

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

LOS SISTEMAS PARA LA ADOPCION EN LA
LEGISLACION COMPARADA

T E S I S

Que para obtener el título de
LICENCIADO EN DERECHO

Presenta

MIGUEL SUAZO PINEDA

MEXICO, D.F.

1 9 7 1





Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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 padres:

Sr. J. Piedad Suazo Barrera.
Sra. Victoria Pineda de Suazo.

Con la esperanza de haber correspondido a sus esfuerzos.

A mis hermanos, cariñosamente.

Con perenne cariño, a mi novia
y futura compañera en mi vida

Srita. Pilar Ayala Miranda.

Cuyo estímulo fué decisivo para
la realización de esta tesis.

A mi tío

Sr. Felix Pineda Ochoa.

Por su gran ayuda prestada a mi familia.

A mis maestros, con especial
gratitud al amigo y catedrático

Sr. Lic. José Barroso Figueroa.

por sus eruditos consejos en la
dirección de este trabajo.

Con profundo agradecimiento
y estimación para el

Sr. Lic. Gustavo Ramos Tejero.

de quién recibí las primeras luces
en el ejercicio de la abogacía.

Al Sr. Lic. Conrado Arredondo Vilchis.

**Por su sincera y valiosa ayuda en el
desarrollo de esta tesis.**

A la familia Espinoza Flores.

**Por la que guardo respetuoso
y sincero afecto.**

A mis compañeros y amigos.

P R O L O G O

Adoptio imago naturae

En los derechos antiguos, la adopción se fundamentó en principios religiosos y de culto doméstico.

Posteriormente, se consideró a la adopción como consuelo de matrimonios estériles y abundante fuente de socorros para los niños pobres.

Actualmente la finalidad de la adopción es más generosa, pues se busca fundamentalmente el beneficio del adoptado y su incorporación como hijo a la familia del adoptante.

Es la propia dinámica de la institución la que provocó en mí, -- primero la curiosidad de ahondar en el tema y después la humilde convicción de poder aportar algo a un tema de por sí difícil y ampliamente conocido.

Miguel Suazo Pineda

I N D I C E

LOS SISTEMAS PARA LA ADOPCION EN LA LEGISLACION COMPARADA

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS

- A). - La adopción en la antigüedad: a) En Roma, b) En Germania y c) En Ga -
lia.
- B). - La adopción en el Derecho Español antiguo.
- C). - Evolución posterior de la adopción: Código Napoleón.
 - a). - Legislaciones inspiradas en el Código Napoleón.
 - b). - Desarrollo de la institución dentro del Derecho Inglés.

CAPITULO II

NATURALEZA JURIDICA DE LA ADOPCION

- A). - Tesis contractual.
- B). - Tesis que rechazan que la adopción sea un contrato.
- C). - Otras tesis sobre la naturaleza de la adopción.
- D). - Nuestro punto de vista.

CAPITULO III

LA ADOPCION EN LA LEGISLACION COMPARADA

A).- SUJETOS.

- a).- Activo. - a') Edad, b') Capacidad. Limitaciones a la capacidad, c') Diferencia de edades, d') Pluralidad, e') Descendencia, f') Estado Civil.
- b).- Pasivo. - a') ¿ Quién puede ser ?, b') Condición, c') Consentimiento del menor.
- c).- Tercer interesado.

B).- OBJETO.

- a).- Ayuda al menor.
- b).- Crear una situación semejante a la filiación natural con efectos res --- tringidos.
- c).- Incorporar al menor a la familia del adoptante.

C).- EFECTOS.

D).- TERMINACION.

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFIA.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS

SUMARIO: A. - La adopción en la antigüedad: a) En Roma, b) En Germania y c) En Galia. B). - La adopción en el Derecho Español antiguo. C). - Evolución posterior de la adopción: Código Napoleón. a). - Legislaciones inspiradas en el Código Napoleón. b). - Desarrollo de la institución dentro del Derecho Inglés.

A. - LA ADOPCION EN LA ANTIGUEDAD.

a). - EN ROMA.

a). - Definición. - "La adopción es una institución que tenía por objeto hacer adquirir la patria potestas, (1) por un procedimiento artificial, - organizado por la ley". (2)

Según Modestino "La adopción es una institución de Derecho Civil, cuyo efecto es establecer entre dos personas relaciones análogas a las que crean las justae nuptiae entre el hijo y el jefe de familia". (3)

De esta manera se hace caer bajo la autoridad paterna e introduce

(1). - La patria potestas es un procedimiento de debilitamiento que se extiende prácticamente desde la fundación de Roma (753 A.J.) hasta la caída misma del Imperio Romano de Occidente (476 D.J.) pues en el antiguo Derecho Civil se conferían al padre poderes absolutos sobre los hijos, que llegaban hasta el derecho de vida y muerte, y el de darlos en esclavitud; posteriormente ese poder absoluto se limitó y fue solamente un poder protector que se estableció únicamente para favorecer a los que estaban sometidos a la patria potestas, es decir, se redujo a una suma de prerrogativas naturales de disciplina y dirección que la ley confía al padre.

(2). - FOIGNET, René. - Manual Elemental de Derecho Romano. - Editorial José M. Cajica, Jr. - Puebla, Pue. Méx. Volumen XVIII. - Pág. 59.

(3). - PETIT, Eugenio. - Tratado Elemental de Derecho Romano. - Editora Nacional, Edinal, S.R.L. - México, D.F. 1966. - Pág. 113.

en la familia civil a personas que no tienen, por lo regular, ningún lazo de parentesco natural con el jefe.

b). - Diferentes finalidades posibles. - La adopción podía aprovecharse con diferentes fines: "1. - Servir a la naturaleza, para un hombre sin hijos, procurando un heredero de su nombre, de su fortuna y de su culto privado. La familia civil estaba expuesta a extinguirse a toda prisa, sea por la esterilidad de las uniones, o bien por la descendencia femenina y entonces la adopción se imponía como una necesidad. 2. - Permitía a un ascendiente adquirir la patria potestas sobre descendientes que no le estaban sometidos en razón de las reglas especiales de organización de la familia. 3. - Podía, en fin, realizar un objeto político; hacer adquirir el derecho de ciudadano a un latino, transformar a un plebeyo en patricio o, más aún, bajo el Imperio, dar un sucesor al príncipe reinante" (1). Era importante tener descendientes porque sólo ellos podían realizar el culto a los antepasados, es decir, la ofrenda a un muerto sólo podían hacerla sus primogénitos; estaba prohibido admitir a cualquiera que no fuera de la familia, incluso a los amigos de ésta, en la práctica del culto familiar.

El hijo tenía el deber de hacer libaciones y sacrificios al padre y a todos sus ascendientes; faltar a este deber era la afrenta más grave que podía cometer un hijo con sus antepasados, pues la interrupción del culto perjudicaba a toda su progenie y destruía su felicidad, originándose por ello

(1). - FOIGNET, René. - Manual Elemental de Derecho Romano. - Editorial José M. Cajica, Jr. - Puebla, Pue. Méx. - Volumen XVIII. - Pág. 60.

que tal negligencia fuera considerada como un parricidio. Al contrario si el hijo realizaba los sacrificios conforme a los ritos, y depositaba los alimentos en los días que debía hacerse, el ancestro se convertía en un Dios protector de él. (1)

"El muerto que no ha dejado hijos no recibe ofrendas y está expuesto a hambre perpetua". (2)

c).- Diferentes especies de adopción.- Se distinguían tres clases de adopción en atención a su forma:

La adrogación, la adopción propiamente dicha y la adopción testamentaria. (3)

1).- La adrogación tenía lugar en tratándose de persona sui juris.

2.- La adopción propiamente dicha era relativa a personas alieni juris. Es decir, la adopción de una persona sui juris es la adrogación, y la adopción de una persona alieni juris es la adopción propiamente dicha.

3.- La adopción testamentaria se hacía por una persona en trance de morir, en su testamento.

d).- Adrogación.- Formas de la adrogación.- Es probable que la

(1).- FUSTEL DE COULANGES, Numa Dionisio.- La Ciudad Antigua.- Editorial Iberia, S. A.- Barcelona, España 1965.- Pág. 39.

(2).- FUSTEL DE COULANGES, Numa Dionisio.- La Ciudad Antigua.- Editorial Iberia, S. A.- Barcelona, España 1965.- Pág. 38.

(3).- FOIGNET, René.- Manual Elemental de Derecho Romano.- Editorial-José M. Cajica, Jr.- Puebla, Pue. Méx.- Volumen XVIII.- Pág. 61.

adrogación sea el género de adopción más antiguo.

La adrogación estuvo sometida a tres formas sucesivas:

1. - Primeramente, ante los comicios por curias con autorización de los pontífices.

2. - Posteriormente, ante treinta lictores con autorización de los pontífices.

3. - Por último, por rescripto imperial, a partir del siglo III.

Primera forma: ante los comicios por curias. - En esta primera forma, la adrogación estaba sometida a una encuesta que hacía el colegio de los pontífices; si la encuesta era favorable se reunían los comicios por curias. El gran pontífice preguntaba al futuro adrogado si estaba anuente con la adrogación, y a los comicios si autorizaban ésta.

Se necesitaba una ley para que la adrogación se consumara, ya que de ocurrir modificaba las reglas generales de la organización de la familia. Y se hacía intervenir al poder religioso, en la persona de los pontífices, porque la adrogación daba por resultado la extinción de un hogar, de los sacra privata del adrogado. Por otra parte se producía un grave efecto, consistente en que hacía pasar a un ciudadano sui juris, acaso jefe de familia, bajo la autoridad de otro jefe. El estado y la religión estaban interesados en tal acontecimiento, puesto que podía resultar de él la desaparición de una familia y la extinción de culto privado. Por eso, era necesaria la informa -

ción de los pontífices sobre la oportunidad de la adrogación y si la opinión era favorable, la adrogación se sometía al voto de los comicios y sancionaba por su aprobación.

Segunda forma: los treinta lictores. - En una época indeterminada los ciudadanos romanos dejaron de frecuentar los comicios por curias; se dejó de reunirlos y la adrogación se hizo ya ante treinta lictores, substituyendo a las treinta curias. No hubo ya más que un simulacro de votación.

Tercera forma: rescripto imperial. - A partir de Diocleciano bastó un rescripto imperial para realizar la adrogación.

e). - Adopción. - Formas de la adopción propiamente dicha. - Para que operara la adopción eran necesarias dos cosas: 1. - Extinguir la patria potestas de aquél que daba al hijo en adopción a otro. 2. - Trasladar la patria potestas en favor del padre adoptivo. (1)

Dos formas sucesivas: - Para alcanzar tal resultado se obró diferente antes y después de Justiniano.

"Primera forma: antes de Justiniano. - El padre que quería dar a su hijo en adopción, procedía como si fuera a emanciparlo. Vendía su hijo al adoptante por tres veces. Este, después de las dos primeras ventas liberaba al hijo y, después de la tercera venta el adoptante lo revendía a su paternitas, entonces, a diferencia de lo que ocurría para la emancipación,

(1). - SOHM, Rodolfo. - Instituciones de Derecho Privado Romano. - Gráfica Panamericana, S. de R. L. - México, D.F. 1951. - Pág. 297.

el paterfamilias no libertaba a su hijo, sino que iba el adoptante ante el pretor; el adoptante reclamaba al hijo como suyo; el paterfamilias no contradecía. El magistrado resolvía que el adoptante tenía decididamente la patria potestas sobre el hijo". (1)

Para una hija, o para un nieto bastaba una venta.

Segunda forma: bajo Justiniano. - Se simplificaron las formas de la adopción, bastó una simple declaración ante el magistrado, hecho por el paterfamilias del adoptado y por el adoptante.

f). - Reglas comunes a la adrogación y a la adopción propiamente dicha. - Se requerían tres condiciones para que procediera una y otra:

1. - Aptitud para adquirir la patria potestas, según el caso, en el adrogante y en el adoptante.

2. - Cierta diferencia de edad entre las personas del adrogante o del adoptante, respecto del hijo.

3. - Cierta acuerdo de voluntades entre el adrogante y el adrogado, y del adoptante y el paterfamilias del adoptado.

1. - Aptitud para adquirir la patria potestas. - Era necesario que el adrogante o el adoptante en su caso, fueran aptos para adquirir y para ejercitar la patria potestad. En consecuencia: a). - El adoptante debía ser varón.

(1). - FOIGNET, René. - Manual Elemental de Derecho Romano. - Editorial José M. Cajica, Jr. - Puebla, Pue. Méx. - Volumen XVIII. - Pág. 62.

(sin embargo, a principios del imperio se autorizó a las mujeres a adoptar - con permiso del emperador, para que se engendraran ligas de parentesco). - b).- El adoptante debía ser ciudadano romano.

2.- Diferencia de edades. - Era necesario que entre el adoptante o - el adrogante y el hijo, hubiera una diferencia de edad suficiente para ser verosímil la paternidad, Justiniano fijó esta diferencia en 18 años.

3.- Acuerdo de voluntades. - Para la adrogación se necesitaba acuerdo entre las voluntades del adrogante y del adrogado; en la adopción el consentimiento debía otorgarse por el paterfamilias del adoptado y el adoptante.

Se podía adoptar a alguien como nieto, dándolo como hijo a uno de - los hijos propios. En este caso era necesaria la adhesión de este hijo, en - virtud de la regla de que nadie puede tener un heredero de si mismo sin su - voluntad.

g).- Reglas especiales de la adrogación. - Dos órdenes de reglas. - La adrogación estaba sometida a dos órdenes de reglas especiales: unas relativas al adrogante y otras relativas al adrogado.

1. - Reglas especiales al adrogante. - El adrogante debía llenar dos - condiciones: a).- Tener sesenta años y b).- No tener hijos. (1)

a).- Sesenta años de edad. - El adrogante debía tener, por lo me - nos, sesenta años, porque se quería que antes de esa edad el hombre busca-

(1).- PETIT, Eugenio. - Tratado Elemental de Derecho Romano. - Editora Na - cional, Edinal, S.R.L. - México, D.F. 1966. - Pág. 116.

ra la fuente de la paternidad en el matrimonio.

b). - Ausencia de hijos. - El adrogante debía no tener hijos, ni legítimos ni adoptivos, a fin de que no se alterarán los derechos sucesorios.

2. - Incapacidades provenientes del adrogado. - La adrogación de las mujeres y de los impúberes estuvo prohibida por mucho tiempo, porque no podían entrar en los comicios por curias.

Respecto a los impúberes, la prohibición se levantó por Antonino el Piadoso (138 a 161); la de las mujeres por Diocleciano (284 a 293). (1)

A partir de Antonino el Piadoso, fué posible la adrogación del impúber con autorización de su tutor y después de una encuesta del pontífice, -- que debía averiguar si la adrogación era útil al adrogado. En interés de los agnados del impúber, que podían ver frustrados sus derechos por la adrogación, el adrogante debía comprometerse a restituirles los bienes que hubieran adquirido del impúber, si éste moría antes de haber llegado a la pubertad.

Medidas tomadas en interés del impúber. - En caso de que el impúber fuera emancipado por el adrogante sin previa aprobación de los motivos de la emancipación por el magistrado, o cuando lo desheredaba en su testamento, tenía derecho: 1. - A recobrar los bienes que hubiera aportado y los bienes que hubiera adquirido para él; 2. - Percibir, en la sucesión del adrogante, la cuarta parte de lo que hubiera recibido sin esa emancipación o --

(1). - SOHM, Rodolfo. - Instituciones de Derecho Privado Romano. - Gráfica Panamericana, S. de R.L. - México, D.F. 1951. - Pág. 297.

sin esa desheredación. Esta era la cuarta ANTONINA, llamada así por el nombre de su creador Antonino el Pladoso.

h). - Efectos de la adrogación y de la adopción. - a). - Efectos de la adrogación. Capitis deminutio mínima para el adrogado. El efecto esencial de la adrogación era el de hacer sufrir al adrogado una capitis deminutio mínima. Su status libertatis y su status civitatis quedan intactos, pero perdía su status familiae al cambiar de familia. (1)

De sui juris que era antes, pasaba a ser alieni juris bajo la patria potestas del adrogante. Los bienes que poseía el adrogado en el momento de la adrogación, se adquirían en masa por el adrogante, de manera semejante como acontecía con los bienes de la mujer que pasaban a la propiedad del marido en caso de conventio in manu; las consecuencias en cuanto a la familia del adrogado, eran de que si estaba casado y tenía bajo su potestad a su mujer y a sus hijos, todos pasaban a la patria potestas del adrogante.

b). - Efectos de la adopción. - Hay que distinguir la época anterior y la época de Justiniano.

1. - Época anterior a Justiniano. - El efecto principal de la adopción era hacer pasar al adoptado de la familia a que pertenecía en el momento de la adopción, a la familia del adoptante, colocándolo bajo su patria potestas.

La consecuencia lógica era que perdía todo derecho de sucesión en su familia primitiva, para adquirirlo en la nueva. Si el adoptado estaba casado y tenía esposa in manu e hijos, la adopción, a diferencia de la adrogación,

(1). - PETIT, Eugenio. - Tratado Elemental de Derecho Romano. - Editora Nacional, Edinal, S.R.L. - México, D.F. 1966. - Pág. 116.

no producía efectos más que para él, y no para ellos; quedaban estos bajo la patria potestad de su antiguo paterfamilias. De modo que, desde entonces, - formaban parte de dos domf diferentes.

El adoptado estaba expuesto al peligro de no recibir nada ni en una ni en otra familia, en cuanto a derecho sucesorio, en el caso siguiente: su padre legítimo había muerto y su padre adoptivo lo emancipaba. No había recibido nada en la sucesión de su padre legítimo, ni aun conforme al derecho pretoriano, puesto que, en este momento, estaba en su familia adoptiva y la emancipación le hacía perder todo derecho en la sucesión de su padre adoptivo, sin remedio posible conforme al derecho pretoriano, puesto que no era cognado del adoptante.

2. - Reforma de Justiniano. - Para evitar tal inconveniente fué para lo que Justiniano distinguió dos clases de adopción: 1. - La que se hacía por un non extraneus, que era plena; 2. - La que hacía por un extraneus, que era minus plena.

Adopción hecha por non extraneus. - Non extraneus era un ascendiente. Por ejemplo: un hijo emancipado daba a su abuelo, en adopción, a un hijo que había tenido después de su emancipación. En este caso la adopción era plena. El adoptado conservaba todos sus derechos anteriores. La adopción hacía pasar al adoptado de una familia a otra. En tal caso no había funesta consecuencia de pérdida de derechos hereditarios, por que si el hijo era emancipado por el adoptante después de la muerte de su paterfamilias original, vendría de todos modos a su sucesión, como cognado.

Adopción hecha por extraneus. - Por lo contrario, si el adoptante no era un ascendiente, la adoptio era minus plena, porque no hacía adquirir al adoptante la patria potestas sobre el adoptado, que quedaba en su familia original. El adoptado solamente adquiriría derechos sucesorios en su familia adoptiva, en virtud de la adopción.

i). - Adopción testamentaria. - Definición. - Es una adrogación hecha por testamento. - Ejemplo, la adopción de Octavio por César.

Forma. - Era la forma del testamento ante los comicios por curias.

Efectos. - Como no producía efectos sino después de la muerte del adoptante, la adopción no implicaba para él, la adquisición de la patria potestad, pero, por todos los demás conceptos, la adrogación testamentaria producía los efectos todos de la adrogación ordinaria.

A. - LA ADOPCION EN LA ANTIGUEDAD.

b). - EN GERMANIA. (1)

La filiación. - El hijo ésta bajo el mundium del padre en tanto que le pertenezca el mundium sobre la madre. Dura mientras el hijo viva en casa del padre bajo cuya custodia se encuentra. El padre tiene en administración y disfrute el patrimonio del hijo, pero a la vez responde de sus delitos. La adquisición de la mayoría de edad no tiene en sí influjo sobre la existencia de la patria potestad.

En varios troncos como los de los francos, longobardos, ostrógo--

(1). - BRUNNER, Heinrich. - SCWERIN, Von. - Historia del Derecho Germánico. - Editorial Labor. - Barcelona, España, 1936. - Págs. 233, 234 y 235.

dos, burgundios y en los germanos del norte es comprobable la existencia de la adopción (prohijamiento) por la que el adoptado se introducía en la comunidad doméstica del padre adoptivo. El acto de la adopción consistía en que el padre consanguíneo entregaba el hijo al padre adoptivo, sobre el que éste emprendía ciertos actos en los que por intervenir además el padre natural, daban calidad jurídica a la relación adoptional. Como actos de tal carácter fueron usuales en la adopción los de sentar en el regazo del adoptante al adoptado, la gemiposición, el abrazo, la colocación bajo el manto del adoptante, el corte de cabellos (capillaturiae) y el acto de armar (consistente en la entrega solemne de las armas). La forma de la adopción, concretamente la entrega del hijo a un tercero, que a su vez desvincula al adoptado de su casa y por tanto del poder original, sirvió en la época franca como acto de emancipación con eficacia propia.

En el período de los libros de derecho, ya no encontramos empleados con el fin de prohijamiento las formas de adopción que nos ofrecen las noticias de la época franca; su desaparición presumiblemente se debe a la repulsa que la iglesia católica tenía a los hijos extramatrimoniales, pues se pensaba que la adopción podía ser utilizada como medio para ser entrar en la familia legítima, hijos habidos extramatrimonio.

El hijo habido fuera del matrimonio, el hijo natural (hornung, horning), tenía todavía por el tiempo de los derechos populares, una condición relativamente favorable. Una vez reconocido por el padre, pertenecía a la casa paterna por lo menos si había sido concebido con mujer libre y en concubina-

to público (en un kebsehe).

Los hijos extramatrimoniales tenían frente al padre un derecho sucesorio limitado o subsidiario. Sólo a partir de la influencia de la iglesia se empeoró la condición de los hijos fuera del matrimonio, hasta reducirles a la carencia de derecho. Así los hijos extramatrimoniales perdieron todo derecho hereditario paterno; incluso, según varios ordenamientos jurídicos, (que extendieron a todos los hijos naturales la condición jurídica del bastardo nacido de una mujer no libre), carecían también de derecho a la sucesión materna. Entre los frisones estaban permitidas y aun exigidas por la costumbre, al menos, las dádivas a los hijos extramatrimoniales (las llamadas horningsgaben). Por lo demás, el derecho de alimentos que posteriormente concedió el derecho común al hijo natural contra su progenitor, se remonta a principios jurídicos alemanes.

Cuando por influencia de la iglesia se recibió la legitimación de los hijos naturales por subsiguiente matrimonio (legitimatio por subsequens matrimonium), se aplicó en el acto de la celebración del matrimonio una antigua forma de adopción, la de cobertura con el vestio (manto). Los hijos así legitimados se llamaron mantelkinder (mantellati, mantiellati, en fans de manteau).

A. - LA ADOPCION EN LA ANTIGUEDAD.
c). - EN GALIA. (1)

La adopción, con el advenimiento del dominio de los bárbaros que en

(1). - ROUAST, André. - Evolución moderna de la adopción en Francia. - Tomo III. - Número 10. - Abril-junio de 1953.

sus leyes no la inclufan, además de ser proscrita por algunas costumbres, --
perdió su vigencia y actualidad como también aconteció con muchas de las ins
tituciones romanas. Es por eso que puede afirmarse su casi total desconoci--
miento en el derecho francés antiguo; no obstante, se tiene conocimiento de --
que los antiguos francos la practicaban apegándose a las leyes Sállica y Repou--
ria, las que determinaban su celebración en forma análoga a la practicada en -
la adrogación romana anterior a la legislación de Justiniano, pues era menes--
ter la reunión del pueblo en asamblea popular.

Por otro lado varios autores mencionan ciertos casos que tienen se--
mejanza con la adopción. En realidad se trataba de simples pactos sucesos --
ríos, ya que se estimaba que la adopción se actualizaba siempre y cuando ---
aquel extraño al que una determinada persona le hubiera dejado sus bienes ya
fuera por testamento o donación, se comprometiera en lo sucesivo a llevar -
su nombre y sus armas. No ocasionándose ningún cambio, en el estado civil -
del adoptado, no puede considerarse a estos como de adopción. En conclu --
sión podemos decir que la adopción fué totalmente desconocida en el derecho
francés antiguo, y no fué sino hasta el movimiento revolucionario cuando con
el ánimo de reproducir instituciones romanas, en la asamblea legislativa, se
decidió que su comite de legislación, comprendiera en un plan general de las
leyes civiles, las relativas a la adopción.

B. - LA ADOPCION EN EL DERECHO ESPAÑOL ANTIGUO.

Dentro del derecho español antiguo es notable la influencia ejercida
por el derecho germano en materia de adopción. Esto se debe particularmen

sus leyes no la inclufan, además de ser proscrita por algunas costumbres, --
perdió su vigencia y actualidad como también aconteció con muchas de las ins
tituciones romanas. Es por eso que puede afirmarse su casi total desconocí--
miento en el derecho francés antiguo; no obstante, se tiene conocimiento de --
que los antiguos francos la practicaban apegándose a las leyes Sálica y Repou--
ría, las que determinaban su celebración en forma análoga a la practicada en -
la adrogación romana anterior a la legislación de Justiniano, pues era menes--
ter la reunión del pueblo en asamblea popular.

Por otro lado varios autores mencionan ciertos casos que tienen se--
mejanza con la adopción. En realidad se trataba de simples pactos sucesos --
ríos, ya que se estimaba que la adopción se actualizaba siempre y cuando ---
aquel extraño al que una determinada persona le hubiera dejado sus bienes ya
fuera por testamento o donación, se comprometiera en lo sucesivo a llevar -
su nombre y sus armas. No ocasionándose ningún cambio, en el estado civil -
del adoptado, no puede considerarse a estos como de adopción, En conclu --
sión podemos decir que la adopción fué totalmente desconocida en el derecho
francés antiguo, y no fué sino hasta el movimiento revolucionario cuando con
el ánimo de reproducir instituciones romanas, en la asamblea legislativa, se
decidió que su comite de legislación, comprendiera en un plan general de las
leyes civiles, las relativas a la adopción.

B. - LA ADOPCION EN EL DERECHO ESPAÑOL ANTIGUO.

Dentro del derecho español antiguo es notable la influencia ejercida
por el derecho germano en materia de adopción. Esto se debe particularmenu

te a que correspondió a los germanos llevar a España casi todas las formas simbólicas existentes para la constitución de este lazo parental; así la forma per pallium et indusium-colocando al adoptado bajo la capa-, por entrega de armas, por corte de la barba, etc., eran corrientemente utilizados. (1)

Aunque el Fuero Juzgo (654 D.J.) no incluyó la adopción, posteriormente, en la práctica se dio vida a esta institución, como lo demuestra el conocido romance de Mudarra González. Según el relato que data de la época de la reconquista, Mudarra González había sido procreado por una mujer mora y por Gonzalo Gustios; Mudarra, vive al lado de su madre e ignora la identidad de su padre pero, más tarde al enterarse de quien es este, se incorpora al campo de los castellanos y en particular a la familia de su progenitor, para lo cual la esposa de Gustios lo adopta mediante una ceremonia solemne en la que se hace pasar a Mudarra por la enorme manga de la camisa vestida -- por su madre adoptiva.

Los ordenamientos españoles conocieron la adopción bajo el nombre-générico de prohijamiento. El Fuero Real y las Partidas le dieron cabida. -- Las Partidas expresan "adoptio en latín - dicen éstas - tanto quier dezir en romance, como prohijamiento . . . por la cual pueden los omes ser hijos de otro, maguer, non lo sean naturalmente".

C. - EVOLUCION POSTERIOR DE LA ADOPCION: CODIGO NAPOLEON.

A los redactores del Código Napoleón es a quienes debe Francia su

(1).- ARIAS, José.- Derecho de Familia.- Editorial Guillermo Kraft, limita da.- Buenos Aires, Arg.- 2a. Edición, 1952.- Pág. 344.

primera ley sobre la adopción, y así al promulgarse aquel el 15 de marzo de 1803 se reglamentó esta institución; sin embargo, a pesar de los propósitos originales, no llegó a constituir una imitación de naturaleza produciendo sólo efectos restringidos. No significó cambio de familia porque el adoptado conservaba todos sus derechos y obligaciones en su familia natural; por otra parte no se unía a los parientes del adoptante; podía suceder al adoptante pero este no podía suceder al adoptado; no se dió a la adopción más que el simple carácter de transmisión de bienes y nombres. (1)

Se consagraron tres especies de adopción: a).- Adopción ordinaria, b).- Adopción remuneratoria y c).- Adopción testamentaria.

Adopción ordinaria.- En la adopción ordinaria se requerían condiciones de fondo y forma para que esta pudiera existir y producir sus efectos; entre las condiciones de fondo podemos señalar las siguientes:

Que el adoptante hubiera cumplido 50 años y fuera por lo menos 15 años mayor que el adoptado; no debía tener, al momento de la adopción, descendientes o hijos legítimos; si era casado debía obtener el consentimiento de su cónyuge; debía haber socorrido y dispensado cuidados no interrumpidos al adoptado durante su menor edad y por 6 años al menos; debiendo además gozar de buena reputación.

El adoptado por su parte debía reunir los siguientes requisitos; que no hubiera sido adoptado por otra persona, porque nadie podía serlo por va-

(1).- MAZEAUD, Henri, Leon y Jean. - Lecciones de Derecho Civil. - Parte primera, Volumen III. - La Familia, constitución de la familia. - Ediciones Jurídicas, Europa-América. - Buenos Aires, 1959. - Págs. 549 y 554.

rias personas a no ser por dos esposos ya fuera conjunta o sucesivamente; -- que fuera mayor de edad; que hubiera sido autorizado por sus padres si no ha bía cumplido 25 años de edad y después de haberla cumplido que les hubiera -- pedido su consejo.

En cuanto a las condiciones de forma podemos señalar las siguien -- tes:

El contrato de adopción debía ser celebrado ante un Juez de Paz, ser confirmado por la autoridad civil y transcrito en el Registro Civil. Hemos di cho que la adopción se integraba precisamente por la comparecencia ante el Juez de Paz, llegado este momento ninguna de las partes podía retractarse y si una de ellas morfa, la otra podía pedir el cumplimiento de las formalida -- des exigidas para la consecución de la adopción. Una copia autorizada del -- contrato se enviaba ante el Procurador de la República quien en cámara de -- consejo estudiaba si se habían cumplido las condiciones necesarias para la -- adopción y en ese momento decidía si había lugar o no a ella. La transcrip -- ción se verificaba mediante la presentación de una certificación de la senten -- cia en el Registro Civil en que se encontrase el domicilio del adoptante. De -- bemos indicar que la falta de transcripción dejaba sin efectos la adopción.

Adopción remuneratoria. - En este tipo de adopción existían las mis -- mas condiciones de forma que en la ordinaria; pero sólo podía ejercitarse -- respecto de aquel que hubiera salvado al adoptante, ya en combate, ya reti -- rándolo de las llamas o de las olas.

La adopción remuneratoria sólo se sujetaba a estas condiciones: -
Que el adoptante fuera mayor de edad, que fuera mayor que el adoptado; que no tuviera hijos o descendientes legítimos y que si estaba casado obtuviera - el consentimiento del consorte.

Adopción testamentaria. - La adopción testamentaria se encontraba intimamente vinculada con una institución que existió en el derecho francés - denominada " tutela oficiosa", por medio de la cual toda persona mayor de - 50 años, podía con el consentimiento del cónyuge en caso de estar casado, de clararse tutor de un menor de 15 años mediante el consentimiento que otorga rán los padres de este o de su familia y en ausencia de ellos del administra dor del hospicio en que se encontrare recogido. El tutor oficioso debía man tener, educar y dar un oficio al pupilo y por último adoptarlo en cuanto lle-- gase a la mayor edad; presentándose entonces las siguientes hipótesis:

a). - Que el tutor viviera cuando el pupilo llegase a la mayor edad, - en este caso la adopción a seguir era la ordinaria.

b). - Que el tutor falleciera antes de que el pupilo llegase a la mayor edad y después de 5 años de tutela; en este caso se podía conceder al pupilo el beneficio de la adopción, mediante testamento. (1)

Las disposiciones del Código Napoleón fueron reformadas substan-- cialmente por la ley de 19 de junio de 1923 y estas reformas alcanzaron a la -

(1). - FOIGNET, René. - Manual Elemental de Derecho Civil. - Editorial Ar -- thur Rosseau. - París 1914. - Tomo I. - Sexta Edición. - Págs. 287, 288 y 290.

adopción, en capítulos tan importantes como la adopción de menores supri --
miendo la adopción remuneratoria y la adopción testamentaria y su antecedente
la tutela oficiosa: simplificando el mecanismo de la institución, consagrando
solamente la adopción ordinaria.

Conforme a esta ley, la adopción es permitida a las personas de uno
u otro sexo que tenga 40 años cumplidos, suprimiendo a este respecto la edad
prescrita anteriormente que era de 50 años respecto a la condición personal -
del adoptante.

El adoptante no tendrá en la época de la adopción ni hijos ni descen--
dientes legítimos. Con ello el legislador francés de 1923 consagra el principio
de salvaguardar los derechos que al hijo legítimo corresponden. Es necesario
que el adoptante tenga un mínimo de 15 años más que el adoptado. Si el adop--
tante es casado, necesita la aceptación de su cónyuge a la adopción.

La ley habla de " justos motivos y ventajas" para el adoptado como --
condiciones de esencia para la adopción, esto explica la preocupación del le-
gislador de 1923 por prestar la debida protección al menor, otorgándo una fa-
cultad discrecional a favor de las autoridades encargadas de sancionar el ac-
to; ya concediendo o negando la adopción si no resulta benéfica a quien pretende
de beneficiar, de estos se infieren condiciones en el adoptado.

Es necesario que el adoptado no lo haya sido por otra persona con -
anterioridad, ya que un individuo no puede ser adoptado por más de una perso-
na excepto los cónyuges.

La ley de 19 de junio de 1923 suprimió el requisito que el adoptado debía ser mayor de edad, dejando la puerta abierta a la adopción de menores y sólo exigió el consentimiento de estos cuando fueran mayores de 16 años, ya que por los menores de esta edad el consentimiento lo dan sus representantes legales; igualmente conforme a la nueva ley, el parentesco creado por la adopción entre el adoptante y el adoptado se extiende a los hijos de éste en tanto que en el Código Civil, los vínculos de parentesco creado por la adopción lo eran entre adoptante y adoptado. Los parientes del adoptante continúan siendo extraños para el adoptado y sus descendientes. (1)

El régimen de la ley de 1923 ha sido modificado en un sentido más extensivo por el decreto - ley del 29 de julio de 1939 y por la ley de 8 de agosto de 1941 que crearon una nueva forma de adopción: la legitimación adoptiva. (2)

Las condiciones de fondo de la legitimación adoptiva son: Que se trate de hijos menores de 5 años, que los padres de sangre sean desconocidos o hayan muerto o que el hijo sea pupilo de la asistencia pública; igualmente que los esposos que adoptan procedan conjuntamente a la adopción, que no estén separados de cuerpos y que llenen las condiciones de la edad de la adopción clásica, que estos no tengan hijos legítimos, también son precisos justos motivos de legitimación adoptiva.

Las condiciones de forma de la legitimación adoptiva son: se necesi

(1). - JOSSERAND, Louis. - Derecho Civil. - Ediciones Jurídicas Europa-América. - Bosch y Cía. - Editores. - Buenos Aires, 1950. - Tomo I, Volumen II, La Familia. - Pág. 420.

(2). - JOSSERAND, Louis. - Derecho Civil. - Ediciones Jurídicas Europa-América. - Bosch y Cía. - Editores. - Buenos Aires, 1950. - Tomo I, Volumen II, La Familia. - Pág. 420.

ta una sentencia dictada después de deliberación en cámara de consejo.

Los efectos de la legitimación adoptiva son: que el hijo deja de pertenecer a su familia de sangre, pierde su apellido de origen y adquiere los apellidos de los adoptantes, igualmente tendrá el adoptado respecto a la familia de los adoptantes los mismos derechos y obligaciones que si hubiera nacido del matrimonio. (1)

C. - EVOLUCION POSTERIOR DE LA ADOPCION; CODIGO NAPOLEON.
a). - LEGISLACIONES INSPIRADAS EN EL CODIGO NAPOLEON.

Legislación Italiana. - Inicialmente la adopción presentaba casi los mismos caracteres que le imprimió la legislación Justiniana, hasta que sancionando algunos estados sus códigos, tomaron por modelo en algunos aspectos al francés.

Aceptaron la adopción de los menores salvo el Código Albertino que exigió 18 años por lo menos al adoptado, dejando a este bajo la patria potestad de sus padres de sangre.

Cuando se trató de codificar al Derecho Civil de la Italia Unida, Pisannelli presentó un proyecto en el cual no incluyó la adopción, pero lo hizo la comisión del senado.

La comisión, siguiendo en parte al Código Civil Francés, impide la adopción de los menores de 18 años, dejando al adoptado en su familia natural y al padre adoptivo la patria potestas.

(1). - JOSSERAND, Louis. - Derecho Civil. - Ediciones Jurídicas Europa-América. - Bosch y Cía. - Editores. - Buenos Aires 1950. - Tomo I, Volumen II, La Familia. - Págs. 432 y 433.

El Código Civil de 1865 continua la idea anterior concediendo el derecho al adoptante de dar su consentimiento para matrimonio del adoptado menor y de continuar si fuera el caso su educación, proveerle de subsidios y los alimentos que tuviere necesidad. Las controversias que se presenten entre el padre natural o de sangre con el padre adoptivo, deben ser resueltas por el tribunal. (1)

Legislación Mexicana. - El primer cuerpo legal de la república que reguló la adopción fué el Código Civil para el Estado de Oaxaca de 1828. (2)

El Código Civil para el Estado de Oaxaca de 1828 reguló a la institución de la adopción en forma semejante al Código Napoleón. Posteriormente los ordenamientos jurídicos que en nuestra patria la consagraron, fueron los Códigos de Veracruz, del Estado de México y del Estado de Tlaxcala, que reglamentaron las dos especies de adopción existentes en el derecho romano, -- siendo el Código de Tlaxcala el que más detenidamente se ocupó de ello, por lo que será el que estudiaremos como antecedentes de la adopción en el derecho positivo de México, ya que los Códigos Civiles de 1870 y 1884 no la reglamentaron y no fué sino hasta la Ley Sobre Relaciones Familiares del 9 de --- abril de 1917 cuando se estableció por primera vez en el Distrito Federal.

El Código de Tlaxcala de 1885. - Puede considerarse a esta legislación en cuanto a filiación adoptiva la más avanzada que existió para los estados, pues su reglamentación fué más detallada, a la vez que más amplia, ha-

(1). - BARASSI, Lodovico. - Instituciones de Derecho Civil. - Editor José Ma. - Bosch. - Barcelona 1955. - Volumen I. - Págs. 313 a 319.

(2). - Publicado bajo el mandato de Don José Ignacio de Morales, por la Imprenta de Gobierno, en los años de 1828 y 1829.

biendo tomado casi exclusivamente como modelo al Código Napoleón, como -- lo hizo 50 años antes el Código para el Estado de Oaxaca.

Los códigos de 1870 y 1884. - No la reglamentaron, inclusive en el -- proyecto para un primer Código Civil mexicano, de 1861, el ilustre juriscon - sulto Don Justo Sierra que fué quien lo elaboró, hablando de la adopción la juz ga completamente ajena a nuestras costumbres y carente de toda utilidad; y - no fué sino hasta la Ley sobre Relaciones Familiares de 9 de abril de 1917 -- cuando se estableció por primera vez en el Distrito Federal.

Código 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 códi go de 1884 y a la Ley de Relaciones Familiares de 9 de abril de 1917.

Las disposiciones que sobre la adopción se encuentran en nuestro -- código vigente se nutren principalmente en dos fuentes: La Ley sobre Rela--- ciones Familiares de 9 de abril de 1917 y la nueva legislación francesa del 19- de junio de 1923.

C. - EVOLUCION POSTERIOR DE LA ADOPCION: CODIGO NAPOLEON.
b). - DESARROLLO DE LA INSTITUCION DENTRO DEL DERECHO INGLES.

La adopción en la legislación inglesa. - Podemos distinguir cuatro -- épocas en la historia de la adopción en Inglaterra.

I. - Adopción "de facto" hasta 1891.

II. - Custody of children act de 1891 a 1926.

III. - Adoption of children act de 1926 a 1958.

IV. - Adoption act de 1958 a la fecha.

Primera época. - Se habla de adopción en un sentido vulgar, que difiere del estrictamente legal. Cuando los padres de un niño morían o sus progenitores los abandonaban, el menor era "recogido" por alguna familia, que lo consideraba "hijo" sin nexos de sangre con el resto de la familia.

El sistema que en ocasiones funcionaba gracias a la bondad natural de los padres adoptivos "de facto", en la mayor parte de las veces, era motivo de abuso y de una "quasi" esclavitud, en la que caía el adoptado, que se convertía en sirviente gratuito de la familia.

Por otra parte, creaba en los padres una situación de incertidumbre, pues legalmente carecían de autoridad para velar por el menor adoptado.

Segunda época. - Tratando de evitar los males de la adopción "de facto", se promulgó en 1891 la Ley de Custodia de Niños, que reconoce que los derechos de los padres sobre sus hijos son inalienables, siendo esta ley comparable a la "adoptio" o a la "adrogatio" del derecho romano; esta ley concedía a los esposos una adopción que surtía efectos en tanto que estos eran capaces de procrear sus propios descendientes, privando con ellos al menor de la oportunidad de llevar una vida hogareña normal y permanente, y condenándolo a vivir en el hospicio o en alguna institución similar.

La inestabilidad que provocaba esta ley trajo como consecuencia su derogación en 1926.

Tercera época.- La ley de adopción de niños de 1926 podría calificarse de revolucionaria para su época, sobre todo tomando en cuenta lo conservador que es el Derecho Anglosajón, pues permitía a matrimonios que tuvieran hijos, adoptar otro, creándose nexos legales entre adoptado y adoptante, similares a los del hijo con sus padres naturales y constituyendo un nuevo "status" jurídico, el de hijo y padres adoptivos respectivamente.

Posteriormente la ley de 1926 fué ampliada y ratificada, dando origen a la ley de adopción de 1958 actualmente en vigor. (1)

(1). - BROMLEY, P.M. - Family Law. - Third Edition. - Págs. 401 a 416.

CAPITULO II

NATURALEZA JURIDICA DE LA ADOPCION

SUMARIO: A). - Tesis contractual. B). - Tesis que rechazan que la adopción sea un contrato. C). - Otras tesis sobre la naturaleza de la adopción. D). - Nuestro punto de vista.

A). - TESIS CONTRACTUAL.

Esta doctrina dió su luz en Francia al ser interpretado el Código Napoleónico que sólo permitía la adopción de mayores de edad para que pudieran expresar su consentimiento plenamente al considerar que era necesario, ante el cambio tan significativo que traía como consecuencia en la vida civil de los individuos que quien aceptara la nueva situación lo hiciera con plena comprensión de su alcance. Más es evidente que si esta concepción, como se afirma, ha sido aceptada tradicionalmente en forma unánime, esto se debe a que se ha tenido en cuenta la similitud que presenta el acto de adopción con el contrato.

Sabido es, que para la existencia del contrato se requiere del consentimiento y de un objeto, y no es posible negar que en el llamado acto de adopción existen ambos, ya que en él, hay efectivamente un acuerdo de voluntades; por una parte la del adoptante y por la otra la del adoptado, o la de sus representantes legales, que forman ambas el primer requisito, o sea el consentimiento; y hay además, un objeto jurídico, que es el crear la relación paternofilial, en forma ficta, pero legal, entre adoptantes y adoptado, que se considera sir-

ve de consuelo a uno y de beneficio al otro, y con la cual, vemos que se realiza el segundo requisito necesario para la existencia del contrato; y como reza la teoría con el consentimiento y el objeto tenemos el contrato, y ambos elementos se dan en el llamado acto de adopción, por tanto es evidente y queda demostrado, que dicho acto es de naturaleza jurídica contractual.

Entre los autores que conciben a la adopción como un contrato encontramos a los siguientes:

Josserand, dice "la adopción es en efecto, un contrato que crea entre dos personas relaciones puramente civiles de paternidad y maternidad y de filiación". (1)

Por otro lado en el derecho romano la adopción en sentido estricto, constituía un contrato entre el titular anterior de la patria potestad y un tercero a quien se daba el hijo en patria potestad.

Henrich Lehmann en su Tratado de Derecho Civil, (2) dice que la adopción es la creación artificial por contrato de la filiación legítima, sin que entre en consideración, la descendencia fisiológica. Por ser filiación artificial, creada por contrato, puede la adopción suprimirse también en virtud de contrato y si median motivos importantes, por decisión judicial (número 12 y siguientes de la Ley de Modificación del Derecho de Familia). La adopción no puede llevarse a efecto sino para un fin determinado: Debe proporcionar al --

(1). - JOSSERAND, Louis. - Derecho Civil. - Ediciones Jurídicas Europa-América. - Bosch y Cía. Editores. - Buenos Aires 1950. - Tomo I, Volumen II, La Familia. - Pág. 419.

(2). - LEHMANN, Henrich. - Tratado de Derecho Civil. - Derecho de Familia. - Vol. Iv, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1953. - Págs. 352 y -- 356.

adoptante un substitutivo de los descendientes legítimos de que carecen, haciéndole así posible la continuación de la familia.

Si se cumplen los requisitos, existe el derecho a la continuación de la familia por medio del contrato de adopción. En todo caso se reserva el estado la confirmación del contrato, lo que no se hace depender de la libre apreciación de la autoridad administrativa, sino de la constatación de la concurrencia de los requisitos legales por el Juez competente.

El contrato de adopción precisa ser confirmado por el tribunal competente. El contrato entra en vigor con la firmeza de la confirmación; los contratantes están sin embargo, vinculados por el contrato desde antes de la confirmación.

La confirmación no es un acto de gracia, a diferencia de la declaración de legitimidad.

Sólo podrá ser denegada por motivos fundamentales que a ella se opongan. En primer término, porque falte un requisito legal, o también porque existan importantes motivos que se opongan al establecimiento de un vínculo familiar entre los contratantes.

Planiol la define en la siguiente forma: "La adopción es un contrato-solemne sometido a la aprobación judicial, que crea entre dos personas, relaciones análogas a las que resultaría de la filiación legítima". (1)

(1) - PLANIOL, Marcelo y RIPERT, Jorge. - Tratado práctico de Derecho Civil Francés. - Tomo II. - La Familia. - Editorial Cultural, S.A. - Habana, 1939. - Págs. 790 y 791.

Para el Código Civil Alemán y Español la adopción es un contrato -- que se hace entre el adoptante y el adoptado, con la confirmación por el tribu--
nal.

Sin embargo, debemos advertir, que si bien es cierto que la tesis -- tradicional considera el acto de adopción como de naturaleza jurídica contrac--
tual, sin embargo difiere de éstos, tanto por sus rasgos específicos como -- por sus particularidades distintivas, las que se hacen por demás notorias, -
tanto en el momento de su celebración, como durante la vida misma de su -- existencia, que es en donde los autores que se oponen a esta tesis, según se--
observa, han puesto sus ojos para contradecirla.

Así vemos, que la adopción ha sido considerada como un contrato -- solemne, lo cual evidentemente lo distingue de los comunes por las formali--
dades que se exigen para su existencia que obligan la presencia de la autori--
dad competente para su celebración.

Esta diferencia se hace aún más patente, recordando la tesis de Du--
guit, quien refiriéndose al contrato, argumentaba que en este, las voluntades
están movidas por objetivos contrapuestos, que precisamente se compensan,
y una vez concluidos hacen nacer respectiva y simultáneamente las posicio--
nes de acreedor y deudor, que es la consecuencia a la que llevan esas finali--
dades opuestas; situación que es evidente, no se da una vez que se realiza -
el acto de adopción, porque las voluntades que se unen en ella, no persiguen
fines opuestos, sino un fin común, que consiste en alcanzar una vida de feli--
cidad con el consuelo, que recibe el adoptante y el beneficio que obtiene el -

adoptado.

B). - TESIS QUE RECHAZAN QUE LA ADOPCION SEA UN CONTRATO.

a). - La adopción como institución jurídica. - La adopción ha sido concebida tradicionalmente como un acto de naturaleza contractual, de manera -- unánime, pero en la actualidad la doctrina no es uniforme, porque frente a esta posición, que puede clasificarse de clásica, surge otra que la concibe como una institución.

La adopción es, desde luego, una institución pero esta calificación -- lejos de aclarar el problema de la determinación de su naturaleza lo que hace es dificultarlo, ya que el derecho esta constituido por un número indefinido -- de instituciones.

Considerando que la adopción desde el punto de vista jurídico traduce un hecho real (adoptante y adoptado que se unen y con lo cual se constituye -- la familia adoptiva como consecuencia) y teniendo en cuenta el concepto de -- institución (el formulado por Hauriou) de acuerdo con la interpretación que -- de él hace Bonnecasse, la adopción no puede ser otra cosa que: "Una institu-- ción formada de un conjunto de reglas de derecho, esencialmente imperati -- vas cuyo objeto es dar a la familia adoptiva, una organización, social y mo-- ral, bajo las aspiraciones del momento, y la dirección que en todos los domi -- nios proporciona la noción de derecho". (1)

La institución entra en una sociedad determinada por medio de la --

(1). - ROJINA VILLEGAS, Rafael. - Derecho Civil Mexicano. - Vol. II, anti-- gua Librería Robredo. - México, D.F., 1950. - Pág. 329.

costumbre y se va gravando en la conciencia de cada componente de la sociedad.

Hauriou nos da la razón al definir la institución como: "Todo elemento de la sociedad cuya duración no depende de la voluntad subjetiva de individuos determinados". (1)

La adopción es una institución de derecho de familia que crea la familia adoptiva para suplir la familia legítima.

Lo anterior es parecido a lo que dice Petit, que la adopción es una institución del Derecho Civil, cuyo efecto es establecer entre dos personas relaciones análogas a las que crean las justas nupcias entre el hijo y el jefe de familia.

Decimos que la adopción es una institución del derecho de familia, porque es creada para desempeñar una función altamente humana dentro de la sociedad.

La adopción es de naturaleza humana, como dice José María Manresa y Navarro, es de derecho natural, es una institución sin duda alguna, existe en la conciencia de la sociedad y la beneficia por ello, deben los estados olvidar el mezquino concepto de sólo reglamentar la paternidad legítima y natural.

La adopción es una institución legal porque sólo tiene cabida en el

(1). -ROJINA VILLEGAS, Rafael. - Derecho Civil Mexicano. - Vol. II, antigua Librería Robredo. - México, D.F., 1950. - Pág. 329.

mundo del derecho, el parentesco a que dá lugar es jurídico y no natural.

b). - Naturaleza mixta de la adopción. - Los hermanos Mazeaud afirman que la adopción es un acto de naturaleza mixta, un acto voluntario - bilateral y un acto judicial a la vez.(1)

1. - Es un acto voluntario - bilateral. - La adopción es un acto voluntario - bilateral como el contrato. Por tanto al consentimiento del adoptante ha de agregarse el consentimiento del adoptado, pues se requiere el consentimiento de ambos. Acto voluntario, la adopción, es más aún, por otra parte una institución que un contrato: libres para comprometerse por la adopción, las partes no son libres para regular sus requisitos y efectos; es el legislador el que los fija imperativamente. Por lo tanto, la adopción se aproxima al matrimonio: como en éste, se adhieren las partes por un acuerdo de las voluntades, a una institución cuyo marco esta trasado por adelantado.

2. - La adopción no esta creada por el solo acuerdo de las voluntades. El legislador ha querido que se ejerza un control muy serio. No solamente tiene el tribunal, calidad para verificar si se han cumplido todas las condiciones legales, sino que debe averiguar si la adopción esta fundada en justos motivos, y si presenta ventajas para el adoptado. La resolución del tribunal tiene pues, una importancia capital.

La adopción debe ser homologada por el tribunal encargado de defender los intereses del adoptado.

(1). - MAZEAUD, Henri, Leon y Jean. - Lecciones de Derecho Civil. - Parte - primera, Volumen III. - La Familia, constitución de la familia. - Ediciones - Jurídicas. - Europa-América. - Buenos Aires, 1959. - Págs. 552 y 553.

En consecuencia, cabe definir la adopción ordinaria como un acto - voluntario y libre que crea, fuera de los vínculos de la sangre, un vínculo de filiación entre dos personas.

Arturo Valencia Zea en su Tratado de Derecho Civil, concibe a la - adopción como un acto voluntario y a la vez un acto judicial. (1)

Se discute si la adopción es un contrato en razón de que exige el consentimiento del adoptante y del adoptado. No es correcto decir que la adop --- ción es un contrato por dos motivos: la palabra contrato debe reservarse para los acuerdos creadores de obligaciones patrimoniales y la adopción no tiene - tal fin; además, la intervención judicial encaminada a controlar la legalidad - y conveniencia de la adopción hace que el solo acuerdo de voluntades sea insu ficiente para establecerla.

La adopción es un acto voluntario y a la vez un acto judicial.

Es un acto voluntario por exigir el consentimiento del adoptante y -- del adoptado; y es a la vez acto judicial por exigir la aprobación judicial. La - presencia del juez no es pasiva sino activa, por cuanto le corresponde califi- car si es o no conveniente a los intereses del adoptado el acuerdo de adopción; expresamente dice la ley que el juez debe obrar "con conocimiento de causa".

C). - OTRAS TESIS SOBRE LA NATURALEZA DE LA ADOPCION.

a). - La adopción y la idea comunitaria del derecho. - El civilista es-

(1). - VALENCIA ZEA, Arturo. - Tratado de Derecho Civil. - Derecho de fami - lia. - Tomo V. - Editorial Temis, Bogotá 1962. - Págs. 381 y 382.

pañol Lino Rodríguez Arias Bustamante (1), proyecta sobre el instituto de la adopción la idea comunitaria del derecho. La concepción comunitaria del derecho, según este autor, "aspira a que en todas las instituciones aparezcan conjugados valores individuales y sociales dentro de su profundo sentido humano, que impide se sacrifique a la técnica jurídica, lo que a de servir de norma de vida a los hombres, que además de tener necesidades materiales que cumplir cuenta en su haber con aspiraciones espirituales a satisfacer. Y una de ellas, la más hermosa es poder ofrecer un hogar, un nombre y un patrimonio a quien carece de él, o no se halla muy desahogadamente en el seno de su familia natural". (2)

El maestro De Pina refiriéndose a esta posición, propuesta por Rodríguez Arias, apunta: " Conocida la idea comunitaria del derecho, tal y como lo hace su autor, se puede decir, que en realidad, todo derecho es comunitario en el sentido de que no existe ninguno que no trate de conjugar los intereses sociales con los individuales. En cuanto a la adopción contemporánea, al menos, nadie le ha negado la finalidad esencial, aún que no única de la protección del adoptado mediante los beneficios que él adquiere una vez que ha adquirido este estado".

b). - La adopción como acto complejo de derecho familiar. - Los autores que sostienen esta posición es evidente que encuentran su fundamento -

(1). - DE PINA, Rafael. - Elementos de Derecho Civil Mexicano. - Volumen I. - Quinta Edición. - Introducción - personas - familia. - Editorial Porrúa, S.A. - México, 1958. - Pág. 359. -

(2). - RODRIGUEZ ARIAS, Lino. - La adopción y sus problemas jurídicos a la luz de la concepción comunitaria del derecho, en la "Revista General de Legislación y Jurisprudencia". - (Madrid) año XCVIII, Julio - agosto de 1950. - - Números 1-2.

dentro de la clasificación que hace la teoría de los actos jurídicos, y en la -- que se considera como acto jurídico complejo aquellos en los que hay complejidad de voluntades y un solo resultado jurídico; sin embargo, si tomamos en cuenta que dichos actos son los que realizan en forma genérica cuerpos colegiados al tomar sus acuerdos por mayoría de votos con el fin de obligar --- con sus decisiones en términos generales a los que estuvieron conformes, en principio, con la decisión, y aún, a los que votaron en contra, motivo por el cual se les denomina "actos jurídicos complejos", situación, que dentro de la adopción no encontramos se realice, y en consecuencia, nos hace considerar, que no es de aceptarse esta posición, al hablar de la naturaleza jurídica de la misma.

c). - La adopción como acto jurídico plurilateral mixto. - Dentro de nuestra doctrina, el distinguido maestro Rafael Rojina Villegas, en su obra de Derecho Civil, ha llegado a conclusiones que encuentran sólidos fundamentos en nuestro propio derecho vigente, respecto al problema consistente en determinar la naturaleza jurídica del acto mediante el cual se realiza la adopción, ya que después de hacer el análisis sobre el particular, concluye exponiendo sus puntos de vista al respecto, y nos dice:

"El parentesco por adopción, resulta del acto jurídico que lleve ese nombre y que para algunos autores constituye un contrato, por virtud del --- cual se establecen entre el adoptante y el adoptado, los mismos derechos y obligaciones que origina la filiación.

Tal como se encuentra regulada esta institución en los artículos ---

390 a 410 del Código Civil se desprende, que la misma nace de un acto jurídico de carácter mixto en el que concurren las siguientes personas: 1).- Los que ejercen la patria potestad o tutela de la persona que se trata de adoptar (en su defecto, las personas que lo haya acogido y lo traten como a un hijo); 2).- El Ministerio Público del lugar del domicilio del adoptado cuando éste no tenga padres conocidos, ni tutor, ni persona que ostensiblemente le impartiera protección; 3).- El adoptante que debe ser mayor de treinta años en pleno ejercicio de sus derechos, no tener descendientes y sobrepasar por lo menos diecisiete años al adoptado; 4).- El adoptado, si es mayor de catorce años; 5).- El Juez de Primera Instancia, que conforme al artículo 400 debe dictar la sentencia autorizando la adopción". (1)

Concluye este tratadista que según la secuela de las personas que debieran consentir en la adopción, no existe un verdadero contrato entre las diversas partes que intervienen para la adopción, por lo que no nos queda más que afirmar que no hay un verdadero contrato entre las diversas partes que intervienen para la adopción, sino que el acto mediante el cual nace en nuestro derecho, es de carácter plurilateral mixto.

D).- NUESTRO PUNTO DE VISTA.

A nuestro modo de ver para poder resolver el problema relacionado con la naturaleza jurídica de la adopción, es conveniente persuadirse de que resulta inane tratar de buscar una solución omnivalente, esto es, que resul-

(1).- ROJINA VILLEGAS, Rafael. - Derecho Civil Mexicano. - Derecho de familia. - Tomo II, Vol. I. - Segunda Edición. - Editorial antigua librería Roldredo. - México, 1959. - Págs. 193 y 194.

ta igualmente aplicable a todos los ordenamientos jurídicos positivos. De la regulación que haga el legislador dependerá en cada caso la naturaleza que habrá de atribuirse a la institución que nos ocupa. De lo anterior se colige que para dar una respuesta hemos de colocarnos dentro de un orden positivo, en este caso el de los Códigos Civil y de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales.

Para abundar en lo anteriormente expresado conviene señalar que nada se opone a que en ciertos sistemas pueda concebirse a la adopción como un contrato, pues si en ellos el legislador a previsto que de esta manera se constituya, es obvio que le corresponde tal naturaleza. En cambio, en otros, las disposiciones legales que regulan la adopción constituirán un obstaculo insuperable para que se le dé carácter contractual.

Examinando el problema a la luz de nuestro derecho positivo es inútil tratar de buscarle una naturaleza jurídica como si se tratara de un acto jurídico, porque según se desprende de los preceptos que la regulan la adopción no se consuma por un solo acto sino que es resultado de un procedimiento constituido por una serie de actos de naturaleza procesal. En efecto, encontramos que el trámite de la adopción se inicia por una solicitud que en la vía de jurisdicción voluntaria se dirige a un Juez Pupilar, el cuál, después de darle entrada, notifica al Ministerio Público, representante social que a de intervenir por tratarse de un negocio que afecta intereses de menores o incapacitados; en la tramitación del procedimiento deben intervenir, para consentir en la adopción las personas a que se refiere el artículo 397 -

del Código Civil e inclusive el propio menor si ha cumplido catorce años -- -
(sin embargo esto no significa que la adopción nazca de un acuerdo de volun-
tades, pues aún cuando convengan las personas señaladas esto resulta insu--
ficiente, se trata en realidad de un presupuesto para que el juez pueda en su
oportunidad decretar la adopción si lo estima conveniente). Los adoptantes -
deben justificar ante el juez su buena salud y su solvencia económica y mo --
ral, llenando así otros presupuestos para que el juez pueda decretar la forma
ción del lazo adoptivo. Finalmente con todo lo anterior el juez puede ya dic -
tar su sentencia de adopción.

Como se advierte de todo lo anterior y como lo expresa el artículo -
400 del Código Civil la adopción resulta de la sentencia que la decreta para -
la cual se establece un procedimiento específico mismo a que se refieren los
artículos 923 y 924 del Código de Procedimientos Civiles.

CAPITULO III

LA ADOPCION EN LA LEGISLACION COMPARADA

SUMARIO: A).- SUJETOS. a).- Activo. - a') Edad, b') Capacidad, Limitaciones a la capacidad, c') Diferencia de edades, d') Pluralidad, e') Descendencia, f') Estado Civil. b).- Pasivo. - a') ¿ Quién puede ser ?, b') Condición, -- c') Consentimiento del menor. c).- Tercer interesado. B).- OBJETO. a).- -- Ayuda al menor. b).- Crear una situación semejante a la filiación natural --- con efectos restringidos. c).- Incorporar al menor a la familia del adoptante. C).- EFECTOS. D).- TERMINACION.

LEGISLACION ESPAÑOLA.

A).- SUJETOS.

a).- ACTIVO.

a') Edad. - El artículo 173 del Código Civil preceptua: "Pueden adoptar quienes se hallen en pleno uso de sus derechos civiles y hayan cumplido la edad de treinta y cinco años", es decir, que la legislación española exige al adoptante la edad de treinta y cinco años para poder adoptar, en cambio - la legislación mexicana en su artículo 390 del Código Civil dice: "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:

1. - 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", esto es, se exige al adoptante la edad de veinticinco años.

Me parece que la legislación mexicana demuestra estar más avanzada que la legislación española, ya que en la actualidad con los medios que contamos de comunicación, de difusión, maduran más rápidamente las personas; incluso la mayoría de edad que antes se alcanzaba a los veintiún años, se ha disminuido a dieciocho años en la legislación mexicana; entonces no hay razón para que una persona que alcanza la mayoría de edad a los dieciocho años, a los veinticinco no pueda aún adoptar.

b') Capacidad. Limitaciones a la capacidad. - Referente a su capacidad en general, el adoptante debe hallarse en el pleno uso de sus derechos civiles, lo que implica que ha de tener la capacidad de obrar o civil, íntegra y perfecta; no podrán adoptar, por tanto, quienes se encuentran en los casos del artículo 32 del Código Civil, que dice: "La menor edad, la demencia o imbecilidad, la sordomudez, la prodigalidad y la interdicción civil no son más que restricciones de la personalidad jurídica".

El artículo 450 del Código Civil Mexicano considera que tienen inca-

capacidad natural y legal:

I. - Los menores de edad;

II. - Los mayores de edad privados de inteligencia por locura, ideotismo o imbecilidad, aun cuando tengan intervalos lúcidos;

III. - Los sordo-mudos que no saben leer ni escribir; y

IV. - Los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas enervantes".

Queda palpable el hecho de que ambas legislaciones coinciden, en -- cuanto a que la minoría de edad, la demencia, la imbecilidad y la sordomu -- dez son causas restrictivas de la capacidad jurídica y que por tanto debemos -- entender que constituyen impedimento para poder adoptar; por otra parte la -- legislación española contempla una limitación que nuestra legislación omite, -- o sea la prodigalidad; a su vez la legislación española no contempla dos causa -- les, o sean la ebriedad consuetudinaria y la drogadicción que señala la ley -- mexicana, la que además limita la sordomudez a los casos en que coincide -- con analfabetismo, mientras que la ley española no hace tal limitación.

Conviene aclarar que el artículo 32 del Código Civil Español señala -- a la interdicción civil como causa de restricción a la capacidad jurídica; --- nuestro derecho no se refiere a esta hipótesis, en realidad debemos conside -- rar que la interdicción no es en la legislación mexicana causa de incapaci -- dad, sino la consecuencia de una causa de incapacidad distinta de la menor -- edad. En efecto conforme al Código de Procedimientos Civiles para que se --

declare la incapacidad de una persona es necesario que se siga el procedimiento relativo, mismo que regulan los artículos 904 y 905 del propio código adjetivo y que culmina precisamente con la sentencia que declara la interdicción.

No pueden adoptar, además de las personas que no reúnan los requisitos indicados, las que estén comprendidas en alguna de las prohibiciones establecidas en el artículo 173 del Código Civil Español, siendo unas de estas de carácter absoluto como la primera, segunda y cuarta que impiden al comprendido en ellas adoptar a persona alguna y otras de carácter relativo, como es la del número tres que impiden adoptar a ciertas personas determinadas.

Estas prohibiciones son las siguientes:

Primera. - A los eclesiásticos.

Segunda. - A los que tengan descendientes legítimos, legitimados o hijos naturales reconocidos.

Tercera. - Al tutor respecto de su pupilo hasta que le han sido aprobadas definitivamente sus cuentas.

Cuarta. - Al cónyuge sin consentimiento de su consorte.

En el primer caso, se tiene como base de la prohibición el voto solemne de castidad hecho por las personas ordenadas en sacris; dicha disposi

ción esta inspirada en el derecho canónico que impone a los religiosos el res
peto absoluto a sus preceptos y su conservación, los que no se extinguen por
la apostasia.

Esta hipótesis no es posible en nuestro derecho, en virtud de las le-
yes de separación entre la iglesia y el estado y de que la Constitución Mexica
na en su artículo 130 párrafo quinto, establece que: "La ley no reconoce per-
sonalidad alguna a las agrupaciones religiosas denominadas iglesias".

Aunque no por las mismas razones, también la ley mexicana prohi--
be, en forma tácita, que los ministros de cultos sean sujetos activos de la --
adopción; lo anterior se deduce de las restricciones que les impone la Consti
tución de la República en su artículo 130; es decir que por no estar " en pleno
ejercicio de sus derechos" se ven limitados para adoptar.

Respecto del segundo inciso, esta prohibición se debe a que quién --
tiene descendientes ya no necesita del consuelo de la adopción, sino por el --
contrario, ésta ocasionaría que resultaran conflictos entre los hijos adopti--
vos y los verdaderos o legítimos. Se tienen en cuenta los conflictos y diferen
cias que suscitaría la entrada de un extraño, el adoptado, en la familia en la
que se encuentran ya personas a quienes prodigar las atenciones y cuidados -
a las que el adoptado tendría derecho.

Hasta las modificaciones del 23 de diciembre de 1969, el artículo --
390 del Código Civil del Distrito y Territorios Federales prácticamente coin

cidia con la legislación española, pero a partir de dichas reformas, y debido a que la ley es omisa al respecto, debe aplicarse el principio de que lo que no esta prohibido esta permitido, de lo que se deduce que pueden ser sujetos activos de la adopción, personas que tengan descendientes.

En contra de los argumentos tradicionales antes citados, nuestra -- legislación ofrece una doble garantía al sujeto pasivo de la adopción, pues -- es potestad del juez decidir si esta es benéfica para el adoptado y además el Ministerio Público tiene también intervención para salvaguardar los intere-- ses de la persona que trata de adoptarse; en definitiva, la ley mexicana es -- más avanzada, ya que sin entrar en particularidades, deja a los organos ju-- risdiccionales la facultad discrecional de la adopción.

Por lo que respecta al inciso tercero, la ley se contrae a salvaguar dar el interés del pupilo.

Esta prohibición trata de evitar de que el tutor eluda rendir las -- cuentas, siendo una prohibición relativa, ya que una vez que el tutor rindió -- sus cuentas, puede realizar la adopción. Ambas legislaciones coinciden en -- este punto, motivo por el cual resulta innecesaria explicación alguna.

La última parte, o sea la cuarta prohibición, se establece para -- que la adopción no produzca conflictos entre los consortes y se deduce que -- la adopción hecha por los cónyuges aún en el caso que ambos otorguen el con -- sentimiento correspondiente en momentos distintos, debe considerarse he-- cho conjuntamente. Este caso es la excepción a la regla general de que na--

die puede ser adoptado por más de una persona.

Existe una notable diferencia entre la legislación española y la mexicana sobre este punto. En efecto, el artículo 390 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales establece como condición para que la adopción proceda que el adoptante se encuentre "libre de matrimonio", sin establecer excepción para el caso de que su cónyuge consienta en que la adopción se consuma. La intención obvia del legislador fué la de mantener la armonía necesaria que debe precidir toda unión matrimonial, haciendo que un paso tan importante como es el de introducir un hijo al hogar, sea acordado de consuno por el marido y la mujer. Por ella también el artículo 391 faculta a los cónyuges para adoptar cuando ambos " esten conformes en considerar al adoptado como hijo".

Creemos que la solución mexicana es más conveniente por que favorece la cohesión familiar en lugar de propiciar un motivo de discordia que finalmente podría resultar en perjuicio de los integrantes de la familia y en particular del menor o incapaz adoptado que habría de soportar las consecuencias del rechazo proveniente del cónyuge que no lo ha aceptado.

c') Diferencia de edades. - El adoptante ha de tener, por lo menos, dieciocho años más que el adoptado, reza el artículo 173 del Código Civil, o sea que la legislación española exige una diferencia de edades de dieciocho años entre adoptante y adoptado. En la legislación mexicana se exige una diferencia de diecisiete años cuando menos entre adoptante y adoptado.

La diferencia de un año en las legislaciones que se comparan, resulta insignificante, en cambio cabe hacer incapie en las razones que tienen las legislaciones para establecer dicha diferencia de edades, basados en la idea de asemejar la filiación adoptiva y la biológica.

d') Pluralidad. - El artículo 173 del Código Español concluye disponiendo, que: " los cónyuges pueden adoptar conjuntamente, y fuera de este caso nadie puede ser adoptado por más de una persona ". " La doctrina hace notar que seguramente el código se refiere a la adopción simultánea, no a la sucesiva, ya que, una vez muerto el adoptante, no puede haber inconveniente en que su hijo adoptivo sea adoptado por otra persona". (1)

Esta misma disposición opera en la legislación mexicana, y el comentario de Castan Tobefias es válido en ambas legislaciones.

e') Descendencia. - El artículo 173 del Código Civil Español en la fracción 2a., prohíbe la adopción a los que tengan descendientes legítimos, legitimados o hijos naturales reconocidos, es decir no deben tener descendientes quienes quieran adoptar.

Por el contrario y según lo hemos comentado anteriormente la ley mexicana es intencionalmente omisa al respecto, ya que al no prohibirlo lo permite.

f') Estado Civil. - La legislación española establece dos clases de --

(1). - CASTAN TOBEÑAS, José. - Derecho Civil Español, común y foral. - Séptima edición. - Tomo quinto. - Derecho de familia. - Volumen Segundo. - Relaciones paterno-filiales y tutelares. - Instituto editorial Reus, Madrid, 1958. - Pág. 211.

adopción, la adopción plena y la adopción menos plena.

En la adopción plena, para poder adoptar se requiere que los cónyuges vivan juntos, procedan de consuno y lleven más de cinco años de matrimonio, según dispone el artículo 178, párrafo 1.º, reformado. La adopción por ambos esposos es así la regla general en la adopción plena, y trata de dotar de padre y madre al menor que carece de ellos; contrario sensu se deduce que no podrán adoptar los cónyuges que estén separados, aunque la separación sea sólo de hecho. Parece, sin embargo, que subsistirá la adopción cuando con posterioridad a ella, se separen los cónyuges o su matrimonio sea declarado nulo. Igualmente en la adopción plena pueden adoptar las personas en estado de viudedad, dice el artículo 178 párrafo 1.º reformado.

Aunque la adopción plena se haya instituido fundamentalmente para los matrimonios, el legislador se ha inclinado a permitir también la realizada por el viudo o viuda.

En la legislación española pueden realizar la adopción menos plena personas que sean solteras, siempre y cuando tengan la edad requerida por la ley que es de treinta y cinco años para poder adoptar, o los casados, siempre que los dos consortes consientan en la adopción, o uno de ellos autorice al otro para que adopte.

En síntesis en la legislación española se prevén, respecto del estado civil del sujeto activo de la adopción, cuatro casos:

a).- El realizado por matrimonio.

b).- El efectuado por el viudo o la viuda.

c).- El llevado a cabo por uno de los cónyuges, con autorización del otro.

d).- El que llevan a cabo los solteros.

(Desde luego cubriendo los otros requisitos de ley en los cuatro casos).

En la legislación mexicana se aceptan los casos a) y d), no así el -- b) ni c); respecto al c), aunque uno de los cónyuges quiera adoptar y el otro dé su consentimiento, la adopción no se realiza ya que "ambos cónyuges deben de estar de acuerdo en considerar al adoptado como hijo", según presupon e el artículo 391 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales. Además, para que una sola persona adopte, debe encontrarse "libre de matrimonio", según pregon a el artículo 390.

Considerando que la situación del sujeto pasivo de la adopción se -- ría deficiente si uno de los cónyuges no considerará como hijo al adoptado, - la legislación mexicana nos parece mejor.

b).- PASIVO.

a') ¿ Quién puede ser ?.- Para ser adoptado se requiere con arre --

glo al artículo 173 del Código Civil Español, ser, al menos, dieciocho años - más joven que el adoptante; es decir puede ser adoptado un mayor de edad, -- así mismo un menor, un incapaz, un expósito o un abandonado.

Cabe hacer la distinción entre expósito "niño recién nacido expuesto en un paraje público" y abandonado que es el que ha sido dejado de atender, - pero sin que corra peligro su integridad física; es decir a la acepción común- hay que adicionarle la significación jurídica, que en la exposición juzga la -- intención de perder al menor para no volver a recobrarlo, mientras que en -- el abandono, existe un elemento de duda, respecto a la intención de perder -- al niño o volver a recuperarlo; las diferentes legislaciones exigen en el caso- de abandono, que transcurra determinado tiempo para poder considerar al --- abandono como definitivo; tal solución se deriva de lo que disponen los artícu- los 444 Fracción IV del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, 343 del Código Penal y 55 de Ley de Nacionalidad y Naturalización.

Las legislaciones que se comparan, coinciden respecto al sujeto pa- sivo de la adopción, excepto en la diferencia de edades exigida, cuyo comenta- rio ya hablamos hecho anteriormente.

b') Condición. - El artículo 172 del Código Civil Español dice que la - adopción por sus requisitos y efectos, puede ser plena o menos plena.

La adopción plena se ha instituido para los niños abandonados o ex- pósitos. Produce esta forma de adopción efectos superiores a los de la adop- ción tradicional hispana. El adoptado queda, en ella, respecto al adoptante, -

en una situación jurídica muy análoga a la del hijo respecto al padre.

Para poder realizar la adopción plena la condición que exige la ley es que deben tratar de abandonados o expósitos, que siendo menores de catorce años, lleven más de tres en tal situación, o siendo mayores de catorce años fueren prolijados antes de esta edad por los adoptantes, según pregonael artículo 178 párrafo 2o. reformado del mismo ordenamiento; si no se es expósito o abandonado, es decir, menor incapaz, huérfano, entonces la adopción que opera en estos casos es la menos plena.

La adopción menos plena es aplicable a todos, y produce efectos menores.

La preferencia que concede la ley española a los expósitos o abandonados, no existe en nuestra legislación y creemos que por ningún motivo se justifica, ya que crea un cierto tipo de discriminación hacia los otros sujetos pasivos de la adopción.

c') Consentimiento del menor. - El Código Civil Español preceptúa en el párrafo 1o. del artículo 176 que "la adopción se autorizará previo expediente, en el que necesariamente se manifestará a la presencia judicial el consentimiento del adoptado mayor de edad; y si este fuera menor de edad o incapaz, habrá de acreditarse el consentimiento de las personas que deban darlo para su matrimonio, y si fuese casado, el de su cónyuge".

El párrafo 2o. del mismo precepto dispone: "si el adoptado estuvie-

se sometido a la tutela de una casa de expósitos u otro establecimiento de beneficiencia, el expediente se tramitará exclusivamente por la administra ---
ción de éste, haciendo las comprobaciones necesarias, oyendo al adoptado, -
si tuviere suficiente juicio, y a sus más próximos parientes si fueren cono--
cidos. El expediente se elevará al juez, quién en el plazo de ocho días, y ---
previa audiencia del Ministerio Fiscal, lo aprobará o señalará las causas que
lo impidan.

Será nula la adopción en que no se cumplan estos requisitos ".

En su artículo 397 el Código Civil para el Distrito y Territorios Fe-
derales dice a la letra: "para que la adopción pueda tener lugar deberán con-
sentir en ella, en sus respectivos casos:

I. - El que ejerce la patria potestad sobre el menor que se trata de -
adoptar;

II. - El tutor del que se va a adoptar;

III. - La persona que haya acogido durante seis meses al que se pre-
tende adoptar y lo trate como a hijo, cuando no hubiere quien ejerza la patria
potestad sobre él ni tenga tutor;

IV. - El Ministerio Público del lugar del domicilio del adoptado, cuan-
do éste no tenga padres conocidos, ni tutor, ni persona que ostensiblemente -
le imparta su protección y lo haya acogido como hijo.

Si el menor que se va a adoptar tiene más de catorce años, también se necesita su consentimiento para la adopción".

La ley española contempla cuatro casos, respecto al consentimiento por parte del sujeto pasivo de la adopción:

1. - Del propio adoptado, si fuera mayor de edad.

2. - De las personas que deban darlo para el matrimonio (o sea el consejo de familia en la adopción plena y los padres naturales en la adopción menos plena), si fuera menor de edad o incapaz.

3. - Del cónyuge, si se trata de un casado.

4. - De los establecimientos de beneficencia, respecto a los que les estuvieran sometidos a tutela.

A su vez el Código Civil del Distrito y Territorios Federales contempla cinco casos, al mismo respecto:

1. - Del propio adoptado, si tuviere más de catorce años.

2. - Del que ejerce la patria potestad, si se trata de un menor.

3. - Del tutor, si se trata de un incapaz.

4. - Del que lo haya cuidado más de seis meses, en caso de no tener quien ejerza la patria potestad sobre él ni tenga tutor.

5. - Del Ministerio Público, sino está en ninguno de los otros cuatro -

CASOS.

En la comparación de las legislaciones que nos ocupan, debemos -- anotar en primer lugar la diferencia de edades, cuando el propio adoptado -- debe dar su conformidad, pues mientras la española exige mayoría de edad, la mexicana pide sólo catorce años cumplidos; cabe aquí repetir nuestros argumentos en favor de considerar que las nuevas generaciones tienen un desarrollo precoz debido a los medios de difusión y comunicación actuales y además si a los veinticinco años se puede adoptar, es lógico que a los catorce años se esté en condiciones de opinar sobre la propia adopción.

Si contemplamos los siguientes incisos de ambas legislaciones, observamos que la del Distrito y Territorios Federales está mejor redactada, pues la española al remitir a las personas que deben dar permiso en caso de matrimonio, hace una confusión, ya que en la adopción plena da facultad al -- Consejo de Tutelas, tratándose de adopción menos plena, a los padres naturales y una vez realizada la adopción, al propio adoptante, en ambos casos y sobre los ya nombrados.

El tercer caso que la legislación española contempla, o sea el del cónyuge que debe dar su anuencia para la adopción, y respecto al cual la legislación mexicana es omisa, nos parece un punto importante que no debe dejarse fuera de la ley positiva, aunque la hipótesis de aplicación es remota.

En cuanto al cuarto punto que la legislación española contempla en forma expresa, o sea respecto a los pupilos de los establecimientos de bene-

ficiencia, la ley mexicana supone tácitamente el caso al decir que se requiere el consentimiento del que ejerce la patria potestad o del tutor (caso concreto lo tenemos en esa obra prodigiosa, ejemplo de lo que debe hacerse con la niñez, nos referimos al Instituto Mexicano de Ayuda a la Niñez, mejor conocido por I M A N; en el cual se requiere que el director de dicho instituto de su autorización en los casos de adopción) para que proceda la adopción --- (el director de las reclusas para niños abandonados o expósitos, tiene el carácter de tutor legítimo de estos, según los artículos 493 y 494).

c). - TERCER INTERESADO.

Recordemos que el artículo 176 del Código Civil Español, expresa -- que " la adopción se autorizará previo expediente, en el que necesariamente se manifestará a la presencia judicial . . . etc."; es decir el juez del domicilio del adoptante, que es el competente, debe ver que cumplan los requisitos ---. Los poderes del juez, en orden a la aprobación de la adopción, tienen -- alguna amplitud, pues puede negarla, no sólo cuando la adopción no este ajustada a la ley por falta de los requisitos exigidos, sino también cuando no la -- crea conveniente al adoptado.

El párrafo 2o. del mismo precepto dispone la intervención del Ministerio Fiscal, limitando tal intervención a los casos en los cuales el sujeto -- pasivo de la adopción sea pupilo de una institución de beneficencia.

Por su parte el Código Civil del Distrito y Territorios Federales en su artículo 398 preceptúa: " El procedimiento para hacer la adopción será fi--

jado por el Código de Procedimientos Civiles"; a su vez el Código de Procedimientos Civiles del Distrito y Territorios Federales regula el procedimiento de la adopción en el capítulo IV de su título decimoquinto, o sea el relativo a la jurisdicción voluntaria y en el artículo 895 en su fracción II le dá al Ministerio Público intervención en todos los casos que se refieran a la persona o bienes de menores o incapacitados.

De todo lo anterior se deduce que por cuanto el tercer interesado, -- las legislaciones que se comparan convergen, ya que en ambas es necesaria la presencia judicial (aun cuando en ningún caso se trata de un procedimiento contencioso); igualmente ambas, coinciden en darle al Ministerio Público o (Ministerio Fiscal) una intervención, que en la legislación española se limita a los casos de pupillos de establecimientos de beneficencia, mientras que en la ley mexicana, además de darle una intervención específica (artículo 397, fracción IV), le dá una genérica (artículo 895, fracciones I y II). Es decir resulta más completa la legislación mexicana, sobre todo tomando en cuenta el hecho de que el sistema político nuestro, con su división de poderes, dá intervención, por una parte al poder judicial (representado por el juez) y por otra al poder ejecutivo (representado por el Ministerio Público), dando al sujeto pasivo de la adopción una mayor seguridad jurídica, en cuanto a su cambio de status.

B). - OBJETO.

La doctrina tradicional encuentra en el objeto de la adopción, dife -

rentes finalidades que suscintamente recordaremos, para a continuación es -
tar en condiciones de ver de dichos elementos ideales, cuales se dan en cada
una de las legislaciones que estamos comparando.

a). - Ayuda al menor. - Consistente en dar al menor prohijamiento, -
acojimiento familiar o depósito, sin formalidad alguna y sin crear relaciones
paterno-filiales es decir, ni derecho al nombre, a la sucesión, a los alimen-
tos, etc....

Ninguna de las legislaciones vigentes que estamos comparando, con-
templán este caso de ayuda al menor, pero en la legislación española consti-
tuye un antecedente de lo que actualmente se denomina adopción plena; es de-
cir hasta la modificación del 24 de abril de 1958, la situación que prevalecta-
era la siguiente:

"El prohijamiento y el acojimiento familiar. - Son estas figuras ins-
tituciones análogas a la adopción, configuradas especialmente en favor de los
niños abandonados o huérfanos. En nuestra patria se han promulgado, a par-
tir del siglo XVIII, diversas normas encaminadas a regularlas y favorecer --
las. En la reforma de 1958 la adopción de los abandonados o expósitos ha ve-
nido a constituir, como sabemos, la nueva modalidad llamada adopción ple --
na. El legislador ha rehuído, según vimos, emplear los términos prohijamien-
to o acojimiento familiar". (1)

(1). - CASTAN TOBEÑAS, José. - Derecho Civil Español, común y foral. - Sép-
tima Edición. - Tomo Quinto. - Derecho de familia. - Volumen Segundo. - Rela-
ciones Paterno-filiales y tutelares. - Instituto Editorial Reus, Madrid, 1958. -
Pág. 229.

b). - Crear una situación semejante a la filiación natural con efectos restringidos. - En este caso, el adoptado no se desliga de su familia natural, aunque es uno de los modos de entrar en la patria potestad del adoptante; por otra parte el sujeto pasivo de la adopción, no adquiere más derecho sucesorio que el que el adoptante le haya otorgado en el momento de la adopción.

Volviendo a la comparación de la legislación española y mexicana, vemos que el caso en cuestión se da en la primera de ellas en la llamada adopción menos plena ya que a pesar de que el adoptante adquiere la patria potestad del adoptado, seguirá sufriendo la intervención directa de la familia natural del adoptado; la legislación mexicana no contempla este caso.

En conclusión limitar el objeto de la adopción, a crear una situación semejante a la filiación natural con efectos restringidos, trae como consecuencia una adopción a medias, creando en el caso de la legislación española, una discriminación, en relación a los adoptados bajo el régimen de adopción plena; de ahí que la legislación mexicana nos parezca más adecuada.

c). - Incorporar al menor a la familia del adoptante. - El hombre a través de su historia, ha manifestado la necesidad psicológica de prolongarse en el tiempo; por su parte la mujer, menos preocupada de este aspecto, ha tratado de dar salida a sus arraigados instintos maternales, ya que en ella la procreación es una necesidad física y mental.

Cuando por diversas circunstancias las personas adoptan, cubren -

una necesidad que puede ser de tipo físico o psíquico.

Para que se cubra plenamente el objeto de la adopción, entre el adoptante y el adoptado deben crearse vínculos semejantes a los que unen a los padres con sus hijos y a estos con aquellos.

En este tipo de adopción, el objeto es incorporar plenamente al adoptado a la familia del adoptante, con todos los derechos y obligaciones de un hijo propio.

La legislación española contempla "una adopción cuyos efectos son más extendidos, que los de la adopción simple, pues desliga completamente al adoptado de la familia de origen, para hacerlo entrar en una familia con los derechos y obligaciones de un hijo legítimo de los adoptantes, nacida para superar los inconvenientes de la adopción tradicional, permitiendo la plena incorporación del niño a un nuevo hogar en concepto de hijo legítimo", se trata de evitar que los adoptantes "queden expuestos al riesgo de que la familia natural, invocando pretendidos derechos, cuyos deberes correlativos no afrontó, rompa los afectos nacidos de la adopción y arranque al adoptado del ambiente familiar en que se formó" (1), es decir estamos frente a lo que en España se llama adopción plena.

La legislación mexicana, como ha quedado anteriormente expuesto, sólo contempla como objeto de la adopción, el de la denominada en España

(1). - CASTAN TOBEÑAS, José. - Derecho Civil Español, común y foral. - Séptima Edición. - Tomo Quinto. - Derecho de Familia. - Volumen Segundo. - Relaciones Paterno-filiales y tutelares. - Instituto Editorial Reus, Madrid, 1958. - Pág. 206.

" adopción plena ", aun cuando esta última es más completa que la nuestra.

C). - EFECTOS.

a). - Efectos con relación a la familia natural. - El principal efecto - que produce la adopción tanto en la legislación mexicana como en la española radica en la creación de un vínculo semejante o idéntico, según el caso, al - resultante de la filiación biológica.

Debemos distinguir previamente las dos hipótesis que pueden darse dentro de la legislación hispana. Una primera con relación a la adopción me - nos plena, se traduce en la constitución de un parentesco entre adoptante y - adoptado análogo aunque no totalmente igual al paterno-filial; en este caso la patria potestad se traslada del padre biológico al adoptante, con la posibili - dad para el primero de recuperarla en caso de que el segundo fallezca.

Por otro lado, en tratándose de la adopción plena, se produce la con - secuencia de que el adoptado queda plenamente integrado a la familia del adop - tante, de manera que el vínculo resultante no es parecido sino idéntico al di - manante de la filiación biológica matrimonial. En este supuesto la patria po - testad se pierde definitivamente para el progenitor.

Confrontando ambas modalidades de la adopción española con la me - xicana encontramos semejanza entre esta última y la llamada adopción me - nos plena, pues de acuerdo con los artículos 395 y 396 del Código Civil la --- adopción origina entre adoptante y adoptado el nacimiento de derechos y obli -

gaciones iguales a los que los padres tienen respecto a sus hijos, debiendo hacerse la aclaración de que, sin embargo, conforme al 403 del mismo cuerpo legal mexicano los derechos y obligaciones que resultan del parentesco consanguíneo persisten aunque la patria potestad se transfiera al adoptante.

Reiteramos nuestra afirmación de que la adopción plena española produce un efecto más completo que el emergente de la adopción regulada en nuestro código sustantivo.

El adoptado conservará sus derechos sucesorios que le correspondan en la familia por naturaleza (artículo 174, párrafo 5o. de la Ley española). El artículo 403 del Código Civil del Distrito y Territorios Federales establece una solución análoga.

b).- Efectos entre adoptante y adoptado.- a').- Derechos del adoptado. Produce la adopción los siguientes derechos a favor del hijo adoptivo:

1.- Apellidos: El adoptado puede usar los del adoptante, como únicos apellidos, si la adopción es plena o su apellido familiar con el del adoptante, si la adopción es menos plena, según pregonan los artículos 178 y 180 respectivamente del Código Civil Español.

No existiendo en la legislación mexicana el doble efecto antes indicado, sólo podemos comparar la adopción plena que produce efectos superiores que nuestras disposiciones legales; hasta antes de las modificaciones del 31 de diciembre de 1969, el Código Civil del Distrito y Territorios Federales

les concedía a adoptantes y adoptados los mismos derechos y obligaciones - que a los padres y a los hijos, sin distinción ni limitación alguna, es decir- tenía derecho a los apellidos. (Aun actualmente no existe ninguna disposi - ción conforme a la cual el hijo nacido de matrimonio tenga derecho a lle --- var el apellido de sus padres; sin embargo podemos deducir para él ese de- recho de lo dispuesto en diversos preceptos del Código. En primer término mencionaremos que el artículo 59 del Código Civil señala que si alguien fue- ra presentado como hijo de matrimonio, deben constar en su acta los nom -- bres de sus padres, lo que desde luego tiene por objeto no sólo señalar la fi- liación sino también los apellidos que deben corresponder a aquel; en segun- do término la fracción I del artículo 389 pregona que el hijo reconocido tiene derecho a llevar, el apellido de quién lo reconoció; por mayoría de razón de- bemos deducir que el hijo nacido de matrimonio también tiene ese derecho).

Estimamos infortunado el agregado al artículo 395 que a la letra di- ce: "El adoptante podrá darle nombre y sus apellidos al adoptado, haciendo- se las anotaciones correspondientes en el acta de adopción", ya que al consi- derar la reforma un derecho del adoptante el dar o no dar sus apellidos al - adoptado, debemos entender que éste ya no tiene el derecho al uso de dichos apellidos, pues es potestativo del adoptante.

2. - Alimentos: Según la ley española, el adoptado tiene derecho a - recibir alimentos del adoptante, sin perjuicio del preferente derecho de los- hijos legítimos, legitimados o naturales reconocidos del adoptante a ser ali- mentados por éste (artículo 174, párrafo 2o.).

La salvedad que el código contiene a favor de los hijos de sangre, - no implica, en principio, exclusión del hijo adoptivo, sino mera preferencia de aquellos cuando el adoptante carezca de medios de fortuna para atender - a la vez a su obligación con uno y otros.

Por su parte el Código Civil del Distrito y Territorios Federales -- dice: "El adoptante y el adoptado tiene obligación de darse alimentos, en los casos en que la tienen el padre y los hijos" (artículo 307).

Al aclarar la preferencia de los hijos legítimos, legitimados o reconocidos, sobre los adoptados, la ley española establece una discriminación, que afortunadamente no existe en nuestra legislación positiva, para la cual-- no hay diferencia entre los hijos adoptivos y los biológicos.

3. - Derechos sucesorios: La ley española reconoce al adoptado, en todo caso, los derechos sucesorios que el adoptante le haya concedido en la escritura de adopción.

Dice, en efecto, el Código Civil: " los derechos del adoptado en la herencia del adoptante y establecidos en la escritura de la adopción son irrevocables y surtirán efectos aunque este muera intestado, salvo que el adoptado incurriere en indignidad para suceder o causa de desheredación, o se declare extinguida la adopción " (artículo 174, párrafo 3o.). "El pacto sucesorio no podrá exceder de los dos tercios de la herencia del adoptante, sin perjuicio de los derechos legítimos reservados por la ley a favor de otras personas" (artículo 174, párrafo 4o.).

Recordemos que el artículo 396 del Código Civil del Distrito y Territorios Federales concede al adoptado los mismos derechos (y obligaciones) que tiene un hijo de sangre y a su vez el artículo 1602 fracción I del mismo ordenamiento dice que tiene derecho de heredar por sucesión legítima -- los descendientes y como la ley mexicana únicamente habla de descendientes, sin distinguir entre los adoptivos y los de sangre, aquí quedan incluidos aquellos.

Nuevamente criticamos la ley española por su limitación a los derechos del adoptado, al sujetarlo a la voluntad del adoptante manifestada en la escritura de la adopción al no permitir que la herencia exceda de los dos tercios sin perjuicio, además, de los derechos legitimarios de otras personas. Demuestra la legislación mexicana un notable sentido de progreso social sobre la ley española, pues el trato que dá al hijo adoptivo, en general, y particularmente respecto al aspecto sucesorio es mucho más favorable, pues lo equipará en todo y por todo al hijo procreado.

4. - Otros derechos: No habiendo conferido el Código Español al hijo adoptivo la posición jurídica civil del hijo legítimo, pues ni siquiera la nueva modalidad de la adopción plena atribuye de un modo perfecto esta cualidad, no parece que pueda admitirse en general la presunción de que, cuando las leyes hablan de hijos legítimos, quieran comprender con esto a los adoptivos. Sin embargo, en algunas leyes sociales se nota la tendencia a asimilar los hijos adoptivos a los legítimos, para algunos efectos.

La Ley de Arrendamientos Urbanos de 21 de abril de 1956, en su artículo 58, permite a los hijos subrogarse en los derechos y obligaciones que en el arrendamiento tuviera como inquilino titular, el adoptante.

Parece inútil abundar en el hecho de que la legislación mexicana no distingue entre hijos de sangre e hijos adoptivos; por lo tanto, el adoptado tiene según el Código Civil del Distrito y Territorios Federales los mismos derechos que los hijos de sangre, sin limitación alguna; lo cual pone en evidencia la superioridad de nuestra legislación sobre la española, en cuanto al trato que se dá al sujeto pasivo de la adopción.

b'). - Derechos del adoptante. - A favor del adoptante produce la adopción los siguientes efectos:

1. - Patria potestad: El adoptante gozará los derechos derivados de ésta, ya que " la adopción atribuye al adoptante la patria potestad respecto del menor de edad " (artículo 174, párrafo lo., reformado de la Ley española) y " la patria potestad sobre el hijo adoptivo la ejercerán únicamente las personas que lo adopten " (artículo 419 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales).

En conclusión ambas legislaciones coinciden.

2. - Licencia matrimonial: Corresponde al adoptante la facultad de dar licencia para el matrimonio al adoptado (artículo 47, párrafo 2o., reformado de la Ley Española). El artículo 149 del Código Civil del Distrito y

Territorios Federales establece una solución análoga.

3. - Alimentos: Tiene el adoptante, el derecho a recibir alimentos - del adoptado (artículo 174, párrafo 2o., reformado de la Ley Española). -- El artículo 307 del Código Civil del Distrito y Territorios Federales, autoriza otro tanto dentro de tales circunscripciones.

c'). - Otros efectos de la adopción. - "La adopción produce parentesco entre el adoptante, de una parte, y el adoptado y sus descendientes legítimos, de otra; pero no respecto a la familia del adoptante, con excepción de lo dispuesto sobre impedimentos matrimoniales " (artículo 174, párrafo 7o., reformado de la Ley Española); por su parte la ley mexicana (artículo 295- del Código Civil del Distrito y Territorios Federales) crea un parentesco -- sui generis llamado civil, entre adoptante y adoptado exclusivamente, es decir no se hace extensivo a los descendientes del adoptado, como esta previsto en la legislación española; es decir la ley española demuestra en este punto un sorprendente adelanto sobre su similar mexicana.

Ambas legislaciones consideran como impedimento para el matrimonio, el parentesco entre el adoptante y el adoptado; una vez que cesa dicho - parentesco, desaparece el impedimento (artículo 174, párrafo 7o., reformado de la ley española y 157 del Código Civil del Distrito y Territorios Federales).

D). - TERMINACION.

Antes de entrar en la comparación de las legislaciones española y --

mexicana, consideramos oportuno tratar de encontrar una definición de lo -- que es terminación para no confundir este término, con otros afines.

De acuerdo con el Diccionario de la Academia de la Lengua, terminación es la acción y efecto de terminar; terminar es acabar una cosa.

La ley española y mexicana, hablan de revocación, a nuestro modo de ver en forma equivocada, ya que revocación es " el acto jurídico en virtud del cual una persona se retracta del que ha otorgado en favor de otra, dejándolo sin efecto, siendo posible únicamente en los de carácter unilateral, - como el testamento o el mandato" (1), ya que del análisis de ambas legislaciones, se deduce que la adopción no es un acto unilateral y por lo tanto no es un acto revocable; en conclusión debe hablarse en la adopción de terminación de la misma y no de revocación.

"Se ha discutido en la doctrina si la adopción debe ser irrevocable. - Mientras numerosos autores entienden que, naciendo de la adopción un vínculo familiar, debe ser indestructible, otros juzgan admisible la revocación --- por mutuo disenso. En el derecho comparado ambas soluciones son acogidas. La legislación española, a partir de la reforma de 1958, se ha inclinado de -- claradamente por el criterio de la irrevocabilidad: el artículo 175, en su nuevo texto, preceptúa que la adopción es irrevocable; el preámbulo de la Ley -- de Reforma funda este criterio en que la adopción ha de gozar de la mayor -- estabilidad, pues afectando profundamente al estado y condición de las perso

(1). - DE PINA VARA, Rafael. - Diccionario de Derecho. - Segunda Edición. -- Editorial Porrúa, S.A. - México, 1970. - Pág. 294.

nas, sería perturbador dejar su subsistencia a la voluntad concorde o unilateral de los interesados" (1).

Es decir para la ley española la irrevocabilidad es la regla general, aceptando dos excepciones: en cambio la legislación mexicana no habla de irrevocabilidad, o sea que para esta la regla general es la revocabilidad.

Sin embargo en la ley española, la adopción puede ser impugnada por los padres del adoptado, o por éste mismo, en los supuestos que el propio artículo 175 admite.

Pueden, así, según el número 10. de dicho precepto, pedir judicialmente que se declare extinguida la adopción del menor o incapaz, "el padre o madre legítimos o naturales durante la minoría o incapacidad del adoptado si el hijo hubiere sido abandonado o expósito y ellos acreditaran suficientemente su falta total de culpabilidad en el abandono y su buena conducta a partir de éste"; también puede pedirlo " el Ministerio Público Fiscal cuando lleguen a su conocimiento motivos graves que afecten al cuidado del adoptado". El precepto, sin señalar las causas concretas de impugnación, añade que " el juez ponderará motivos alegados, y muy especialmente la moralidad de los padres, y el tiempo transcurrido desde la adopción, oyendo al adoptado si su estado de razón lo aconseja y resolviendo lo que estime más conveniente para éste "; hay que reconocer en el juzgador, pues, facultades amplias para apreciar discrecionalmente las causas.

(1). - CASTAN TOBEÑAS, José. - Derecho Civil Español, común y foral. - Séptima Edición. - Tomo Quinto. - Derecho de Familia. - Volumen Segundo. - Relaciones paterno-filiales y tutelares. - Instituto Editorial Reus, Madrid, ---- 1958. - Pág. 222.

Puede impugnar la adopción, asimismo, según el número 2o. del -- citado artículo 175, " el mismo adoptado, dentro de los cuatro años siguientes a la mayoría de edad o a la fecha en que la incapacidad haya desaparecido, siempre que se funde en alguna de las causas que de lugar a la desheredación de los ascendientes". Los motivos han de ser aquí, pues, los del artículo 854 del Código Civil, " serán justas causas para desheredar a los pa dres y ascendientes, tanto legítimos como naturales, además de las señaladas en el artículo 756 con los números 1o. , 2o. , 3o. , 5o. y 6o. las siguientes:

1o. - Haber perdido la patria potestad por las causas expresadas en el artículo 169.

2o. - Haber negado los alimentos a sus hijos o descendientes sin mo tivo legítimo.

3o. - Haber atentado uno de los padres contra la vida del otro, si no hubiere habido entre ellos reconciliación " .

Para el caso de que, por la impugnación victoriosa, se declare extinguida la adopción, el código dispone que está " quedará sin otros efectos que los ya consumados " (artículo 175, párrafo penúltimo). Previene también el código, finalmente, que " el reconocimiento de la filiación natural del adoptado o su legitimación no afectará a la adopción (artículo 175, párrafo último).

Por su parte la legislación mexicana (artículos 405 y 406, del Código Civil del Distrito y Territorios Federales) preceptúa " la adopción --- puede revocarse:

I. - Cuando las dos partes convengan en ello, siempre que el adoptado sea mayor de edad; sino 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;

II. - Por ingratitude del adoptado " .

"Para los efectos de la fracción II del artículo anterior se considera ingrato al adoptado:

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;

III. - Si el adoptado rehusa dar alimentos al adoptante que ha caído en pobreza" .

Comparando las legislaciones, vemos que en la mexicana no se ---

prevé el caso de que los padres biológicos pueden impugnar la adopción; nos parece que la legislación española, como ya habíamos comentado anteriormente, crea una situación de inseguridad en la adopción, tanto para el adoptante, como para el adoptado, pues los padres de sangre siguen teniendo la posibilidad de intervención, mientras dure la minoría de edad o incapacidad del sujeto pasivo de la adopción.

Por su parte la ley mexicana al no dar esta posibilidad a los padres de sangre, crea una atmósfera más propicia a la adaptación del adoptado en la familia del adoptante.

En cambio la ley española nos parece más idónea en lo relativo a la intervención del Ministerio Fiscal, que es de oficio y en cambio en la legislación nacional es solamente supletoria la intervención del organismo que se le equipará (Ministerio Público).

En lo relativo al derecho que la ley española concede al adoptado de impugnar la adopción, la legislación mexicana no puede conceder tal posibilidad al adoptado, o sea que nuestra legislación concede la mal llamada revocación a los dos sujetos de la adopción conjuntamente, o al adoptante solo, pero no al adoptado, pues esto último equivaldría a dar al hijo el derecho de repudiar a sus padres (de sangre o adoptivos).

LEGISLACION FRANCESA.

A). - SUJETOS.

a). - ACTIVO.

a') Edad. - El artículo 344 del Código Civil Francés exige que el ---

adoptante sea mayor de treinta y cinco años; en cambio, como ya quedó dicho el Código Civil del Distrito y Territorios Federales, exige sólo veinticinco años. No queremos abundar en comentarios hechos con anterioridad, basta insistir en que con los medios de comunicación actuales existe una madurez a una edad más temprana, siendo nuestro parecer favorable a la legislación mexicana.

Por otra parte la propia legislación francesa hace una excepción a dicha edad, en el caso de que la adopción se lleve a cabo por un matrimonio y uno de los cónyuges no cumpla con el requisito de la edad, siempre y cuando lleven casados más de ocho años. En esto la legislación francesa se asemeja a la mexicana, pues el artículo 391 del Código Civil dispone que en --- tratándose de una pareja unida en matrimonio basta que uno de los cónyuges tenga la edad requerida por el artículo 390 del mismo ordenamiento.

Otra excepción de la ley francesa, consiste en permitir a uno de los cónyuges, aunque sólo tenga treinta años, adoptar a los hijos del otro cónyuge; una variante de esta excepción, también consignada por la misma ley, exime en forma cabal de los mínimos de edad y tiempo de matrimonio, en el caso de que se pruebe fehacientemente la imposibilidad de la esposa de tener descendientes.

Respecto a la primera de las excepciones, nos parece un criterio bastante justo, el dar al cónyuge del adoptante, la posibilidad de ser también sujeto activo de la adopción aunque no cumpla el requisito del mínimo de -- edad que exige la ley; en cambio los ocho años de matrimonio estéril, nos pa

recen excesivos, sobre todo tomando en consideración, que debido al adelanto de la ciencia médica, una esterilidad podría ser comprobada en los dos o tres primeros años de matrimonio. Por otro lado la disposición debiera ser más amplia e incluir también al marido, pues en muchas ocasiones la falta de prole es originada en la falta de aptitud de este para engendrar a la mujer.

b') Capacidad. Limitaciones a la capacidad. - Para la legislación francesa, " todo ser humano tiene la personalidad jurídica y, en principio - la plena capacidad de goce. Por el contrario, muchas personas, a causa de su edad o de sus facultades mentales, no tienen la posibilidad de ejercer por sí mismas sus derechos, no tienen la capacidad de obrar " (1), " la capacidad presenta dos aspectos muy diferentes: de una parte, es la aptitud para adquirir un derecho, de ser su titular; por otra parte, la aptitud para ejercer los derechos de que se es titular. Nos sentimos llevados, a distinguir entre la capacidad de goce y la capacidad de obrar".(2)

La legislación francesa, por lo tanto, concede desde el nacimiento la capacidad de goce y a los veintiún años la de obrar en general, pero para ser sujeto activo de la adopción, se requiere la capacidad de obrar y además la edad mínima de treinta y cinco años.

Igualmente la legislación mexicana, reconoce dos clases de capacidad, la de goce y la de ejercicio (que los franceses llaman de obrar), con -

(1). -MAZEAUD, Henry, Leon y Jean. - Lecciones de Derecho Civil. - Parte I. - Volumen II. - Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1959. - Pág. 1.

(2). - MAZEAUD, Henry, Leon y Jean. - Lecciones de Derecho Civil. - Parte I. - Volumen IV. - Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1959. - Pág. 192.

la diferencia de que ésta última se adquiere al llegar a los dieciocho años de edad, en forma general y se requiere además tener cuando menos veinticinco años de edad por parte del adoptante, (salvo el caso ya dicho del cónyuge que no habiendo cumplido dicha edad este casado con uno que sí la tiene).

Por lo que respecta a las limitaciones a la capacidad de obrar, la ley francesa contempla los siguientes casos:

1. - Por razón de la edad.
2. - Por razón de salud mental.
3. - Por condenas graves.

En el caso 1, figuran los menores de veintiún años; en el caso número 2, los alienados, los débiles mentales y los pródigos y; en el caso número 3, los que por condenas se encuentran en estado de interdicción legal.

Prácticamente, la legislación mexicana, salvo la prodigalidad, contempla los mismos casos de limitaciones a la capacidad de ejercicio (de obrar) y por lo tanto en ambas legislaciones significan un obstáculo para poder adoptar.

c') Diferencia de edades. - La legislación francesa (artículo 344 del Código Civil) exige que los adoptantes tengan quince años más que las personas que se propongan adoptar, excepto en el caso de que se trate de los hijos de su cónyuge, pues entonces la diferencia exigida se reduce a diez ---

años, sin perjuicio de que el Jefe del Estado, en ambos casos reduzca dicha diferencia. Por su parte, nuestra legislación exige diecisiete años de diferencia entre adoptante y adoptado, como mínimo; por lo tanto la diferencia de dos años con la legislación francesa, aunque resulta mínima, en nuestro caso, se acerca más a la filiación biológica, según fué expuesto anteriormente.

En lo relativo a la dispensa que puede conceder el Jefe de Estado, nos parece fuera de época, pues se justificaba "por razones de estado" que actualmente carecen de sentido; por otra parte, debido a nuestro sistema federativo (cada estado libre y soberano) no sería posible aplicar tal principio.

d') Pluralidad. - "Nadie puede ser adoptado por varios, salvo ser -- marido y mujer. No obstante, en caso de fallecimiento del adoptante o de ambos adoptantes, puede pronunciarse una nueva adopción". (artículo 346 del Código Civil Francés).

Estas disposiciones se encuentran en la legislación mexicana.

e') Descendencia. - " Es preciso que no tenga el adoptante - el día - de la adopción, ningún hijo ni descendiente legítimo (artículo 344 del Código Civil) nacido o concebido. La presencia de un hijo natural, aún reconocido, no constituirá obstáculo para la adopción " (1), como tampoco el hecho de que sobrevengan hijos con posterioridad a la adopción.

(1). - JOSSERAND, Louis. - Derecho Civil. - Tomo I, Volumen II, La Familia. - Ediciones Jurídicas Europa-América. - Bosch y Cía. Editores, Buenos-Aires, 1950. - Pág. 421.

Como ya habíamos comentado, la ley mexicana omite deliberada --
mente toda alusión al aspecto descendencia, motivo por el cual no existe el-
impedimento de adoptar por el hecho de tener hijos.

Sin criticar la legislación francesa, creemos que el legislador me-
xicano, atento a una realidad social consistente en prohijamiento extralegal,
pretende facilitar la legalización de las relaciones familiares al facilitar la-
adopción, no poniendo trabas, por el hecho de que el adoptante tenga hijos de
sangre, esto sin perjuicio de que los órganos competentes intervengan para --
para darle garantías al adoptado.

f') Estado Civil. - La legislación francesa (artículo 344 del Código-
Civil), igual que la legislación mexicana (artículo 390 y 391 del Código Ci--
vil del Distrito y Territorios Federales) conceden a solteros o a matrimo --
nios la posibilidad de ser titulares de la adopción.

Una diferencia básica entre la legislación francesa y la mexicana, -
es que la primera admite la posibilidad, según el artículo 347, de que uno --
solo de los cónyuges pueda adoptar con tal de que el otro consienta en ello. -
Del artículo 390 del Código Civil vigente se desprende como condición indis-
pensable que el adoptante, cuando sea único este libre de matrimonio; para--
que un casado pueda adoptar es necesario que también lo haga su cónyuge.

b). - PASIVO.

a') ¿ Quién puede ser ?.- "Aquí se muestra la ley particularmente -

liberal; no se encuentra otra restricción que la ya anunciada de que el adoptado debe ser, por lo menos quince años más joven que el adoptante.

Las mujeres pueden ser adoptadas como los hombres, los extranjeros como los franceses, los menores como los mayores, los parientes como los no parientes". (1)

Es decir la legislación francesa lo limita, excepto en la diferencia de edades, quién puede ser sujeto pasivo de la adopción.

Coincide la francesa con la legislación mexicana, excepción hecha de que esta exige diecisiete años de diferencia entre ambos sujetos de la adopción; sin embargo vale aclarar, que mientras que en nuestro país, en forma expresa se considera a los incapaces como sujetos pasivos de la adopción, en la legislación francesa se aceptan sólo en forma tácita, ya que al no prohibirlo, lo está permitiendo. Una diferencia fundamental radica en que mientras en la legislación francesa puede ser adoptado un mayor de edad (así se deduce de los artículos 344 y 347 párrafo segundo), dentro del derecho positivo mexicano sólo pueden ser adoptados menores de edad o mayores si son incapaces, cualidad que no exige el Código Civil Francés. Además expresamente el legislador francés admite que puede ser sujeto pasivo de la adopción quien ha contraído matrimonio, problema que no resuelve el mexicano, aunque pudiera obtenerse una solución negativa de la interpretación del artículo 403 del Código Civil que atribuye a la adopción como efecto prin-

(1).- JOSSERAND, Louis. - Derecho Civil. - Tomo I, Volumen II. - La Familia. - Ediciones jurídicas Europa-América. - Bosch y Cía. Editores, Buenos Aires, 1950. - Pág. 422.

cipal transmitir la patria potestad al adoptante, lo que no podría ocurrir --- tratándose de casados, pues el matrimonio produce la emancipación de quienes lo contraen si son menores de edad: ya sabemos que el emancipado no -- esta sujeto a patria potestad.

Respecto a que en la legislación francesa pueden ser sujetos pasivo de la adopción, los mayores de edad, nos parece preferible la legislación me xicana al prohibirlo, aunque debería de marcarse una excepción en el caso - de que se comprobara fehacientemente que hubo un prohiñamiento desde la -- infancia.

b') Condición. - En la legislación francesa, como en la mexicana só lo existe un tipo de adopción, no requiriendo de condición especial alguna --- respecto del sujeto pasivo de la adopción.

c') Consentimiento del menor. - El Código Civil Francés contempla dos casos:

I. - Cuando el menor tiene menos de dieciséis años:

1. - Si es legítimo.

2. - Si es hijo natural.

3. - Si es pupilo del estado.

II. - Cuando el menor tiene más de dieciséis años.

En el caso I-1: Cuando aún viven los padres del adoptado, ambos de

ben consentir; en caso de divorcio o separación de los padres, basta el consentimiento del que tenga la guarda del hijo. Cuando uno de los padres haya fallecido o este imposibilitado, bastará el consentimiento del supérstite o -- del sano en su caso. Fallecidos ambos progenitores o imposibilitados, el -- consentimiento debe darlo el consejo de familia (artículo 348).

En el caso I-2: El consentimiento lo da el progenitor, con respecto al cual esté probada la filiación o ambos si los dos lo han reconocido; en este último caso, si ya falleció uno de los padres o se encuentra imposibilita-- do, bastará el consentimiento del otro; si faltan ambos progenitores o la fi-- liación no está comprobada, el consentimiento lo da el consejo de tutelas, -- desde luego oyendo a quien tenga la guarda del menor (artículo 349).

En el caso I-3: En todos los casos el consentimiento debe darlo el - consejo de familia (artículo 350).

En el caso II: El mayor de edad o el menor con más de dieciséis -- años deben consentir personalmente en la adopción (artículo 347).

No es posible seguir un estricto plan de comparación entre las le-- gislaciones francesa y mexicana, debido a que la nuestra no hace la absurda distinción entre hijos legítimos y naturales; baste subrayar que en México - la edad que se exige para que el menor de su consentimiento, es inferior en dos años a la que pide la legislación francesa y como ya comentamos, debi-- do al progreso el joven está capacitado a menor edad para estar en condicio-- nes de juzgar sobre la conveniencia de su adopción.

La legislación francesa es omisa en cuanto al consentimiento del mayor de dieciseis años incapacitado, pues en este caso no se sabe quien debe dar el consentimiento. En México el incapaz no puede consentir, debe hacerlo su tutor.

Por otra parte nuestra legislación da una decidida intervención al Ministerio Público, que no existe en la francesa.

c).- TERCER INTERESADO.

El artículo 343 del Código Civil Francés, preceptúa que "la adopción no puede tener lugar más que si existen justos motivos y si presenta ventajas para el adoptado" es decir, la adopción solamente es posible cuando -- "haya justos motivos y presente ventajas para el adoptado".

Josserand distingue dos situaciones en relación al artículo anterior:

Respecto a la primera situación, considera el autor que el tribunal es juez soberano, ya que la adopción es uno de esos actos que no pueden hacerse sin motivo legítimo, y deben, por consiguiente, ser regularmente causados; por ejemplo, si existe el deseo de transmitir al adoptado los apellidos del adoptante. La segunda situación es que el legislador también se preocupa de los moviles ya que la institución trata de evitar servir a fines irregulares, como por ejemplo tratar de eludir impuestos.

El artículo 351 del Código Civil Francés dice que: "El consentimiento se da mediante documento auténtico, ante el Juez del Tribunal de menor --

cuantía del domicilio o de la residencia de la persona que consienta, o ante -- un notario francés o extranjero; o ante dos agentes diplomáticos o consulares franceses ", es decir " la adopción es un contrato solemne en que debe ser hecho en forma auténtica; a elección de las partes ante el Juez de Paz del domicilio del adoptante o ante un Notario" (1), así pues la adopción es un acto solemne.

La adopción, debe ser homologada por el tribunal, encargado de defender los intereses del adoptado.

La homologación o sea el reconocimiento judicial de la regularidad de un acto jurídico, necesario para que surta sus efectos característicos, seotorga por el tribunal civil del domicilio del adoptante en jurisdicción voluntaria.

La intervención del fiscal de la república está prevista en el artículo 355 del Código Civil Francés, el cual además otorga al Ministerio Público la facultad de apelar (artículo 356 del Código Civil Francés).

Encontramos en ambas legislaciones, una coincidencia respecto al tercer interesado, ya que prácticamente intervienen los mismos órganos judiciales o administrativos.

Existen diferencias básicas en el procedimiento entre la legislación francesa y la mexicana. En la primera la adopción presenta un carácter más

(1). - JOSSERAND, Louis. - Derecho Civil. - Tomo I, Volumen II. - La Familia. - Ediciones Jurídicas Europa-América. - Bosch y Cía. Editores, Buenos Aires, 1950. - Pág. 425.

bien contractual (esto es un resabio de la forma que se daba a la adopción - cuando se instituyó en el Código Napoleón donde definitivamente era un contrato, debido a lo cual sólo podían ser adoptados los mayores de edad), ya que la función del organo jurisdiccional sólo opera para la homologación del lazo adoptivo previamente creado. En la última el procedimiento, por entero, se tramita ante la autoridad judicial.

B). - OBJETO.

a). - Ayuda al menor y b). - Crear una situación semejante a la filiación natural con efectos restringidos:

No se presentan estos casos en las legislaciones francesa y mexicana, como finalidades de la adopción.

c). - Incorporar al menor a la familia del adoptante, - En ambas legislaciones se da este caso, y en la francesa con efectos más profundos que en la mexicana, pues en ella se reconocen que " el vínculo de parentesco -- resultante de la adopción, se extiende a los hijos legítimos del adoptado " - (artículo 362 Código Civil Francés), mientras que la ley mexicana limita - los derechos y obligaciones a los sujetos activo y pasivo de la adopción --- (salvo el impedimento consagrado en el artículo 157 del Código Civil).

C). - EFFECTOS.

a). - Entre el adoptante y su familia de origen. - El adoptado permanece respecto de su familia de origen con todos sus derechos y todas sus -- obligaciones, excepto en el caso en el cual a petición del adoptante, el tri --

bunal haya decidido acordar la ruptura de los vínculos familiares, en cuyo caso el adoptado deja de pertenecer a su familia de origen, subsistiendo únicamente los impedimentos para contraer matrimonio, además de que desaparece la obligación alimentaria del adoptado y el derecho de sucesión ab-intestato de la familia de origen (artículo 354 del Código Civil Francés).

Para el derecho mexicano no existe la ruptura de vínculos familiares, (artículo 403 del Código Civil del Distrito y Territorios Federales): - la patria potestad pasa al adoptante. En definitiva la posición de la legislación francesa nos parece muy delicada, pues si se rompen definitivamente los vínculos familiares, se condena al adoptado a quedarse sin familia en caso de fallecer el adoptante, además de que se le priva de derechos alimenticios y sucesorios.

b). - Entre el adoptado y el adoptante. - a'). - El adoptante adquiere la patria potestad sobre el menor adoptado, así como el derecho a otorgar el consentimiento en caso de matrimonio de éste (artículo 361 del Código Civil Francés y 403 del Código Civil del Distrito y Territorios Federales), - b'). - La adopción confiere el apellido del adoptante al adoptado, que se agregará al apellido propio de éste último.

Si ambos tienen el mismo apellido no se introducirá ninguna modificación (artículo 360 del Código Civil Francés).

Repetimos un comentario anterior a este respecto, en el sentido de criticar la reforma al artículo 395 del Código Civil del Distrito y Terri-

torios Federales, el cual concede el derecho al adoptante a dar nombre y -- apellidos al adoptado, lo cual a nuestro juicio constituye un retroceso.

c'). - El adoptante y el adoptado tienen derechos recíprocos a los -- alimentos, pero además aquel los tiene respecto a los descendientes de este y a la inversa (artículo 363 del Código Civil Francés). La obligación reci-- proca a los alimentos la consigna el artículo 307 del Código Civil del Distri-- to y Territorios Federales, desgraciadamente, dicho artículo no hace exten-- sivo el derecho a los alimentos a los descendientes del adoptado.

d'). - El adoptado y sus descendientes legítimos tiene respecto a la sucesión del adoptante los mismos derechos de un hijo legítimo. (artículo - 364 del Código Civil Francés).

La legislación mexicana contempla exclusivamente el derecho del - adoptado, no así de sus descendientes a la sucesión del adoptante (artícu -- los 396 y 1602 fracción I, del Código Civil del Distrito y Territorios Federa -- les).

Abundando en el comentario hecho anteriormente, consideramos -- más ventajosa la legislación francesa.

D). - TERMINACION.

A nuestro modo de pensar, la legislación francesa habla equivocadamente de revocación, en lugar de terminación; al respecto hemos hecho - un prolijo comentario, el cual no queremos repetir.

De acuerdo con el artículo 367 del Código Civil Francés, la revocación está permitida " cuando esta justificada por motivos graves", sin aclarar cuales son estos, dejando a criterio del juzgador dichos motivos; recordemos que la legislación mexicana (artículos 405 y 406 del Código Civil del Distrito y Territorios Federales) determina con precisión las causas que -- dan origen a la mal llamada revocación de la adopción.

El mismo artículo antes citado del Código Civil Francés, contempla algunas excepciones a la regla general, según las cuales no es admisible la demanda de revocación:

1. - Cuando el adoptado sea menor de trece años, y

2. - Cuando haya habido ruptura de los vínculos familiares, si el --- adoptado es menor de veintiún años.

En estos casos, de mediar motivos graves y no operando la revocación, se sanciona al adoptante, en su caso, con la pérdida parcial o total de la patria potestad; en caso de que el causante de los motivos graves sea el - adoptado, la ley francesa es omisa.

Nos parece que la ley mexicana es más precisa que la francesa en - lo relativo a la revocación.

NOTA: En la legislación francesa existe una figura jurídica denominada "legitimación adoptiva" (término impropio) producto de la necesidad - de atender a los huérfanos de las últimas guerras mundiales, la cual no exigte en el derecho mexicano y cuyas particularidades son:

1. - Debe ser solicitada por matrimonio, no separado de cuerpos, - con las condiciones de la adopción simple.

2. - El sujeto pasivo, debe tener menos de siete años, que sus pa-- dres haya muerto o sean desconocidos.

3. - También pueden ser adoptados los pupilos del estado y los hi -- jos cuyos padres haya perdido el derecho de consentir en la adopción, o los hijos abandonados.

La legitimación adoptiva es irrevocable y produce efectos más que los de la adopción simple. No entraremos a detallar estos efectos, porque - nuestro trabajo tiene una finalidad comparativa y en el derecho mexicano - - no existe una institución análoga a la legitimación adoptiva.

LEGISLACION SOVIETICA.

A). - SUJETOS.

a). - ACTIVO.

a') Edad. - De acuerdo con el derecho de familia soviético "toda -- persona que haya alcanzado la mayoría de edad puede adoptar. Los códigos de las repúblicas de Georgia y de Bielorrusia admiten la adopción por perso -- nas que hayan alcanzado la edad de no menos de veinte años, el código de la república de Azerbaidzhán la permite por personas que sean por lo me -- nos dieciocho años mayores que el adoptado y el de la RSS de Bielorrusia, - por lo menos, diez años". (1)

(1). - SVERDLOV, G. - Fundamentos del Derecho Soviético. - El Derecho de Familia Soviético. - Ediciones en Lenguas Extranjeras, Moscú 1962. - Pág. - 482.

Según el Código Civil Soviético, la mayoría de edad se alcanza a los dieciocho años (artículo 7) y a esta edad, por lo tanto es posible ser sujeto activo de la adopción - desde luego con las excepciones ya indicadas -. Aún reconociendo que la tendencia del derecho en general se encamina a facilitar la adopción, debido a que, como ya dejamos escrito reiteradamente, con los medios actuales de comunicación, la madurez se alcanza a más temprana edad, consideramos citando a Aristóteles que " la virtud esta en los medios, todo exceso es vicio"; es decir en nuestra opinión - la edad de dieciocho años que se exige en la legislación soviética, para ser sujeto activo de la adopción resulta prematura para soportar las cargas de una paternidad responsable.

Concluyendo, nos parece que la edad exigida por la legislación mexicana para poder adoptar (veinticinco años), es la adecuada.

b') Capacidad. Limitaciones a la capacidad. - " Es menester distinguir de la capacidad jurídica de derechos de los ciudadanos su capacidad de obrar. Por esta última se entiende la capacidad de una persona para adquirir para si derechos civiles y contraer obligaciones como consecuencia de sus actos (artículo 8 bases). Todo ciudadano de la URSS goza de la facultad de tener derechos, pero no todo ciudadano posee la capacidad de obrar. La capacidad de ejercicio de derechos supone la aptitud de una persona determinada para tener una actitud consiente ante los actos que realiza, encaminados a adquirir derechos civiles y contraer obligaciones. La -

plena capacidad de ejercicio de derechos se obtiene sólo a los dieciocho -- años de edad". (1)

El derecho mexicano igual que el ruso, contempla la capacidad de goce - que se adquiere con el nacimiento - y la capacidad de ejercicio - que se adquiere generalmente con la mayoría de edad -, con la salvedad que en la legislación soviética, con la capacidad de ejercicio, se puede ser sujeto activo de la adopción, mientras que en nuestro país se requiere además de la capacidad de ejercicio la edad mínima de veinticinco años para poder --- adoptar.

Carecen del derecho de adoptar, según la legislación soviética:

1. - Los privados de derechos electorales.
2. - Los privados de derechos paternos.
3. - Los enfermos mentales.
4. - Los que tengan interés contrario o enemistad con el menor.
5. - Los menores de edad.

(artículos 58 y 77 Código del Matrimonio, la familia y tutela, y -- apéndice 18 del mismo).

Respecto a los puntos uno y dos, esto es la imposibilidad legal en -

(1). - SEREBROVSKI, V. - Fundamentos del Derecho Soviético. - Derecho Civil Soviético. - Ediciones en Lenguas Extranjeras. - Moscú, 1962. - Pág. 183.

que se encuentran dentro de la legislación soviética quienes se encuentran privados de derechos electorales y paternos, creemos que la formula lata empleada por el derecho positivo mexicano es más conveniente, pues cabe recordar, que el artículo 390 del Código Civil simplemente exige al adoptante que se encuentren en pleno ejercicio de sus derechos, sin especificar la índole de estos; así por ejemplo no podría adoptar quien se encontrara en el caso de los artículos 29 (punto 12) y 46 del Código Penal, que se reflejan a la pena consistente precisamente en la suspensión de derechos.

Ambas legislaciones contemplan expresamente los otros tres casos y no cabe por lo tanto ningún comentario.

La legislación soviética en cambio, es omisa respecto a la posibilidad de que los sordomudos, ebrios consuetudinarios y los afectos a las drogas enervantes, puedan adoptar; por lo tanto la legislación mexicana nos parece más completa, pues como ya dijimos el Código Civil exige que quien adopte este en pleno ejercicio de sus derechos, lo que no ocurre con los incapaces dentro de los cuales (artículo 450 del Código Civil) estan precisamente las personas anteriormente mencionadas.

c') Diferencia de edades. - La legislación soviética, como regla general no exige diferencia de edades entre adoptante y adoptado; las excepciones las constituyen la República de Azerbaidzhán, que la permite por personas que sean, por lo menos dieciocho años mayores que el adoptado y la de la RSS de Bielorrusia que exige por lo menos, diez años de diferencia.

Desconocemos las razones que puedan haber tenido los legisladores soviéticos para no establecer una diferencia de edades que en todas las legislaciones se exige, fundamentalmente debido a la idea de que "adoptio imago natural," es decir el adoptado debe ser un hijo para el adoptante y por lo tanto tener la diferencia mínima de edades que supone la filiación consanguínea.

d') Pluralidad. - Ambas legislaciones coinciden en que nadie puede ser adoptado por más de una persona y establecen la excepción en favor de los matrimonios.

e') Descendencia. - " El derecho soviético no prohíbe la adopción a los padres que tienen hijos propios; al contrario, la vida soviética conoce no pocos casos en que son adoptantes personas que tienen hijos propios, y en que precisamente esta circunstancia - la existencia de otros hijos en la familia del adoptante - crea condiciones muy favorables para la educación del niño adoptado"; (1) es decir coincide la soviética con la legislación mexicana.

f') Estado Civil. - La legislación soviética igual que la mexicana no exige al adoptante el ser casado, es decir el estado civil carece de importancia en la adopción, pues pueden realizarla indistintamente casados o solteros, siempre que reúnan los requisitos legales.

b). - PASIVO.

a') ¿ Quién puede ser ? .- De acuerdo con el artículo 57 del Código-

(1). - SVERDLOV, G. - Fundamentos del Derecho Soviético. - El Derecho de familia soviético. - Ediciones en Lenguas Extranjeras. - Moscú 1962, - Pág. - 481.

del Matrimonio, la familia y la tutela soviética, "sólo se admite la adop --
ción respecto de menores de edad..." lo anterior queda plenamente reitera --
do en el apéndice número 13 del mismo ordenamiento": Sólo podrán ser ---
adoptados los menores de edad...

La legislación mexicana además de permitir la adopción de los me --
nores de edad, admite también la de los mayores incapacitados. Nos parece
más conveniente la legislación soviética.

b') Condición. - Tanto en la legislación soviética, como en la mexi --
cana, se observa el interés del legislador de fomentar la institución de la --
adopción, no exigiéndose condición especial alguna, al sujeto pasivo de la --
adopción.

c') Consentimiento del menor. - De acuerdo con la legislación sovié --
tica, se requiere el consentimiento de los padres para la adopción de su hi --
jo y en caso de falta o incapacidad de aquellos, la de las personas que los --
reemplazan (tutor o curador). Si el adoptante es casado se requiere el con --
sentimiento del cónyuge y si el niño fuere mayor de diez años se requiere --
además su propia conformidad. (artículos 61, 62 y 63 del Código del Matrimo --
nio, la familia y la tutela y 19 de su propio apéndice).

En líneas generales, las dos legislaciones, soviética y mexicana --
coinciden en lo relativo a quien debe dar el consentimiento en la adopción --
del menor, difieren en que la rusa requiere al niño mayor de diez años y la-

mexicana al mayor de catorce años, su propio consentimiento; no podemos - criticar la edad de diez años de la legislación soviética porque desconocemos el grado de madurez psicofísica de los niños rusos, pero consideramos que - para nuestro país la edad exigida de catorce años es acertada.

Por otro lado la posibilidad admitida por la legislación soviética de - que uno de los cónyuges puede adoptar con el consentimiento del otro, no pue - de darse en México pues el artículo 390 del Código Civil dispone que el adopt - tante singular se encuentre "libre de matrimonio".

c). - TERCER INTERESADO.

La decisión en la adopción, corresponde al estado, a través de su - órgano representativo, es decir el Comité Ejecutivo del Soviet Urbano de --- Trabajadores, del domicilio de la persona que ha de ser adoptada (número - 15 del apéndice del Código del Matrimonio, la familia y la tutela); también-- intervienen los Organos de Instrucción Pública, que además se encargan de - la vigilancia post-adopción (número 20 del mismo apéndice).

Consideramos que la parte judicial equivalente al Juez Pupilar mexi- cano, está representada por el Comité Ejecutivo del Soviet; y que nuestro Mi- nisterio Público está en la organización rusa representado por los Organos - de Instrucción Pública; es decir existe una similitud en cuanto al mecanismo de doble control, pues intervienen dos órganos autónomos del estado en la -- decisión de la adopción.

B). - OBJETO.

a). - Ayuda al menor y b). - Crear una situación semejante a la filiación natural con efectos restringidos.

Estos dos primeros casos no están contemplados por las legislaciones que estamos comparando (rusa y mexicana), como finalidad de la adopción; por lo tanto limitaremos nuestro estudio al último caso.

c). - Incorporar al menor a la familia del adoptante. - " Los adoptados y su descendencia, con relación a los adoptantes, y los adoptantes en relación a los adoptados y su descendencia, se equiparán en derechos y obligaciones personales y patrimoniales a los parientes naturales " (artículo - 64 del Código del Matrimonio, la familia y la tutela soviético).

Como ya quedó consignado nuestra legislación, infortunadamente, - limita el parentesco nacido de la adopción a los sujetos activo y pasivo, es - decir no lo hace extensivo a las respectivas familias, como sucede en la legislación rusa, que por lo tanto es más completa.

C). - EFFECTOS.

a). - Entre el adoptado y su familia de origen. - La legislación soviética es omisa respecto a cual es la situación jurídica del adoptado respecto a su familia natural, haciendo por lo tanto imposible una comparación; la - única disposición al respecto, se refiere a que los padres deben dar su consentimiento para que se formalice la adopción. (artículo 61 del Código del -

Matrimonio, la familia y la tutela).

b). - Entre el adoptado y el adoptante. - a'). - La institución soviética de la adopción está basada en el máximo igualamiento de los niños adoptados con los hijos propios y en las relaciones mutuas del adoptante con el adoptado no hace ninguna diferencia entre los hijos de sangre y los adoptados. " Corresponde a los padres la defensa y representación de los derechos e intereses de sus hijos menores de edad. Los padres son los tutores o curadores naturales del hijo, sin necesidad de designación especial... " - (1), es decir aunque la ley soviética no habla expresamente de patria potestad, tácitamente la otorga a los padres, sean estos de sangre o adoptivos; por su parte la ley mexicana es más clara, pues la establece en forma expresa (artículo 403 del Código Civil del Distrito y Territorios Federales). El artículo 5 del Código del Matrimonio, la familia y la tutela, preceptúa la edad desde la cual legalmente, se puede contraer matrimonio, que es la de dieciocho años, o sea que coincide con la mayoría de edad, no existiendo por lo tanto la necesidad de autorización de parte del adoptante, mientras que en nuestra legislación, existe una época entre los catorce o dieciséis años edad legal para contraer matrimonio de la mujer y hombre respectivamente - y los dieciocho años - mayoría de edad -, en la cual se requiere el consentimiento del adoptante para el matrimonio de su hijo adoptivo.

b'). - " Al formalizar la adopción puede atribuirse al adoptado el -

(1). - SVERDLOV, G. - Fundamentos del Derecho Soviético. - El Derecho de familia soviético. - Ediciones en lenguas extranjeras. - Moscú, 1962. - Pág. 469.

apellido del adoptante, así como, con la conformidad de aquel, el patronímico del adoptante " (artículo 60 Código del Matrimonio, la familia y la tutela soviética).

Como ya se había comentado, de acuerdo con la legislación mexicana (artículo 395 del Código Civil del Distrito y Territorios Federales), el adoptante " podrá darle nombre y sus apellidos al adoptado".

Es decir en ambas legislaciones priva el mismo criterio respecto a los apellidos, a nuestro parecer equivocado, en el sentido de que es a voluntad del adoptante dar o no su apellido al adoptado; existe en cuanto al nombre o patronímico una diferencia, pues en la legislación soviética se requiere la conformidad del adoptado para llevar el mismo nombre del adoptante, mientras que en nuestro país, está sujeto este hecho a la voluntad del adoptante.

Ambas legislaciones nos parecen negativas, ya que la adopción debe incorporar a la familia del sujeto activo, al sujeto pasivo, dándole entre otras cosas el apellido del adoptante, para que la filiación sea lo más ape-- gada posible a la natural.

c'). - El adoptado y el adoptante tienen derechos recíprocos a los alimentos, en la legislación soviética, de acuerdo con los artículos : "42. - Los padres han de mantener a los hijos menores de edad, etc..." "48. - La obligación de mantener a los hijos incumbe a ambos padres. La cuantía de la manutención que ha de prestarse por ellos, se determina por su sí --

tuación económica ". "49. - Los hijos han de mantener a sus padres necesitados e incapacitados para el trabajo". "64. - Los adoptados y su descendencia, con relación a los adoptantes, y los adoptantes, con relación a los adoptados y su descendencia, se equiparán en derechos y obligaciones personales y patrimoniales a los parientes naturales " (Código del Matrimonio, la familia y la tutela).

Por su parte la legislación del Distrito y Territorios Federales -- (artículo 307 del Código Civil) establece la obligación recíproca de darse alimentos entre adoptantes y adoptados, no haciendo extensivo este derecho a los descendientes del adoptado, como lo pregona la legislación rusa acertadamente.

d'). - En el párrafo anterior hemos transcrito el artículo 64 del Código del Matrimonio, la familia y la tutela soviética, del cual se desprende sin lugar a dudas los derechos del adoptado, así como de sus descendientes a la sucesión del adoptante.

La legislación nacional, concede solamente al adoptado el derecho a la sucesión del adoptante, no así a sus descendientes, motivo por el cual nos parece más completa la legislación soviética.

D). - TERMINACION.

Se repite el error tradicional de llamar revocación, a lo que, como ya dijimos es terminación, no queriendo insistir en los comentarios --

anteriores a este respecto, de que se emplea un término impropio.

La legislación rusa, dá la posibilidad de revocar la adopción, cuando ésta ha sido constituida en ausencia o sin el consentimiento de los padres, en caso de que la misma se juzgue favorable al menor; si este es mayor de diez años, se requiere su consentimiento para la revocación. (artículo 65 del Código del Matrimonio, la familia, y la tutela soviética).

La legislación mexicana (artículo 405 del Código Civil del Distrito y Territorios Federales) contempla el caso de revocación por voluntad de ambas partes si el adoptado fuera mayor de edad, hipótesis que no está considerada en la ley rusa; y en caso de que fuera menor, con el consentimiento de quienes legalmente estuvieron obligados a acceder a la adopción, situación que tampoco contempla la legislación soviética; y finalmente, por ingr^uitud del adoptado, que tampoco se encuentra entre las causas de revocación de la adopción soviética.

Nos parece, en consecuencia más completa la legislación mexicana en cuanto a las causas de revocación (terminación) de la adopción que la soviética.

LEGISLACION INGLESA.

La ley de adopción actualmente en vigor fué promulgada en 1958.

Basada dicha ley en el hecho de que el número de las personas que-

desean adoptar niños siempre es mayor que el número de niños que se pueden adoptar, estima que se crea la posibilidad de un tráfico ilegal en la adopción, por ello prohíbe, por un lado, la formación de corporaciones dedicadas a intervenir en los trámites de adopción que sean ajenas a las autoridades legalmente constituidas y, por otra parte, prohíbe también que se reciba algún pago o regalia como contraprestación de la adopción.

La ley prohíbe además cualquier género de publicidad al hecho de que existan personas susceptibles de ser adoptadas.

La misma legislación prohíbe que se lleven a cabo adopciones de niños fuera de la comunidad británica por parte de súbditos ingleses.

Reglas para la adopción:

Las personas susceptibles de ser adoptadas deben reunir estos requisitos:

1. - Ser un infante; en México no es un infante, sino un menor o un incapaz; es decir la legislación nacional es más completa.

2. - No haber sido nunca casado. Resulta curiosa la ley inglesa, - - pues si trata que el sujeto pasivo de la adopción sea un infante, parece obvio suponer que nunca haya sido casado, sin embargo no debemos olvidar la costumbre de casar a infantes, muy común entre la nobleza inglesa.

La legislación inglesa y mexicana coinciden en el punto que nos ocupa.

3. - Residir en algún lugar de la comunidad británica; igual disposición opera en nuestra legislación. Es evidente que si el sujeto pasivo de la adopción no se encuentra en territorio nacional, esta fuera del imperio de nuestra ley y por lo tanto tendrá que ser adoptado de acuerdo con las leyes del lugar en donde se encuentre.

Los adoptantes por su parte deben reunir los siguientes requisitos:

1. - Ser residentes de la comunidad británica. (El Código Civil para el Distrito y Territorios Federales es omiso al respecto, pero puesto que no prohíbe la adopción de infantes que se encuentren en el territorio nacional por personas que residan en el extranjero, debe entenderse que lo admite. Podría pensarse que esto resulta inconveniente porque podría existir el peligro de falta de compenetración previa entre el adoptante y el adoptado, en razón de la distancia; sin embargo debemos pensar en la posibilidad de mexicanos que residan en el extranjero y que al pensar en un hijo adoptivo prefieran que este sea de su propia raza, de modo que aparente auténticamente ser su hijo, ya que si adoptaran a un niño extranjero podría no parecerlo. No debe pasarse por alto que al juez pupilar corresponde cerciorarse de que la adopción va a ser benéfica para el adoptado; debemos confiar en que el sabrá determinar cuando esta adopción va a ser efectivamente en beneficio del menor que es incorporado a una nueva familia.

Estimamos que nuestra legislación supera a la inglesa).

2. - En caso de matrimonio estar en cualquiera de estos supuestos -

(ya vimos que en México el estado civil no afecta):

a). - Que alguno de los cónyuges sea progenitor del adoptado (igualmente este hecho no influye en nuestra legislación).

b). - Que alguno de los cónyuges sea pariente del adoptado, el tiene más de veintitún años de edad (tampoco esto afecta en nuestro país).

c). - Si ninguno de los cónyuges es pariente del adoptado, si tiene -- más de veinticinco años de edad (coinciden la legislación inglesa, en los --- veinticinco años, sólo que no coinciden en el estado civil, ya que en México - puede ser soltero el adoptante).

d). - Esta ambos cónyuges de acuerdo en la adopción (igual disposición opera en el artículo 391 del Código Civil del Distrito y Territorios Federales).

3. - En caso de varones solteros o viudos, se prohíbe la adopción de niñas (parece evidente la buena intención del legislador inglés, pero en nuestra ley no existe tal prohibición, pues se deja a los órganos judiciales y administrativos la posibilidad de investigar al presunto adoptante y de dicha investigación concluir que existe una razón fundada para conceder la adopción o para negarla si se presumen fines aviesos).

Autorizaciones. - El efecto de la adopción es destruir la relación -- legal del adoptado con sus parientes naturales y la ley en vigor no exige la -

autorización de estos, ni la de sus guardianes (difiere de nuestra legisla --
ción, según la cual si se requiere de dichas autorizaciones), excepto en los
casos siguientes:

a). - Cuando el menor haya sido adoptado con anterioridad (nuestra
legislación exige la autorización del padre adoptivo).

b). - En caso de hijos ilegítimos, pues entonces se requiere la auto
rización de la madre. Si se trata de hijos ilegítimos no se requiere la auto
rización del padre. (En México tratándose de hijos extramatrimoniales ha -
brá que determinar, en primer término, si se encuentran o no legalmente re
conocidos. En el caso de que lo esten, debe recurrirse a las disposiciones -
de los artículos 380 y 381 del Código Civil conforme al primero de los cua --
les si ambos padres reconocen conjuntamente, se pondrán de acuerdo de ---
quién ejercerá la patria potestad y si no lo hacen el juez resolverá; el segun
do de los preceptos dispone que en caso de que los padres reconozcan suce--
sivamente al hijo, la patria potestad corresponde al que haya reconocido pri
mero, esto es, no tiene en cuenta el sexo del progenitor como la ley ingle --
sa).

Si la corte lo considera oportuno, puede autorizar a los padres a --
enterarse del futuro del niño, a través del procedimiento legal que se sigue--
en la adopción.

En los casos en que se requiere la autorización, esta puede ser ---

dispensada por la corte si el menor fué abandonado, sea en forma física o - en cuanto a su desarrollo psíquico (iletrado),o también cuando la consecución material del permiso no sea posible (aunque con diferente redacción, - algo muy similar, acontece en nuestra legislación).

EFFECTOS.

Las consecuencias legales de la adopción respecto al adoptado se -- manifiestan en que tiene derecho a ser cuidado y mantenido por sus padres - adoptivos, teniendo el la obligación de estar sujeto a los mismos en cuanto - a las decisiones que para su propio bien tomen.

En contraposición, los padres adoptivos están obligados a cuidar y - mantener, al menor hasta su mayoría de edad. (Nuestra legislación, en general es más precisa, pero este fenómeno se manifiesta particularmente, -- respecto a los efectos de la adopción).

REVOCACION.

(Aunque resulta cansada nuestra insistencia también la legislación inglesa incurre en el error de llamar revocación a lo que en realidad es terminación). - Cuando un hijo ilegítimo sea posteriormente reconocido por el matrimonio formado por sus verdaderos padres, la adopción podrá ser revocada (esta causa de " revocación " no existe en la legislación mexicana; nos parece más adecuada la legislación mexicana pues es indudable que entre -- adoptante y adoptado se han derivado lazos adoptivos derivados de la convi-

vencia, lazos que deben ser respetados, pues su ruptura podría lesionar seriamente desde el punto de vista psicológico al menor, que se haya en período formativo de su personalidad, y constituiría, por otro lado, una grave injusticia para los adoptantes).

Igualmente se revocará la adopción cuando se compruebe que hubo violación al procedimiento. (evidentemente se trata de un caso de nulidad y no de revocación, que también prevén nuestras leyes).

Resulta difícil hacer un comentario genérico a la legislación inglesa relativa a la adopción, ya que su técnica jurídica y las raíces históricas de su derecho están tan alejadas de nuestra idiosincracia, que nos da una enorme sensación de superioridad de nuestra legislación en comparación con la de ellos y no queremos dejarnos llevar por dicha sensación, evitando por lo tanto abundar en los comentarios.

C O N C L U S I O N E S

Comparar diversas legislaciones con la mexicana (representada por el Código Civil del Distrito y Territorios Federales) resultaría totalmente ocioso si de dicha comparación no lográramos sacar algunas conclusiones, que signifiquen una aportación o mejoría a nuestro derecho positivo; debido a lo anterior me permito someter al sínodo, las siguientes conclusiones.

Primera.- Antes de la última reforma (23 de diciembre de 1969) el Código Civil del Distrito y Territorios Federales en su artículo 390 --- prohibía expresamente adoptar a quienes tuvieran descendientes; con la -- modificación se eliminó dicha prohibición, es decir, tácitamente se permite, conforme al principio de que lo que no está prohibido, está permitido. - De esta manera nuestra legislación coincide con la soviética y se aparta de la española y francesa. Creemos que el nuevo texto legal refleja el progreso habido en la materia y es más conveniente.

Segunda.- Nuestra legislación al aceptar la adopción de mayores - incapacitados, está desvirtuando los fines mismos de la institución, motivo por el cual propugnamos porque desaparezca de la ley tal posibilidad, a la manera de como lo hace expresamente la legislación soviética.

Tercera. - Nos parece inconveniente la solución propuesta por las reformas de 23 de diciembre de 1969 conforme a la cual el adoptante tiene la potestad de dar nombre y sus apellidos al adoptado; nos parece más conveniente la solución de las legislaciones española y francesa que atribuyen al adoptado en virtud de la adopción los apellidos del padre adoptivo.

Cuarta. - El parentesco civil resultante de la adopción produce efectos únicamente entre adoptante y adoptado (salvo el impedimento a que se refiere el artículo 157 del Código Civil). A nuestro modo de ver resulta -- más conveniente la solución de las legislaciones francesa, española y soviética que prolongan los efectos de la adopción a los descendientes del hijo -- adoptivo.

Quinta. - La ley nacional da oportunidad de intervenir al Ministerio Público en forma supletoria en la revocación de adopciones. Consideramos - que debería intervenir de oficio en todos estos casos.

Sexta. - Reiteradamente hemos insistido en que debe emplearse -- apropiadamente la terminología jurídica en los cuerpos legales y que, por - lo tanto, es necesario que en lugar de que se hable de revocación se utilice el de terminación para aludir a la cesación de efectos de la adopción en los casos a que se refieren los artículos 405 y 406 del Código Civil para el --- Distrito y Territorios Federales.

Séptima. - Convendría que en nuestra legislación se diera cabida -

a una forma más amplia de adopción, esto es, que permitiera la incorporación total del adoptado en la familia del adoptante, colocándolo al primero en una situación en todo igual a la resultante de la filiación matrimonial. La legitimación adoptiva francesa y la adopción plena española, podrían ser -- vir en cierta medida de paradigma al legislador mexicano.

B I B L I O G R A F I A

- ARIAS, José. - Derecho de Familia. - Editorial Guillermo Kraf, limitada. - Buenos Aires, Arg. - 2a. Edición, 1952.
- BARASSI, Lodovico. - Instituciones de Derecho Civil. - Editor José Ma. --- Bosch. - Barcelona, 1955. - Volumen I.
- BROMLEY, P.M. - Family Law. - Third Edition.
- BRUNNER, Henrich. - SCWERIN, Von. - Historia del Derecho Germánico. - Editorial Labor. - Barcelona, España, 1936.
- CASTAN TOBEÑAS, José. - Derecho Civil Español, común y foral. - Séptima Edición. - Tomo quinto. - Derecho de Familia. - Volumen Segundo. - Relaciones Paterno-filiales y tutelares. - Instituto Editorial Reus, Madrid, 1958.
- DE PINA, Rafael. - Elementos de Derecho Civil Mexicano. - Volumen I. - -- Quinta Edición. - Introducción - personas - familia. - Editorial Porrúa, S.A. - México, 1958.
- DE PINA VARA, Rafael. - Diccionario de Derecho. - Segunda Edición. - Editorial Porrúa, S.A. - 1970.
- FOIGNET, René. - Manual Elemental de Derecho Romano. - Editorial José M. Cajica, Jr. - Puebla, Pue. Méx. - Volumen XVIII.
- FUSTEL DE COULANGES, Numa Dionisio. - La Ciudad Antigua. - Editorial Iberia, S.A. - Barcelona, España, 1965.
- JOSSERAND, Louis. - Derecho Civil. - Ediciones Jurídicas Europa - América. - Bosch y Cía. - Editores. - Buenos Aires, 1950. - Tomo I, Volumen II, La Familia.
- LEHMANN, Henrich. - Tratado de Derecho Civil. - Derecho de Familia. --- Volumen IV, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1953.

- MAZEAUD, Henri, Leon y Jean. - Lecciones de Derecho Civil. - Parte primera, Volumen III. - La Familia, constitución de la familia. - Ediciones Jurídicas. - Europa - América. - Buenos Aires, 1959.
- PETIT, Eugenio. - Tratado Elemental de Derecho Romano. - Editora Nacional, Edinal, S.R.L. - México, D.F., 1966.
- PLANIOL, Marcelo y RIPERT, Jorge. - Tratado práctico de Derecho Civil - Francés. - Tomo II. - La Familia. - Editorial Cultural, S.A. - Habana, 1939.
- RODRIGUEZ ARIAS, Lino. - La adopción y sus problemas jurídicos a la luz de la concepción comunitaria del derecho, en la "Revista General de Legislación y Jurisprudencia". - (Madrid) año XCVIII, julio --- agosto de 1950, número 1-2.
- ROUAST, André. - Evolución Moderna de la adopción en Francia. - Tomo --- III. - Número 10, abril-junio de 1953.
- ROMANSHKIN, P. - Fundamentos del Derecho Soviético. - Ediciones en Lenguas Extranjeras. - Moscú, 1962.
- ROJINA VILLEGAS, Rafael. - Derecho Civil Mexicano. - Derecho de Familia. - Tomo II, Volumen I. - Segunda Edición. - Editorial antigua Librería Robredo. - México, 1959.
- SOHM, Rodolfo. - Instituciones de Derecho Privado Romano. - Gráfica Panamericana, S. de R.L. - México, D.F., 1951.
- VALENCIA ZEA, Arturo. - Tratado de Derecho Civil. - Derecho de Familia, Tomo V. - Editorial Temis, Bogota, 1962.

LEGISLACION

- Código Civil del Distrito y Territorios Federales de 1870.
- Código Civil del Distrito y Territorios Federales de 1884.
- Código Civil del Distrito y Territorios Federales de 1928.
- Código Civil Español de 24 de julio de 1889.
- Código Civil para el Estado de Oaxaca de 1827 - 1928.

Código del Matrimonio, la familia y la tutela de la República Socialista Federativa Soviética de Rusia de 1922.

Código de Tlaxcala de 1885.

Código Napoleón de 18 de marzo de 1803.

Ley Sobre Relaciones Familiares de 9 de abril de 1917.