Leyes destinadas a reglar la organización familiar y sus relaciones, no habían sufrido cambio - alguno, manteniéndose a través de todo el gobierno de Porfirio Díaz. Así las cosas, no fué sino hasta la culminación del movimiento revolucionario en 1917, que Venustiano Carranza, Primer Jefe del Ejército Constitucionalista y encargado del Poder Ejecutivo de la Unión, al promulgar la llamada Ley de Relaciones Familiares, le dió a la familia una reglamentación más práctica y acorde con la realidad.

Como consecuencia de lo anterior, se ve aparecer, al fin, por primera vez - en la Legislación para el Distrito Federal, a la adopción. A este respecto el Considerando de la Ley que nos ocupa, habla de dicha institución como un establecimiento nuevo y hasta la fecha desconocido, que se ha hecho necesario.

Al hablarse de "un establecimiento nuevo", nos damos cuenta de que el legislador no quiere comparar con la arcaica figura romana, las disposiciones que va a incluir en el código, ésta será una "nueva adopción" que dará firmeza y estabilidad a los vínculos, así como a las obligaciones que la naturaleza misma determina en la familia, al fortalecer su unidad, ya no con fines o para funciones de índole política, sino preponderantemente para beneficio de los - descendientes.

Esta argumentación refleja ya, en principio, la concepción moderna de la - adopción, pues se empieza a prestar más atención a la persona del adoptado y a considerársele como el eje alrededor del cual gira la institución que estudiamos.

La Ley de Relaciones Familiares en su Artículo 220, define a la adopción - de la siguiente manera: "Adopción es el acto legal por el cual una persona - mayor de edad, acepta a un menor como hijo, adquiriendo respecto de él todos los derechos que un padre tiene y contrayendo todas las responsabilidades que el mismo reporta, respecto de la persona de un hijo natural". Como podrá verse por la anterior definición, la adopción solamente tenía lugar en la persona de menores de edad. Además de esto, cabe también señalar la especial circunstancia de que no se precisaba diferencia de edad alguna - entre adoptante y adoptado, trayendo esto como consecuencia la posibilidad de que un joven de 21 años, pues solamente se exigía para poder adoptar ser mayor de edad, pudiera convertirse de la noche a la mañana en el padre - adoptivo de uno de 20.

Lo anterior ha dado lugar a que se critique el precepto de referencia, ya que

no se entiende y causa verdadera extrañeza, que al haberse definido la adopción, se hubiera aceptado que la misma produjera, entre adoptante y adoptado, relaciones análogas a las que existían entre un padre y su hijo natural, sin establecer, como lo hizo el Derecho Romano, y después las demás legislaciones, una considerable diferencia de edad entre los mismos, con la que se pudiera lograr una mejor imitación de la naturaleza, y, por consiguiente un mejor cumplimiento de la finalidad de la institución, siendo, en general, más fácil al adoptante, ejercer la patria potestad, y al adoptado, a su vez, someterse a ella, respetando más cumplidamente a su padre adoptivo.

Además, se requería que ésta fuera conveniente tanto para los intereses materiales como para los morales del adoptado, correspondiendo al Juez decidir al respecto. Nuevamente se pone de manifiesto la intención de proteger al adoptado.

Como dato curioso observamos que no obstante haberse consagrado la adopción en la Ley que estudiamos, la misma, al hablar de parentesco, lo hace solamente del consanguíneo y del por afinidad, sin mencionar el especial - que se creaba con la adopción.

En el Artículo 221 de la Ley, se establece, claramente, que toda persona mayor de edad, sea hombre o mujer, y que no esté unida en legítimo matrimonio a otra, puede adoptar libremente.

Por su parte, el Artículo 222, permitía adoptar al hombre y la mujer que estuvieran casados, siempre y cuando ambos estuvieran conformes en tener al menor como hijo propio. Sin embargo, el mismo precepto negaba tal posibilidad a la mujer casada que por su exclusiva cuenta deseara hacerlo, a menos que su marido se lo permitiera. Este, en cambio, seguía diciendo la disposición a que hacemos referencia, sí podía adoptar sin el consentimiento de aquella, aunque no tenía derecho de llevar al hijo adoptivo a vivir al domicilio conyugal.

Tomando en consideración lo anterior, puede decirse que la Ley se contradice, ya que en la exposición de motivos de la misma, se habla de una igualdad de derechos para el hombre y la mujer, considerándose, además, que dentro del matrimonio no debía prevalecer la autoridad, sin medida, de uno de los cónyuges sobre el otro, ya que lo indicado y natural es que exista entre ellos un espíritu espontáneo de colaboración, que evite cualquier daño en los derechos de alguno de ellos. Así mismo, se dice, "deben existir las mismas consideraciones para ambos consortes, puesto que dentro del matrimonio la esfera que cada uno está llamado a desempeñar es básica y fundamental, y por ende insustituible".

A nuestro juicio, habría sido más acertado no haber hecho la excepción a favor del marido. Además, en la práctica, era muy poco el beneficio que obtenía el adoptado al tener que vivir lejos de su padre adoptivo, pues esto

lo privaba del afecto y cariño que sólo la vida en común, logra aumentar día con día.

Por otra parte, aunque la Ley expresamente no lo menciona, despréndese, de la misma, que tanto los extranjeros como los eclesiásticos podían adoptar, ya que por lo que respecta a estos últimos y para los efectos del Derecho Civil, no se les reconoce investidura alguna, considerándoseles como simples ciudadanos.

A fin de proteger los intereses del menor adoptado, se precisaba que el adoptado tuviera solvencia moral, siendo el Juez el llamado a estimarla y juzgarla.

Causa verdadera extrañeza que este ordenamiento no prohibiera adoptar a las personas que tuvieran hijos o descendientes legítimos, tal y como exigía el Derecho Español y Francés, y más aún en el Código de Tlaxcala de 1885.

Lo anterior es fuertemente criticable, ya que no se explica que siendo la primera vez que se legislaba sobre esta materia en el Distrito Federal, y sin contar, por lo tanto, con experiencias propias, los autores de la Ley se hubieran apartado del Derecho Francés cuyos principios eran considerados los más adelantados, así como del Código de Tlaxcala que en nuestro país constituía su antecedente más cercano. Es más, ya en los antiguos Códigos de los Estados de México y Veracruz, que reglamentaron por vez primera a la adopción en México, se decía que la misma no debía perjudicar a los herederos legítimos que existieran en sus derechos, cosa que propiciaba la Ley de Relaciones Familiares, pues aunque concedía al adoptado sólo las prerrogativas de un hijo natural reconocido, éstos concurrían a la sucesión legítima de sus padres, y aún gozaban de pensión alimenticia para el caso de que se les excluyera del testamento.

No obstante que esta Ley reflejaba ya, en principio, la concepción moderna de la adopción, la omisión del requisito a que nos hemos referido en los párrafos anteriores, así como el no haberse exigido una razonable diferencia de edad entre el adoptante y el adoptado, demuestran por otra parte los hechos que aún se encontraba de lograr con la adopción una verdadera imitación de la naturaleza, que pudiera proporcionar al adoptado los beneficios que asisten siempre a los hijos legítimos.

Como se desprende de la definición que de la adopción daba el Artículo 220, ésta sólo podía tener lugar sobre la persona de menores de edad.

A nuestro juicio consideramos acertado lo anterior, ya que la adopción de mayores, por apartarse más de los vínculos que con ella se tratan de imitar, desvirtúa los propósitos de la institución.

lo privaba del afecto y cariño que sólo la vida en común, logra aumentar día con día.

Por otra parte, aunque la Ley expresamente no lo menciona, despréndese, de la misma, que tanto los extranjeros como los eclesiásticos podían adoptar, ya que por lo que respecta a estos últimos y para los efectos del Derecho Civil, no se les reconoce investidura alguna, considerándoseles como simples ciudadanos.

A fin de proteger los intereses del menor adoptado, se precisaba que el adoptado tuviera solvencia moral, siendo el Juez el llamado a estimarla y juzgarla.

Causa verdadera extrañeza que este ordenamiento no prohibiera adoptar a las personas que tuvieran hijos o descendientes legítimos, tal y como exigía el Derecho Español y Francés, y más aún en el Código de Tlaxcala de 1885.

Lo anterior es fuertemente criticable, ya que no se explica que siendo la primera vez que se legislaba sobre esta materia en el Distrito Federal, y sin contar, por lo tanto, con experiencias propias, los autores de la Ley se hubieran apartado del Derecho Francés cuyos principios eran considerados los más adelantados, así como del Código de Tlaxcala que en nuestro país constituía su antecedente más cercano. Es más, ya en los antiguos Códigos de los Estados de México y Veracruz, que reglamentaron por vez primera a la adopción en México, se decía que la misma no debía perjudicar a los herederos legítimos que existieran en sus derechos, cosa que prociaba la Ley de Relaciones Familiares, pues aunque concedía al adoptado sólo las prerrogativas de un hijo natural reconocido, éstos concurrían a la sucesión legítima de sus padres, y aún gozaban de pensión alimenticia para el caso de que se les excluyera del testamento.

No obstante que esta Ley reflejaba ya, en principio, la concepción moderna de la adopción, la omisión del requisito a que nos hemos referido en los párrafos anteriores, así como el no haberse exigido una razonable diferencia de edad entre el adoptante y el adoptado, demuestran por otra parte lo lejos que aún se encontraba de lograr con la adopción una verdadera imitación de la naturaleza, que pudiera proporcionar al adoptado los beneficios que asisten siempre a los hijos legítimos.

Como se desprende de la definición que de la adopción daba el Artículo 220, ésta sólo podía tener lugar sobre la persona de menores de edad.

A nuestro juicio consideramos acertado lo anterior, ya que la adopción de mayores, por apartarse más de los vínculos que con ella se tratan de imitar, desvirtúa los propósitos de la institución.

No obstante lo antes dicho, creemos que pudo haberse hecho una excepción tratándose de incapacitados, ya que la adopción debe perseguir, antes que nada, proporcionar protección y beneficios al adoptado, a quién debe considerarse como una persona en formación que indiscutiblemente necesita del apoyo material y moral de otra; al permitirse la adopción de incapacitados ésto no la aparta de sus fines, ya que el mencionado incapacitado, precisa de una protección y seguridad materiales, y más aún, considerando su estado especial, del consuelo que el afecto y el amor pueden brindarle. Por otra parte, y al igual que en las legislaciones española y francesa, se presenta en la Ley que nos ocupa, el problema de la adopción de hijos naturales.

Al respecto, esta legislación la consideraba como una adopción irrevocable.

Para que la adopción pudiera actualizarse, precisábase, además de la voluntad expresa del adoptante y la de la persona o personas que ejercieran la patria potestad sobre el menor. El artículo 223, establecía que podía otorgarlo la madre, pero, siempre y cuando, el menor la reconociera como a tal, viviera con ella, y no tuviera tutor que lo representara, pues de ser así, éste sería el indicado para consentir en la adopción de su pupilo.

Estableciöse, además que cuando se careciese de padres conocidos, el consentimiento lo debía suplir el Juez del lugar en que tuviera su residencia el menor, señalándose, además, el requisito de que si el menor, en cualquiera de las hipótesis a que nos hemos referido, tuviera más de 12 años de edad, debía también expresar su conformidad para ser adoptado.

A este respecto, se ha dicho que el legislador no debía haber establecido una edad tan temprana en el menor, para tomar en cuenta su consentimiento, arguyéndose que a los 12 años nadie puede tener el suficiente discernimiento para comprender lo trascendental de convertirse en hijo adoptivo. Se ha dicho también que el legislador de 1917, pudo haber establecido la edad de 14 ó 16 años, tal y como respectivamente lo había hecho el de Tlaxcala de 1885 y el de Francia de 1923.

A diferencia de lo establecido en el Código de Tlaxcala, que prohibía la adopción del tutor respecto de su pupilo, mientras no hubiera rendido las cuentas respectivas y le hubieran sido aprobadas, la Ley de 1917 nada dijo al respecto, por lo que despréndese, de la misma, que en todo tiempo esta adopción podía llevarse a cabo.

El Artículo 224, estableció que para los casos en que sin razón que lo ameritase o justificara, el tutor o el Juez correspondiente se negaran a prestar su consentimiento, éste podía ser suplido por el del Gobernador del Distrito Federal o por el del Estado, en el cual, el que iba a ser adoptado tuviera su residencia.

Como ya dijimos, la adopción, una vez actualizada, trafa como consecuencia la de conceder al adoptante y adoptado, todos los derechos y obligaciones que existían entre un padre y su hijo natural reconocido, creándose por consiguiente entre dos extraños, el vínculo de filiación no legítima.

Además de lo anterior, la Ley establecía que si el adoptante manifestaba, al tiempo de la adopción, que el adoptado era hijo suyo, éste adquiriría el estado y situación de un hijo natural reconocido.

Como fácilmente puede apreciarse, la Ley al referirse a las consecuencias jurídicas que el acto adoptivo producía, además de parca y escueta, se mostró notablemente ajena al objeto y finalidad que con el mismo deben perseguirse.

No se entiende como se pudo equiparar la filiación civil que ocasiona la adopción, a la filiación natural entre padre e hijo, siendo que la primera debe buscar proporcionar el mayor de los beneficios para el adoptado, produciendo, en todo caso, los mismos efectos que la filiación legítima.

Por otra parte, se ha dicho que la situación de los hijos adoptivos no puede considerarse igual a la de los naturales, ya que éstos son producto de uniones no reconocidas legalmente, lo que trae como consecuencia injusta que lleven siempre consigo, y a lo largo de sus vidas, el estigma de su origen ilegal, lo que no puede aplicarse a los hijos adoptivos, que precisamente adquieren su estado de las disposiciones legales, que tratan así de evitar injusticias y aliviar desamparos, en virtud del voluntario sometimiento a la celebración de un acto jurídico previamente establecido.

Por lo anterior, se concluye que es a la filiación legítima a la que en todo caso debe equipararse la adoptiva.

Dentro de la parquedad de esta Ley, no se mencionó ni estableció, cuales serían los derechos y obligaciones del adoptado para con su familia natural, por lo que es de inferirse que no obstante salir de ella, seguía conservándolos.

En cuanto a la patria potestad sobre el hijo adoptivo, se deduce que su titularidad pasaba a manos del adoptante, quedando, por lo tanto, comprendida dentro del marco de derechos que el Artículo 230 concedía a este último, y que como ya se ha dicho, no eran otros que los de un padre respecto de sus hijos naturales.

Ahora bien, una vez establecido que los efectos que determinaban la filiación adoptiva eran los mismos que producía la natural, cabe entonces preguntar: ¿Cuáles eran éstos?

Empezaremos por decir que en la Ley de Relaciones Familiares, nada se

dijo acerca de cuales eran los derechos y obligaciones de los hijos naturales y de sus padres. Esto hizo suponer que la misma, al considerarlos, quiso referirse a aquellos que señalaba el Código de 1884, no obstante, surgió el problema de su aplicación, en virtud de entenderse que dicho cuerpo legal quedaba derogado en materia familiar por la Ley que analizamos.

No pudiendo darse una más acertada interpretación al caso, se llegó a la conclusión ya referida, o sea, a conceder a los sujetos del vínculo adoptivo, las facultades y deberes que el Código de 1884 había establecido para los padres y sus hijos naturales reconocidos.

En consecuencia, asistían al adoptado los derechos enumerados en el Artículo 336, del citado Código, y que eran los siguientes: El de llevar en lo sucesivo el apellido del adoptante; el percibir alimentos del mismo; el de recibir la porción de herencia que señalara la Ley para los casos de intestado y, finalmente, el de hacerse acreedor a una pensión alimenticia, en el supuesto de que no fuera incluido en el testamento.

Por su parte, el adoptante, adquiría la titularidad de la patria potestad sobre el adoptado, así como el derecho de recibir alimentos de él.

Los efectos acabados de analizar producíanse única y exclusivamente entre el adoptante y el adoptado, no extendiéndose, por lo tanto, a los descendientes y demás parientes de los mismos. No obstante, el adoptado no podía contraer matrimonio con los hijos del adoptante, puesto que la situación de aquel se había equiparado a la de los hijos naturales, y para estos existía la prohibición de contraerlo con parientes consanguíneos, tanto en la línea recta como colateral.

Con anterioridad ya estudiamos este principio en el derecho francés. Una vez analizadas las consecuencias jurídicas atribuidas a la adopción, puede decirse, sin lugar a dudas, que no obstante que sentó un precedente y un progreso evidente en el Derecho Familiar del Distrito y Territorios Federales, no llenó las cualidades necesarias para cumplir sus verdaderos fines; siendo únicamente un medio para el reconocimiento de hijos naturales.

En los Artículos 232 a 236, de la Ley, quedó reglamentado lo relativo a la revocación de la adopción.

En dichas disposiciones, se estableció que, de común acuerdo, podían dar por terminado el vínculo adoptivo voluntario, el propio adoptante y las demás personas que hubieran consentido en su creación, siempre y cuando el Juez lo considerara conveniente para los intereses materiales y morales del menor, lo cual, sucediendo así, traía como consecuencia el que las cosas se restituyeran al estado que guardaban antes de que la adopción hubiere tenido lugar. Más aún, y no obstante que se hubiera cumplido con todos los requisitos exigidos para su constitución, el Juez podía decretar la revocación de

la adopción y dejarla sin efecto, cuando considerara que la misma había dejado de ser benéfica para el adoptado.

Cabe volver a recordar aquí, el hecho de que si el adoptante declaraba que aquel a quien adoptaba era su propio hijo, esta, mal llamada, adopción volvía irrevocable, pues con ello quedaba de manifiesto que lo que verdaderamente tenía lugar, era un simple reconocimiento de su hijo natural.

Han existido críticas en el sentido de decirse que los intereses del adoptado no quedaban lo suficientemente garantizados, con hacer depender la existencia de la adopción únicamente de la sola voluntad de las personas que hubieran consentido en ella y del criterio del Juez.

Creemos que esta crítica no es del todo acertada, pues la voluntad debe ser la base de estos actos, reforzándola con la opinión del Juez, sin embargo, juzgamos que pudieran haberse agregado otras causas de revocación, tales como la ingratitude del adoptado, misma que en forma acertada fué tomada en cuenta por nuestra actual legislación.

CODIGO CIVIL DE 1928

Este ordenamiento legal, actualmente vigente en el Distrito y Territorios Federales por lo que a materia común se refiere, y en toda la República en cuanto a la federal, vino a derogar al anterior de 1884 y a la Ley de Relaciones Familiares. Para su creación, se procedió, en primer lugar, a la revisión del Código anterior, siguiéndose, después, con un análisis y estudio comparativo de las legislaciones Hispanoamericanas, Norte Americana Inglesa y Europeas. Todo esto llevo a cabo apegándose a un sistema eminentemente progresista, sin que, por ello, dejaran de considerarse las peculiaridades y especiales características de nuestro pueblo.

No obstante lo anterior, el proyecto recibió críticas de varios organismos, especialmente en el Libro Primero, haciéndose por ello necesaria una revisión del mismo. En el informe que presentó la mencionada Comisión, de esta revisión del proyecto, aparece modificado el Artículo 401 del mismo, así como reducido a un año el tiempo señalado para la impugnación de la adopción. Al llevarse a cabo estas modificaciones sugeridas por el Licenciado Gaxiola Jr., se tuvo en cuenta principalmente a los sistemas francés y suizo.

Las disposiciones relativas a la adopción, y que constituyen el Capítulo V del Título VII del Libro I, del ordenamiento que nos ocupa, reconocieron como principales fuentes a la Ley de Relaciones Familiares de 1917 y a la legislación francesa de 1923.

Puede decirse, que salvo algunos aspectos, no del todo fundamentales, los Códigos de los Estados le siguen en todos sus lineamientos.

No se encuentra en el articulado de nuestro actual Código, definición alguna de la adopción. El Artículo 390, con el cual se inicia la reglamentación de la misma, expresa solamente las condiciones que deben de llenar tanto el adoptante como el adoptado, para que la filiación adoptiva se constituya entre ellos. Así las cosas, pasaremos directamente al estudio de las mismas.

El ya mencionado Artículo 390, expresa, al respecto, lo siguiente: "los mayores de treinta años en pleno ejercicio de sus derechos, y que no tengan descendientes, pueden adoptar a un menor o a un incapacitado, aun cuando sea mayor de edad, siempre que el adoptante tenga diecisiete años más que el adoptado y que la adopción sea benéfica a éste".

Como fácilmente puede verse, de la mencionada disposición despréndese los siguientes requisitos para el adoptante: 1.- Tener como mínimo, al tiempo de actualizarse la adopción, la edad de treinta años. 2.- Estar en pleno ejercicio de sus derechos. 3.- No contar con ninguna clase de descendientes. 4.- Ser cuando menos 17 años mayor que su futuro hijo adoptivo. 5.- Que al constituirse como tal, pueda reportar beneficios al adoptado.

Por lo anterior, nos damos cuenta de que el legislador, a fin de cumplir mejor con los fines de la adopción, o sea, lograr equipararla en todos sus efectos a la filiación legítima, y proteger a los menores o incapaces en desamparo, ha impuesto muchas exigencias al adoptante.

Tocante al primer requisito, cabe decir que obedece a una reforma que por decreto del 28 de Febrero de 1938, sufrió el Artículo 390, puesto, que, originalmente, la edad que se exigía al futuro padre adoptivo era la de 40 años.

Ya hemos dicho que esto de exigir determinados años al adoptante tiene su origen en el Derecho Romano, y que obedece a la consideración de que el que pretende adoptar, debe tener una edad en la que se presume le es imposible engendrar un hijo propio.

En la actualidad esta exigencia también obedece a la consideración de que al llegar a determinada edad, el adoptante, posee la suficiente madurez mental moral y física y la adecuada situación económica, para proporcionar al adoptado los beneficios de un desahogado sustento, así como el que de una recta preparación, que le permitan y ayuden a abrirse paso, más fácilmente, en la vida.

Ahora bien, como ya vimos, la mencionada edad exigida, no ha sido siempre la misma en las diferentes épocas y legislaciones, por lo que el problema ha suscitado muchas discusiones que ya hemos comentado, por lo que cabe aplicar aquí lo ya dicho.

Por otra parte, al establecer, el legislador, que el adoptante debe estar en pleno ejercicio de sus derechos, lo hizo, como lógicamente puede deducirse

para evitar dar al huérfano o abandonado, padres que fueran mentalmente - enfermos, delincuentes o viciosos consuetudinarios, en fin, que sufrieran restricciones en su personalidad jurídica. En efecto, no es concebible que un hombre o una mujer a quienes no les está permitido el libre ejercicio de sus derechos, aun teniendo largos intervalos de lucidez, si es que padecieran de algún mal nervioso, pudieran cumplir con las funciones de un padre o de una madre, que son exactamente las que, en todo caso, están obligados a desempeñar los adoptantes.

Refiriéndonos al tercer requisito, o sea, al que exige que para adoptar es necesario no contar con descendientes, diremos que con tal exigencia quedó cerrada la puerta a la posible adopción de hijos naturales, que como se recordará, era posible en la Ley de Relaciones Familiares de 1917, la cual, en este punto, fué más allá que las legislaciones francesa, española y tlaxcalteca de 1885, al no impedir la adopción ni a los que tuvieran hijos legítimos.

Tocante al problema relacionado con el hecho de si un hijo consanguíneo - que haya sido concebido al tiempo de la adopción, puede o no nulificarla, cabe hacer extensivo lo ya dicho al tratar este mismo asunto al hablar de los requisitos substanciales de la adopción ordinaria en el Código de Napoleón, y en especial de los requeridos del adoptante.

Ya al hablar de la diferencia de edades entre adoptante y adoptado, dijimos que considerábamos acertado lo estatuido por nuestro Código.

La mejor argumentación de lo anterior, volvemos a repetir aquí, es visiblemente palpable, puesto que con la diferencia de años requerida, la filiación adoptiva se apega más a la legítima y natural.

Pasando al quinto y último requisito de los señalados en el Artículo 390, - creemos que es indispensable, ya que, mediante el mismo, se logra el - mejor cumplimiento de los fines de la adopción.

Al decir, el precepto de referencia, que la misma debe ser benéfica al - adoptado, debe entenderse que se refiere tanto a los beneficios de orden - moral como material. Ahora bien, por relacionarse con lo anterior, ya - que puede decirse que se encarga de desarrollar o explicar con amplitud el requisito que nos ocupa, transcribimos a continuación el Artículo 923 - del Código de Procedimientos Civiles en vigor en el Distrito y Territorios Federales, en sus Fracciones III y V, y que rezan como sigue: "El que pretenda adoptar a alguna persona deberá acreditar: III. - Que tiene medios - bastantes para proveer a la subsistencia y educación del menor, o al cuidado y subsistencia del incapacitado, como hijo propio según las circunstancias de la persona que trata de adoptarse; y V. - Que el adoptante es persona de buenas costumbres."

Por otra parte, al establecerse en la materia sustantiva y en especial al - hablarse del consentimiento, que el presidente municipal del lugar en que - reside el incapacitado, puede suplir el consentimiento del tutor o del Minis terio Público, cuando juzgue que la adopción es conveniente y notoriamente benéfica para el que se pretende adoptar, queda nuevamente de manifiesto la primordial importancia que esta exigencia tiene dentro del concepto moderno de la adopción.

Es más, recordaremos que en una u otra forma, esta condición ha sido tra dicionalmente exigida en las diferentes legislaciones. Así, por ejemplo, - puede decirse que bajo el Derecho de Justiniano y en ocasión de la arroga ción de impúberes, aparecía implícita dentro del informe que debían rendir los pontífices antes de que el Emperador emitiera su rescripto, ya que el mismo era producto de una investigación acerca de la honorabilidad, edad, y fortuna del arrogante, que hacíase necesaria para determinar si la arro gación podía beneficiar al impúber.

También en el Derecho Español, como en el Francés, acontece en forma - semejante, pues para que la adopción sea procedente, el primero de ellos habla de que debe haber "conveniencias para el adoptado", exigiendo por su parte el segundo, la existencia de "justos motivos" y "ventajas".

En nuestro Derecho, será en todo caso el Juez allegado al caso, quien de termine si es de aprobarse la adopción por considerarla benéfica al adopta do.

En nuestro Código actual, no hay la posibilidad de que uno de los cónyuges pueda adoptar sin el consentimiento del otro. En efecto, el Artículo 391 - del Código, solamente conserva del 222 de la Ley de 1917, lo relativo a la adopción que en todo caso pueden llevar a cabo los matrimonios, expresán dose de la siguiente manera: "El marido y la mujer podrán adoptar cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como hijo". Queda por lo tanto suprimida la parte que hablaba de la adopción que podían llevar a cabo por su propia cuenta, los consortes y que como se recordará, preci saba, para el caso, de que la mujer fuera la adoptante, el consentimiento de su marido, sin que aconteciera de igual manera, cuando el que adopta ba era éste último.

Tomando en cuenta lo anterior, diremos que no sólo la hipótesis de que u no de los cónyuges pudiera adoptar sin el consentimiento del otro, desapa reció de nuestro Derecho, sino también que con dicho consentimiento algu no de ellos pudiera hacerlo independientemente, pues claramente estatuye el ya mencionado Artículo 391, que: "El marido y la mujer podrán adop - tar", o sea, que el consentimiento que, en todo caso, uno de los cónyuges tiene que dar, es su propia voluntad manifiesta de constituirse también en adoptante.

A continuación, el Artículo 392, expresase de la siguiente manera: "Nadie puede ser adoptado por más de una persona, salvo en el caso previsto en el Artículo anterior".

En relación a la adopción del pupilo por parte de su tutor, éste no puede llevarla a cabo, sino hasta después de que le han sido, definitivamente, aprobadas las cuentas de la tutela.

En el mismo Artículo 390, ha quedado establecido que las personas susceptibles de ser adoptadas, son los menores de edad y los incapacitados, aun cuando fueren mayores. Al referirnos a este punto, en la Ley de Relaciones Familiares, mostramos nuestra completa conformidad con las anteriores condiciones.

En el Artículo 397, queda bien definido que personas deben prestar su consentimiento para que la adopción se actualice.

En primer lugar, y dado que significa la pérdida de un derecho del que han venido haciendo uso, deben manifestar su conformidad con el acto adoptivo, aquél o aquellos que ejerzan la patria potestad sobre el menor que se trata de adoptar. Esto obedece, también, a que teniendo ellos a su cargo la educación y el sostén del mismo, pueden, por consiguiente, darse cuenta si la adopción le será benéfica.

La misma disposición que comentamos, establece, que de no existir quien ejerza la patria potestad sobre el menor, será el tutor quien otorgue su consentimiento.

En defecto de los mencionados, consentirán en la adopción las personas que hayan acogido al que se pretende adoptar y lo traten como a hijo. Es aplicable, aquí, el comentario hecho en relación con las personas que ejercen la patria potestad.

Por su parte, la Fracción IV del mencionado Artículo, establece que será el Ministerio Público del lugar del domicilio del adoptado el que debe consentir en la adopción, cuando éste no tenga padres conocidos, ni tutor, ni persona que ostensiblemente le imparta su protección y lo haya acogido como hijo. Esto es lógico y explicable, si se considera que la sociedad está siempre interesada en proteger a los menores de edad, a fin de evitar que se abuse de su falta de capacidad y de su natural inexperiencia.

Finalmente, se exige el consentimiento del propio adoptado en el caso de que éste tenga más de 14 años de edad.

Ahora bien, para los casos en que el tutor o el Ministerio Público no consintieran en la adopción, el Artículo 398 estatuye que dicho consentimiento podrá ser suplido por el Presidente Municipal del lugar en que resida el -

incapacitado, cuando encontrare que la adopción es notoriamente conveniente para los intereses morales y materiales de éste. Este caso nos parece un tanto extremoso, pues supone "mala fé" en todos los que intervinieron en el caso.

La forma de la adopción ha quedado incluida en los Artículos que van del 923 al 926, correspondientes al Capítulo IV del Título Décimo Quinto, del Código de Procedimientos Civiles actualmente vigente. La misma se complementa, también, con los preceptos que el Código Civil contiene relativos a las actas de adopción.

La vía a seguir es la de Jurisdicción Voluntaria, siendo el Juez Pupilar el encargado de conocer del procedimiento. Ahora bien, la competencia de este funcionario, está determinada por la Ley Orgánica de los Tribunales Comunes del Distrito y Territorios Federales, que, en su Artículo 70, se expresa de la siguiente manera: "Compete a los jueces pupilares: I. - Conocer de todos los asuntos judiciales que afecten a la persona e intereses de los menores y demás incapacitados sujetos a tutela, en la forma y términos que establecen el Código Civil y el de Procedimientos Civiles del Distrito y Territorios Federales.

Sobre estas bases el procedimiento se inicia mediante un escrito del que pretende adoptar, dirigido al Juez de referencia, y en el cual debe manifestarse lo siguiente: 1. - El nombre y la edad del menor o del incapacitado, 2. - El nombre y domicilios de las personas que ejerzan la patria potestad sobre el pretendido adoptado, o en su defecto del tutor, así como, dado el caso, el de las personas o instituciones benéficas que lo hayan acogido. Además debe manifestar su deseo de adoptar, indicando también su propio nombre, edad y domicilio, debiendo comprobar que llena todos los requisitos de fondo que exige el Código Civil para la celebración del acto de adopción, mismos que, el ordenamiento adjetivo, en su Artículo 923, relaciona de la siguiente manera: "el que pretenda adoptar a alguna persona deberá acreditar:

- I. - Que es mayor de treinta años y que tiene por lo menos diecisiete años más de edad que la persona que trata de adoptar.
- II. - Que no tiene descendientes.
- III. - Que tiene medios bastantes para proveer a la subsistencia y educación del menor, o al cuidado o subsistencia del incapacitado, - como del hijo propio, según las circunstancias de la persona que trata de adoptarse.
- IV. - Que la adopción es benéfica para la persona que trata de adoptarse.
- V. - Que el adoptante es persona de buenas costumbres.

Una vez que se ha acreditado lo anterior, y las personas obligadas a ello, han otorgado su consentimiento, el Juez resuelve dentro del tercer día.

Cuando la sentencia que aprueba la adopción ha causado ejecutoria, se ex pide copia certificada de la misma y de la declaración de tal firmeza, a fin de que el adoptante, dentro del término de ocho días, la presente al oficial del Registro Civil para que éste levante el acta correspondiente.

En el Artículo 86 del Código Civil, se establece que dicha acta se levanta rá ante dos testigos y deberá contener los nombres, apellidos, edad y do micilio del adoptante y adoptado, así como el nombre y demás generales de las personas que hubieren dado su consentimiento para el acto adoptivo debiéndose incluir, además, los nombres, apellidos y domicilios de los testigos. Asimismo deberá copiarse íntegramente, en el acta, la sentencia que haya autorizado la adopción.

Una vez levantada el acta, le es asignado un número, mismo que llevará también la copia de las diligencias relativas, que se archiva.

El Artículo 87 del Código Civil, dice que, también, en el acta de nacimien to del adoptado, se anotará su nueva filiación.

El hecho de que la adopción no se registre, no la deja sin efectos, está omisión sólo acarrea el que le sea impuesta una multa de 20 a 100 pesos al responsable, siendo el indicado para imponerla y hacerla efectiva, el Juez que haya conocido de la adopción. Lo anterior lo establece claramente el Artículo 85 del Código Civil, en relación con el número 81 del mismo ordenamiento.

En la sentencia en que se aprueba la adopción, el Juez manifiesta que es facultativo para el adoptado, usar o nó, el apellido de su adoptante. A este respecto, podemos decir que, en la práctica, se ha hecho ya costumbre, y por lo tanto se tiene como obligatorio, el que el adoptado agregue a su nombre el apellido de quien lo adopta. Para hacer de la adopción una verdadera imitación de la filiación legítima, creemos que lo más acertado sería establecer, de una buena vez, la obligatoriedad jurídica de dicha práctica.

Consecuencias jurídicas que se producen.

Al tratar este aspecto de la adopción, diremos que el Código de 1928, aquí también aventajó notablemente a la Ley de relaciones Familiares. En efecto, a diferencia de lo que en ésta acontecía y que como se recordará, era que el adoptante y el adoptado reportaban respectivamente los derechos y obligaciones de un padre para con sus hijos naturales y viceversa, los Artículos 395 y 396 del nuevo ordenamiento, con más acierto, no hacen distinción alguna en cuanto a los descendientes, mencionando, únicamente, que

tales derechos y obligaciones, serán las que existan entre un padre y sus hijos y entre estos y aquél, tomando en cuenta además, de las personas, los bienes de las mismas.

Ahora bién, el parentesco y las demás consecuencias que acabamos de mencionar, se producen únicamente entre los sujetos del vínculo adoptivo. En virtud de lo anterior, el mencionado vínculo no se extiende a pariente alguno de los mismos. Sin embargo, se ha hecho una excepción al respecto, consistente en prohibir el matrimonio del adoptante con el adoptado o sus descendientes, en tanto perduce el lazo jurídico de la adopción.

Como podrá verse, se niega primero que la adopción produzca efectos fuera de la esfera del adoptante y adoptado, y por otro lado se permite que aquellos se extiendan a los hijos de este último, ya que al prohibir el matrimonio del adoptante con cualquiera de ellos, se establece entre los mismos el parentesco que existe entre un abuelo y sus nietos.

Nuestra legislación supérase, también, al establecer la situación que el adoptado debe tener, en lo sucesivo, dentro de su familia natural, ya que la Ley de 1917 nada dijo al respecto. Este punto queda definido en el Artículo 403, que a la letra dice: "Los derechos y obligaciones que resultan del parentesco natural no se extinguen por la adopción, excepto la patria potestad, que será transferida al padre adoptivo".

La parte final del Artículo, al hacer alusión al cambio de titularidad de la patria potestad, sigue el principio tradicional que arranca desde la época romana, consistente en atribuir a la adopción tal consecuencia, la que debe considerarse indispensable para que pueda decirse que la filiación adoptiva verdaderamente imita a la legítima.

Esta disposición, que ha sido incluida en todas las legislaciones, encuentra gran firmeza en la nuestra, a través del Artículo 395, que reza de la siguiente manera: "El que adopta tendrá, respecto de la persona y bienes del adoptado, los mismos derechos y obligaciones que tienen los padres respecto de la persona y bienes de los hijos" y "La patria potestad sobre el hijo adoptivo la ejercerán, únicamente, las personas que lo adopten".

Se ha criticado el que no se haya ocupado el Código de establecer a quien deberá en todo caso, corresponder el ejercicio de la patria potestad, cuando el adoptante muere siendo aún el adoptado menor de edad. No obstante, creemos que mediante una adecuada interpretación de otras disposiciones del Código, el interrogante planteado encuentra contestación.

En primer lugar, diremos que el Artículo 444 al determinar las causas por las que se pierde la patria potestad, no incluye entre ellas a la adopción, de lo que debe deducirse que los padres del menor adoptado no la pierden para siempre, sino que dejan de ejercerla delegándola en la persona del adoptan-

te. Ahora bien, lógico es, aunque la Ley no lo mencione, que muerto el adoptante o revocada la adopción, la titularidad de la mencionada patria potestad retorne a los progenitores del adoptado. Podemos agregar, en favor de lo antes dicho, el hecho de que los derechos y obligaciones que impone el parentesco natural entre el adoptado y sus padres, no se extinguen con la adopción. Por otra parte, el Artículo 448 establece claramente que la patria potestad no es renunciable, pudiendo únicamente excusarse de su ejercicio el que tenga 60 años cumplidos, o el que compruebe que su mal estado habitual de salud no le permite ejercerla adecuadamente. Además tampoco se menciona a la adopción entre las causas que el Artículo 443 establece para la pérdida total de la patria potestad, lo que viene a afianzar la idea de que nunca los padres del adoptado la pierden, y que, lógicamente, la cobran cuando el vínculo adoptivo desaparece.

Por lo que a alimentos se refiere, queda establecido que tanto adoptante como adoptado reportan la obligación de suministrárselos recíprocamente, en los casos en que la tengan el padre y los hijos. Ahora bien, debe entenderse, en todo caso, aunque la Ley no lo mencione, que la obligación que siempre conserva el adoptado de dar alimentos a sus padres consanguíneos, no será en perjuicio del adoptante, llegando el supuesto de que éste se hiciera acreedor a ella, de igual forma, tratándose de la misma obligación de los padres para con sus hijos, los primeros sólo prestarán los mencionados alimentos cuando al adoptante le sea imposible hacerlo.

Por lo que respecta al hecho de que sobrevengan hijos al adoptante, una vez consumada la adopción, el Artículo 404 determina que esto no será obstáculo para que el vínculo adoptivo siga produciendo sus efectos. Desde luego estamos de acuerdo con este principio, pues lo contrario sería del todo injusto, en relación con los derechos hereditarios a que se hace acreedor el adoptado, diremos que son los mismos, exactamente, que corresponden a los hijos legítimos. Por lo expuesto, vemos que todas las disposiciones en esta materia equiparan al adoptante con el padre consanguíneo, aplicándosele todos los derechos y obligaciones que éste tiene para con su hijo, así como al adoptado con dicho vástago. No obstante lo anterior, encontramos una excepción en lo que dispone el Artículo 1621, ya que el mismo dice, que "si a la sucesión del adoptado concurrieren su cónyuge y el adoptante, el primero de ellos tendrá derecho a las dos terceras partes de la misma, recibiendo el segundo únicamente la tercera restante".

La porción de herencia que se concede al adoptante no concuerda con la que en el mismo caso corresponde al padre consanguíneo, ya que el Artículo 1626 determina que, concurriendo a la sucesión del hijo, su cónyuge y sus ascendientes, la misma se partirá en porciones iguales, de las cuales una será para el primero y la otra para los segundos.

Quando y como se revoca la adopción.

La adopción puede revocarse dentro de nuestro Derecho en los siguientes -

casos:

- 1.- Cuando ambos sujetos del vínculo adoptivo estén de acuerdo en ello. Si el adoptado es mayor de edad, su consentimiento y el del adoptante serán suficientes, no así, si aún es menor, pues entonces los que deberán consentir por él, serán las mismas personas que lo hicieron para la adopción.
- 2.- Por incurrir el adoptado en actos de ingratitud para con su padre adoptivo.

Acerca del primer caso, que aparece tan claro, sólo diremos que tratándose de un vínculo que liga a personas de diferente sangre, no sería lógico obstaculizar la libre expresión de voluntad de los sujetos del mismo. Sin embargo, la revocación de la adopción no se hace depender, únicamente, de la voluntad del adoptante y adoptado, ya que el Artículo 407, en forma acertada, dice que el Juez la decretará una vez que convencido de la espontaneidad con que se hubiera solicitado, juzgue que la misma favorece los intereses materiales y morales del adoptado.

Tocante al segundo supuesto en que la adopción puede revocarse, o sea, el que se refiere a la ingratitud en que el adoptado puede incurrir para con el adoptante, la misma Ley se encarga de aclarar dicha hipótesis, señalando, al efecto, las situaciones especiales en que tal cosa acontece. El Artículo 406, a la letra dice: "Para los efectos de la Fracción II del Artículo anterior, se considera ingrato al adoptado:

- I.- Si comete algún delito que merezca una pena mayor de un año de prisión contra la persona, la honra o los bienes del adoptante, de su cónyuge, de sus ascendientes o descendientes.
- II.- Si el adoptado acusa judicialmente al adoptante de algún delito que pudiera ser perseguido de oficio, aunque lo pruebe, a no ser que hubiere sido cometido contra el mismo adoptado, su cónyuge, sus ascendientes o descendientes.
- III.- Si el adoptado rehusa dar alimentos al adoptante que ha caído en pobreza.

Como podrá verse, el Artículo es bastante claro y lógico, pues en los casos que comprende salta a la vista la notoria ingratitud y desagradecimiento del adoptado. En efecto, no es concebible que el adoptante pueda seguir viendo y considerando como hijo propio, al adoptado que haya delinquido contra su persona o contra aquellos que más quiera, como son su cónyuge, padres e hijos.

Lo mismo puede decirse, tratándose de la acusación que pudiera enderezar

el mencionado adoptado contra su padre adoptivo, pues aunque este último no sea su verdadero padre, si, en cambio, le ha proporcionado cariño, - sustento, educación y un hogar.

Más aún, tal conducta aparece más reprobable, si se considera que incluye el Código Penal considera ajeno de toda responsabilidad, al que oculte al responsable de un delito, si se trata de alguno de los parientes que el mismo ordenamiento especifica. Por otra parte, si el delito se perpetrara en la persona del adoptado, de su cónyuge o de sus descendientes o ascendientes, resultaría risible que a éste se le considerara ingrato por el hecho de denunciar a su padre adoptivo. Es por esto último que la excepción que se establece en la parte final de la Fracción II del Artículo que comentamos, debe estimarse justa y acertada.

En cuanto a la Fracción III, que habla del caso en que el adoptado rehuse - dar alimentos al adoptante que ha caído en desgracia, es aplicable. Nos parece que en tal fracción debe incluirse la posibilidad del adoptado de dar dichos alimentos.

Una vez analizados los anteriores supuestos, hay que considerar el Artículo 394, pues no obstante que no se habla de revocación, sino de impugnación, debe considerarse que la situación, ahí prevista, constituye un caso más en que la adopción puede ser revocada. En efecto, dicho Artículo establece que el menor o el incapacitado, podrán impugnar la adopción, dentro del año siguiente a la fecha en que el primero haya llegado a la mayoría de edad, o a la fecha en que haya desaparecido la incapacidad, en el segundo.

Como dijimos, debemos considerar que la impugnación de la adopción, - constituye otro caso de revocación de la misma, puesto que la consecuencia que se produce, no es otra que la revocación del vínculo adoptivo.

Ya hablando de lleno sobre la impugnación, diremos que se ha opinado que no debía de permitirse, ya que si el adoptado, estuvo de acuerdo en que la misma lo beneficiaba, al poderla impugnar; posteriormente, se está restando seriedad y estabilidad al vínculo adoptivo, obstaculizándose con ello la realización de su finalidad.

No creemos que esta crítica esté bien fundada, pues al aplicarse las disposiciones de la revocación, a estos casos de impugnación, lógicamente el Juez tendrá que decidir sobre la procedencia de ella, una vez que esté convencido de que los intereses materiales y morales del adoptado, no resultarán perjudicados.

NUEVAMENTE "LA LLAMA VIVIENTE"

..... Los años transcurridos van confirmando el visionario aserto de Ellen Key de que este sería "El siglo de los niños", y se convertiría, para mí, en el "Siglo de la Familia", verdadera depositaria de la cuna y del PORVENIR.

(Dr. Roberto Berro, discurso pronunciado en la Universidad de Chile el 12 de Septiembre de 1945.)

"La humanidad debe al niño lo mejor que puede darle" (Declaración sobre los Derechos del Niño).

Después de todo lo expuesto se puede apreciar la evolución que ha sufrido la adopción, dentro del seno de la familia, a través de los siglos. La figura que se ideó para resolver un problema, más bien de tipo político, se fué transformando, tomando matices cada vez más humanos; pero aún es largo el camino por recorrer.

Son muchos los que no están de acuerdo con que esta institución exista y, al analizar sus razones, se aprecia, una vez más, la presencia del peor enemigo de la humanidad, contra el que debemos luchar todos, pues se encuentra en el interior de cada hombre:

EL EGOISMO

Egoistas son los que dicen que la adopción va contra los derechos de los hijos consanguíneos.

Los que así afirman, olvidan que los únicos preceptos que pueden hacer grande al hombre, son los que tienden a su hermandad. Si el hijo consanguíneo tiene lo necesario, es hermandad humana dar, al que no lo tiene, parte de lo que sobra.

Sin embargo, pensando en este problema, el proyecto de Ley de protección al menor, elaborado bajo los auspicios de la Dirección de la Facultad de Derecho de la U.N.A.M., incluye, en su postulado, el "Acogimiento". Mediante él, un niño huérfano, o desamparado, es acogido en el seno de una familia que le imparte, generosamente, sustento y educación. Con esta figura se daría forma legal a situaciones que, de hecho, ya existen dentro de nuestra sociedad.

El menor ingresaría a una familia y tendría asegurado sustento y educación, que le permitirían ser, en el futuro, un sujeto útil a la sociedad, sin que, por ello, se vieran afectados los derechos hereditarios de los hijos consanguíneos.

Egoistas son los que dicen, que el niño abandonado, debe ser educado, exclusivamente, en instituciones dirigidas por el Gobierno. Ninguna institución puede brindar al niño, el calor y la ternura que sólo una familia puede dar. Al respecto transcribo la "Declaración de Oportunidades para los niños", producto del VII Congreso Panamericano del Niño, efectuado en Washington, D.C., en 1942.

"Todo niño debe tener oportunidad de crecer bajo el cariñoso cuidado y disciplina afectuosa de una vida familiar. Con este fin es necesaria la creación de una atmósfera familiar adecuada para su crecimiento. Las siguientes medidas son esenciales:

- A).- Todo niño debe vivir dentro de una familia que tenga un nivel de vida adecuado y una base económica sólida .
- B).- El estado debe tomar medidas para asegurar la base económica de - la familia .
- C).- El Estado debe interesarse por los niños sin hogar y proveer un ambiente familiar para éstos .
- D).- Unicamente cuando no se pueda encontrar colocación familiar adecuada, para niños sin hogar, éstos serán internados en Instituciones .
- E).- La pobreza de la madre, no debe ser causa de una separación completa de su hijo; organizaciones de bienestar social deben proveer - asistencia a madres necesitadas, hasta que mejore su situación por medio de sus propios esfuerzos .

Egoísta, es el que dice que no se debe adoptar, alegando que con el tiempo el adoptado puede llegar a ser un ingrato. Si se aceptara ese concepto el hombre dejaría de reproducirse, pues, al tener un hijo consanguíneo, - se está corriendo el mismo riesgo.

La adopción es, indiscutiblemente, necesaria; pues además de satisfacer el deseo que siente todo ser humano de verse continuado en sus hijos, funge como una verdadera Ley de protección al menor.

En mi concepto, lo que hay que tratar de evitar, no es la adopción sino el "abandono". Para lograrlo, el Gobierno, debe dar mayor protección a la madre necesitada, que así podrá atender, económica y moralmente, a su hijo, evitando que la desesperación la empuje a deshacerse de él; también debe velar por las familias cuyos recursos no son suficientes; debe imponer un curso obligatorio en las escuelas, en el cual se instruya a los jóvenes sobre sus futuras funciones de padres y madres de familia, creando, en ellos, un espíritu de responsabilidad del que, desgraciadamente, se carece en gran parte de nuestra sociedad; esto ayudaría a evitar muchos - problemas, dando, a los pequeños del futuro, la estabilidad de un hogar - conscientemente constituido.

A continuación, nos parece interesante transcribir los Artículos dieciséis, veintidos y veinticinco, de la Declaración de los Derechos Humanos, emitida por la Organización de las Naciones Unidas (Primero de Diciembre de 1948).

Artículo 16.- La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la Sociedad y del Estado.

Artículo 22.- Toda persona, como miembro de la Sociedad, tiene derecho

a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.

Artículo 25.- La maternidad y la infancia, tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños nacidos de matrimonio, o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.

Como ya hemos visto, nuestro Código acepta la adopción, y está bastante avanzado en sus conceptos sobre ella. El Código francés es el más evolucionado, al igual que los que lo han imitado, como el uruguayo, que tiene una legislación especialmente encaminada al bienestar de la niñez. En dicho Código, se dan muchas facilidades al que quiere adoptar; a tal grado que se permite hacerlo hasta al que ya tiene descendientes consanguíneos; sin embargo, pone gran atención en averiguar, a fondo, la idoneidad y moralidad del adoptante y exige que, el que va a ser adoptado, haya convivido, por lo menos, dos años, con el que pretende adoptar. Estas son medidas acertadas, pues impiden adopciones irreflexivas y, en algunos casos, producto, únicamente, de una situación emocional.

Creo que sería conveniente que, nuestros Legisladores, estudiaran la última de estas disposiciones, para incorporarla a nuestro Código.

En nuestra Legislación, el Estado de Guerrero, cuenta con un Código del Menor, el cual también acoge la adopción y, como en las más avanzadas Leyes, se ve la tendencia de simplificar los requisitos para la adopción, disminuyendo la edad exigida al adoptante y aceptando adoptantes que ya tengan hijos consanguíneos, si estos son mayores de edad.

En general, la tendencia moderna es que el parentesco adoptivo se asemeje lo más posible al natural, esta es la posición del ya mencionado Código Francés, y la del nuestro, sin embargo, para apegarnos más a este principio, nuestra Ley podría desvincular "totalmente" al menor de su parentesco natural, un parentesco, en la mayoría de los casos, no deseado, para incorporarlo, de lleno, a su familia adoptiva; creando vínculos que no se limiten al menor y su adoptante, sino, que se extiendan a los familiares de éstos, para que el menor no vuelva a quedar en el desamparo. Al respecto, el Código Francés, en sus innovaciones de 1923 extendió el parentesco civil, de la adopción, a los descendientes del adoptado.

Los Gobiernos de casi todos los pueblos de la tierra, tienden a modificar sus Leyes, para que, cada día, se apeguen más a los conceptos humanitarios actuales. La adopción, está evolucionando, y aún tendrá muchas transformaciones, hasta llegar a perfeccionarse, para ser más afín con el hombre, del futuro, que se está formando en el crisol de la verdadera "Llama Viviente":
EL AMOR.

Por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del sábado 17 de enero de 1970, nuestro Código Civil ha sufrido algunos cambios en materia de adopción, por considerarlo de nuestro interés para este estudio, transcribo textualmente los artículos que se han visto afectados.

Artículo 390.- El mayor de veinticinco años, libre de matrimonio, en pleno ejercicio de sus derechos, puede adoptar uno o más menores o a un incapacitado, aun cuando éste sea mayor de edad, siempre que el adoptante tenga diecisiete años más que el adoptado y que acredite además:

I.- Que tiene medios bastantes para proveer a la subsistencia y educación del menor o al cuidado y subsistencia del incapacitado, como de hijo propio, según las circunstancias de la persona que trata de adoptar.

II.- Que la adopción es benéfica para la persona que trata de adoptarse; y

III.- Que el adoptante es persona de buenas costumbres.

Cuando circunstancias especiales lo aconsejen, el juez puede autorizar la adopción de dos o más incapacitados o de menores e incapacitados simultáneamente.

Artículo 391.- El marido y la mujer podrán adoptar, cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como hijo y aunque sólo uno de los cónyuges cumpla el requisito de la edad a que se refiere el artículo anterior, pero siempre y cuando la diferencia de edad entre cualquiera de los adoptantes y el adoptado sea de diecisiete años cuando menos.

Artículo 395.- El adoptante podrá darle nombre y sus apellidos al adoptado, haciéndose las anotaciones correspondientes en el acta de adopción.

Artículo 398.- Si el tutor o el Ministerio Público no consienten en la adopción, deberán expresar la causa en que se funden, la que el juez calificará tomando en cuenta los intereses del menor o incapacitado.

Artículo 403.- Los derechos y obligaciones que resultan del parentesco natural, no se extinguen por la adopción, excepto la patria potestad, que será transferida al adoptante, salvo que en su caso esté casado con alguno de los progenitores del adoptado, porque entonces se ejercerá por ambos cónyuges.

Artículo 405.- La adopción puede revocarse:

I.- Cuando las dos partes convengan en ello, siempre que el adoptado sea mayor de edad. Si no lo fuere, se oirá a las personas que prestaron

su consentimiento conforme al artículo 397, cuando fueren de domicilio conocido, y a falta de ellas, al representante del Ministerio Público y al Consejo de Tutelas:

Artículo 406.-

I.- Si comete algún delito intencional contra la persona, la honra o los bienes del adoptante, de su cónyuge, de sus ascendientes o descendientes;

II.- Si el adoptado formula denuncia o querrela contra el adoptante, por algún delito aunque se pruebe, a no ser que hubiere sido cometido - contra el mismo adoptado, su cónyuge, sus ascendientes o descendientes.

Como se puede apreciar esta reforma afecta substancialmente la figura que estudiamos.

Al disminuir la edad requerida en el adoptante, el parentesco civil se - asemeja más al natural haciendo posible que puedan adoptar matrimonios muy jóvenes, donde uno de los cónyuges puede no tener aun los dieciocho años. Creo que en estos casos debería exigirse una constancia médica de que dichos matrimonios no pueden tener hijos propios, pues dada la - juventud de los adoptantes, puede darse el caso de que obren impulsiva - mente y luego se arrepientan de haberlo hecho.

Desaparece la prohibición de adoptar para lo que ya tienen hijos consanguíneos. Esta modificación, me parece un tanto peligrosa, pues puede crear serias dificultades entre el hijo adoptivo y sus hermanos. En es - tos casos el juez deberá estudiar muy bien cada situación concreta y solo dar su autorización cuando lo juzgue verdaderamente conveniente para el adoptado.

Después de esta modificación no tiene objeto que siga vigente el artículo 404 que textualmente dice; "La adopción producirá sus efectos aunque - sobrevengan hijos al adoptante".

Es inexplicable que el legislador no lo haya suprimido.

Al especificarse en el artículo 390 que sus disposiciones serán aplica - bles al "libre de matrimonio" parece que excluye de su cumplimiento a los que adopten siendo casados, no creo que esta haya sido la intención del legislador pues dicho precepto incluye requisitos esenciales que debe reunir el adoptante, sin embargo la redacción de la ley se presta a confu - sión.

Me parece acertada la reforma del artículo 406, al exigir que los delitos

que ocasionan la revocación de la adopción sean dolosos, puesto que solo estos suponen ingratitud.

Todas estas reformas están encaminadas a fomentar las adopciones facilitándolas cada vez más. Sin embargo creo que dichas facilidades no deben ir tan lejos, pues esto puede perjudicar a los adoptados.

BIBLIOGRAFIA

LA CIUDAD ANTIGUA.- FUSTEL DE COULANGES

DERECHO ROMANO.- FLORIS MARGADANT .

CONCORDANCIAS, MOTIVOS Y COMENTARIOS DEL

CODIGO CIVIL ESPAÑOL .- GARCIA GOYENA, FLORENCIO .

ESTUDIOS FUNDAMENTALES SOBRE DERECHO CIVIL

ESPAÑOL .- BENITO GUTIERREZ FERNANDEZ .

COMENTARIOS AL CODIGO CIVIL ESPAÑOL

PROYECTO DE LEY DE PROTECCION AL MENOR.- U.N.A.M.

CODIGO DEL MENOR DEL EDO . DE GUERRERO .

TRATADO TEORICO PRACTICO DE DERECHO CIVIL

Baudry Lacantinerie

DERECHO CIVIL

Josserand Louis

TRATADO GENERAL DE DERECHO CIVIL

Planiol Marcel

DERECHO CIVIL MEXICANO

De Pina Rafaél

MOTIVOS, COLABORACION Y CONCORDANCIAS DEL NUEVO
CODIGO CIVIL MEXICANO

García Téllez, Ignacio

ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL MEXICANO

Gomis J. y Muños L.

LEY DE RELACIONES FAMILIARES DE 1917.

ELEMENTOS DE DERECHO

Moto Salazar, Efraín.

GENESIS DEL DERECHO MEXICANO.

Ortiz de Montellano, Manuel M.

LIBRERIA REVOLUCIONARIA
174 5 1918