



44
24
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

**EL PROCEDIMIENTO PARA LA ADOPCION
INTERNACIONAL**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
JOSE LEONEL ANDRADE ALARCON

Ciudad Universitaria, D. F.

1991

FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está 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.

EL PROCEDIMIENTO DE ADOPCION INTERNACIONAL DE MENORES

INTRODUCCION	I
CAPITULO I ANTECEDENTES HISTORICOS.....	1
A. Concepto de adopción.....	2
B. Fines de la adopción.....	4
C. Antecedentes.....	8
1. Introducción.....	8
2. Origenes de la adopción.....	7
3. La adopción en el Derecho Romano.....	10
a) La adrogatio.....	11
b) La adoptio.....	14
4. Edad Media.....	18
5. La Revolución Francesa.....	19
6. En España.....	20
7. Caso mexicano.....	21
8. Problemas surgidos a raíz de la desaparición de la adopción.....	23
9. Práctica postcolonial.....	24
10. La codificación del Derecho Civil.....	28
11. Legislación actual.....	28

CAPITULO II. CONCEPTO DE ADOPCION.....	30
A. Introducción.....	31
B. Naturaleza Jurídica.....	32
1. Como contrato.....	32
2. Como acto jurídico.....	33
3. Acto procedimiento.....	33
4. Institución.....	33
5. Negocio jurídico familiar.....	34
6. Acto jurídico complejo.....	34
C. Caracteres.....	35
D. Adopción simple.....	35
1. Concepto.....	35
2. Características.....	36
3. Requisitos del adoptante.....	37
4. Requisitos del adoptado.....	38
5. Requisitos del acto de adopción.....	39
6. Efectos.....	40
E. Adopción plena.....	41
1. Origen.....	41
2. Concepto.....	42
3. Características.....	44
4. Efectos.....	49
F. Características semejantes en las dos adopciones.....	50
G. Problemática de la adopción internacional.....	51
1. Preámbulo.....	51
2. Esfuerzos internacionales.....	52

3. Esfuerzos Europeos.....	60
a) Sistema de la Convención de La Haya.....	80
b) Sistema de la Convención europea.....	82
4. Esfuerzos en América Latina.....	64
5. Convención Interamericana sobre Conflicto de Leyes en Materia de Adopción de Menores.....	66
6. Concepto de adopción internacional.....	67
7. Características recomendables.....	89

CAPITULO III EL PROCEDIMIENTO DE ADOPCION.....72

A. Los procesos voluntarios.....	74
1. Jurisdicción voluntaria.....	76
2. Antecedentes históricos de la jurisdicción voluntaria.....	76
3. Naturaleza jurídica.....	78
4. Concepto.....	80
5. La jurisdicción voluntaria en nuestra legislación positiva.....	84
6. La jurisdicción voluntaria en la adopción.....	85
B. Procedimiento de adopción.....	89
1. En Roma.....	89
2. Derecho germánico.....	93
3. En el Distrito Federal.....	84
4. En Francia.....	96
5. En Uruguay.....	97
6. En Costa Rica.....	99

CAPITULO IV EL PROCEDIMIENTO DE ADOPCION INTERNACIONAL...	102
A. El procedimiento de adopción internacional en nuestra legislación interna.....	103
1. Internación al país.....	104
2. Calidad migratoria.....	105
3. Ley aplicable.....	105
4. Juez competente.....	107
B. Convenciones internacionales referidas al procedimiento de adopción internacional de menores.....	110
1. Convenio conceniente a la Competencia de las Autoridades y la Ley aplicable en Materia de Protección de Menores, La Haya, octubre de 1960.....	110
2. Convención relativa a la Competencia de las Autoridades, la Legislación aplicable y Reconocimiento de las Decisiones en Materia de Adopción, La Haya, noviembre de 1965.....	113
3. El Convenio Europeo en Materia de Adopción de Niños, Strasburgo, abril de 1967.....	120
4. Convención Interamericana sobre Conflicto de Leyes en Materia de Adopción de Menores, La Paz, mayo de 1984.....	124
5. Anteproyecto de Convención sobre la Protección de Menores y la Cooperación Internacional respecto de la Adopción Internacional.....	131
CONCLUSIONES.....	147
BIBLIOGRAFIA.....	156

INTRODUCCION

La institución de la adopción reviste un indudable interés familiar y social, ya que ha estado presente desde las más remotas épocas hasta la actualidad y ha sido regulada de diferentes maneras, religión, costumbre y por la ley.

En la actualidad la figura de la adopción ha rebasado las fronteras del derecho interno, debido principalmente a dos fenómenos, la alarmante baja de la tasa de natalidad de los países altamente desarrollados y la muy alta tasa de natalidad de los países poco desarrollados o en vías de desarrollo, latinoamericanos principalmente, que a la postre se han convertido en países "exportadores" de menores, algunos dados en adopción y otros extraídos por medio del tráfico de niños, por tanto es inminente establecer normas que respondan a los fines propios de la adopción y teniendo como premisa fundamental el interés del menor.

Este tipo de adopciones plantea numerosos problemas, sin embargo una de las principales cuestiones consiste en la situación jurídica de los menores adoptados, cuando son llevados a vivir al extranjero y que como consecuencia se enfrenta a otro tipo de vida, condiciones de subsistencia y oportunidades, que le fueron negadas en el seno de su país de origen, hasta ahora han sido numerosos los esfuerzos que

se ha realizado para encontrar solución al problema, tanto de manera regional como universal, sin embargo no se ha encontrado una verdadera solución al problema de la adopción internacional, por lo que ha resultado más fácil registrar a un menor como hijo propio o bien transportarlo de manera ilegal fuera de su país de origen.

En consecuencia México no puede quedar a la zaga dentro de esta problemática, debiendo implementar medidas tanto legislativas como técnicas para una mejor protección de los menores.

En el primer capítulo haremos un esbozo general de los orígenes de la figura de la adopción desde las épocas más remotas pasando por Roma, la Edad Media, hasta llegar a nuestros días, asimismo se hace un recorrido particular por la historia de México para ver como ha evolucionado la figura hasta nuestros días.

En el segundo capítulo se analizará la naturaleza jurídica de la institución, sus principales caracteres, así como una explicación respecto de cada una de las modalidades que han caracterizado a la adopción, es decir, la simple, la plena y actualmente la internacional, sus características, origen y efectos.

En el tercero evaluaremos lo referente al procedimiento de adopción, como se ha realizado a través de la historia hasta nuestros días, asimismo porque se trata la adopción en

vía de jurisdicción voluntaria y no administrativamente, como surge esta vía y cuál es su importancia, para apuntar por último las principales características que reviste el procedimiento en el D.F., Francia, Uruguay y Costa Rica.

En el cuarto capítulo analizaremos las características peculiares que tiene el procedimiento de adopción internacional en el D.F., ley aplicable, autoridad competente, etc. También se evalúan los Convenios fundamentales respecto de la protección y adopción de Menores de La Haya 1965, de Strasburgo 1967, de la Paz 1984 para finalizar con un anteproyecto de Convención sobre Adopción Internacional que será puesto a discusión a finales del mes de mayo de 1981.

Finalmente terminaremos con una serie de conclusiones que tiene como finalidad actualizar la legislación positiva del D.F., tanto sustantiva como adjetiva, para estar de acuerdo con el derecho internacional respecto de la figura de la adopción internacional y su procedimiento.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS

A. CONCEPTO DE ADOPCION.

La palabra adopción proviene del latín adoptio, onem, adoptare, de ad y optare, desear, y adoptar que significa recibir como hijo con los requisitos legales, al que no lo es naturalmente,¹ sin embargo existe la más variada gama de definiciones de adopción así tenemos que:

Por la adopción una persona mayor de veinticinco años, por propia declaración de voluntad y previa la aprobación judicial, crea un vínculo de filiación, con un menor de edad o emancipado.²

Para Mazeaud la adopción es el acto voluntario y judicial que crea, independientemente de los lazos de sangre, un vínculo de filiación ente dos personas.

Bonnecase sostiene que es una acto jurídico; una ficción legal.

Josserand señala que la adopción es un contrato, que produce relaciones puramente civiles de paternidad y maternidad.

1. Pequeño Larousse Ilustrado. 1985.

2. Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho Civil*, Porrúa, México, 1988, p. 652.

La adopción es una institución jurídica que establece, con intervención judicial, entre personas que pueden ser extrañas, un vínculo de parentesco civil análogo al que existe entre padre y madre con sus hijos, para satisfacer un deseo legítimo del adoptante respecto de la paternidad y al mismo tiempo beneficiar a un menor o incapacitado.³

La adopción es una institución que crea un vínculo de carácter civil que produce relaciones de parentesco análogas a las de la paternidad y filiación.⁴

Para Sara Montero la adopción es una relación jurídica de filiación creada por el derecho, entre personas que no son biológicamente, ni por afinidad padre e hijo.⁵

Antonio de Ibarrola opina que la adopción es un acto judicial, que crea, fuera de los lazos de sangre, un lazo de filiación entre dos personas que concienten en ella.⁶

La adopción es una institución que heredamos del derecho romano, es un vínculo de carácter civil que produce relaciones de parentesco análogas a las de la paternidad y filiación.⁷

3. Montijo Hajar, Beatriz, "Legitimación adoptiva", *Lex*, noviembre de 1981, p. 61.

4. Cusi, Enzo, "Una práctica viciada de la adopción", *El Foro*, núm. 15, México, jul-sep de 1969, p. 69.

5. Montero Duhalt, Sara, *Derecho de Familia*, Porrúa, México, 1987, p. 320.

6. Ibarrola, Antonio de, *Derecho de Familia*, Porrúa, México, 1987, p. 349.

7. Cusi, *Op. Cit.* p. 70.

Nuestro Código Civil en su Libro primero Título séptimo Capitulo V denominado de la adopción no ofrece una definición de lo que se debe entender por adopción y solo señala que el mayor de 25 años, libre de matrimonio, en pleno ejercicio de sus derechos, puede adoptar.*

B. FINES DE LA ADOPCION

Los orígenes de la adopción son muy vagos pero si podemos señalar que han variado de acuerdo con la etapa histórica en que se presenta por lo que originalmente se le atribuye un origen y finalidad eminentemente religiosa. La concepción arcaica de la persistencia de la vida más allá de la muerte requería dejar sobre la tierra descendientes que continuaran el culto familiar. Los dioses, en aquellas primitivas religiones, eran las almas de los antepasados a los que había de rendir pleitesía, variados ritos, y la permanencia del fuego del hogar. Si al morir no tenían descendientes que ofrendaran el culto, el alma moría irremisiblemente. En estas circunstancias la adopción era una institución indispensable, pues hacía entrar dentro de la familia al descendiente continuador del culto familiar.*

Otros fines diversos han perseguido en su evolución histórica la adopción, tales como; acrecentar el número de las familias para hacer crecer su poderío económico, militar

8. Código Civil para el D.F., art. 390.

9. Montero Duhalt, Sara, *Comentarios a la Convención Interamericana sobre Conflicto de Leyes en Materia de Adopción*, mimeografiada, Michoacán, octubre 1984.

o político; o dotar de descendencia a quien carecía de ella, ya no derivado de motivaciones religiosas como en el pasado, sino para satisfacer los anhelos efectivos paternos.

De los fines enunciados, destaca la preponderancia del interés del adoptante sobre el adoptado. No quiere ello decir que la adopción no fuera benéfica normalmente al adoptado, sino que su existencia derivaba de la necesidad de satisfacer las necesidades de los adoptantes.

En los tiempos más recientes se ha inclinado la finalidad de la adopción más hacia el bienestar del adoptado que al que los que adoptan; así se ve reflejado en las legislaciones que señalan como requisito para conceder la adopción, que ésta sea benéfica para el adoptado.¹⁰

Por su parte la adopción internacional muestra un equilibrio entre ambos intereses, por un lado, proveer de hijos a quien carece de ellos o, quiera extender su esfera paternal a más hijos de los ya existentes, y por otro, proteger al menor desamparado dotándolo de padres o de una familia completa, dependiendo del tipo de adopción que se efectue, ya sea plena o simple.¹¹

10. Código Civil para el D.F., art. 390, fr. II.

11. Montero, Duhalt, Sara, *Op.Cit*, p. 3.

C. ANTECEDENTES

1. Introducción

Las instituciones actualmente vigentes, tienen su origen en disposiciones muy antiguas y en numerosas ocasiones, responden a problemas y modos de pensar que ya no existen o que se han modificado profundamente en el proceso histórico. La institución de la adopción ha estado presente en las sociedades organizadas desde las más remotas épocas, regulada por la religión, en Roma por ejemplo, la costumbre, durante la edad media, y por el derecho, actualmente. Ahora bien para poder evaluar la utilidad social de una institución jurídica, es necesario conocer su origen, las necesidades a las cuales respondía y la manera de pensar que las moduló en sus inicios. El derecho familiar ha sido una de las ramas del orden jurídico que más ha evolucionado por haber cambiado las estructuras sociales y por lo tanto es necesario analizar los orígenes de la institución de la adopción. Ya que en la actualidad esta institución ha rebasado las fronteras del derecho interno, de ahí la importancia de su estudio y la necesidad de establecer normas que respondan al interés marcado de esta figura. La adopción parece ser tan antigua como la humanidad.

2. Orígenes de la adopción

Desde los más remotos tiempos es indiscutible la importancia que le atribuían las comunidades primitivas a la fertilidad y procreación de hijos que se traducía en ritos mágicos, asimismo estuvo generalizado el culto a los antepasados que demuestra una singular importancia que aún los pueblos más atrasados concedieron a las tumbas.¹² Este culto tuvo dos consecuencias básicas; la primera, que en la vida y durante la ancianidad, los antecesores tuvieran respecto, alimento y protección por parte de sus descendientes; la segunda, que los antecesores ya fallecidos tuvieran asegurada su supervivencia y felicidad en el otro mundo, desde donde continuaban guiando y protegiendo a sus descendientes. La importancia de la organización familiar en clanes era tan grande que abarcaba a los vivos y a los muertos.¹³

Para estas sociedades primitivas, era una tragedia insuperable el que un ser humano, quedara privado de descendientes que continuaran con el culto de los antepasados por que dicho ser humano estaba condenado a su extinción definitiva. Tal situación podía ser consecuencia de la fatalidad, tal como, la muerte de los descendientes durante una calamidad o por efectos de una guerra, o pudiera

12. Childe, Gordon, *Los orígenes de la civilización*, Fondo de Cultura Económica, 1988, p. 40 y ss.

13. Abarca Landero, Ricardo, "La migración internacional de menores, su adopción válida y su tráfico ilegal", *Jus*, vol. 2, parte II, Chihuahua, 1985, p. 8.

ser resultado de un atentado ilícito cometido contra un hombre, durante el que se le privó de sus posibilidades de procrear y por lo tanto, estos casos se consideraban como lamentables dignos de tener solución a través de algún sistema practicable en la sociedad o en el clan. En cambio, no se consideraron dignos de obtener esa clase de solución quienes nacieran sin posibilidad de procrear o por ley, condena o voluntad propia quedaran privados de la capacidad de procrear.¹⁴

El remedio consistió en la creación de la ficción jurídica de la adopción que inicialmente sólo pudo haber consistido en la presentación de un hombre en público y ante los sacerdotes autoridades, designándolo como hijo mediante la celebración de ritos solemnes. Una vez realizado el acto formal y ritual, el hombre llamado "hijo" pasaba a formar parte del clan del adoptante y tanto este último como el primero, quedaban asegurados de su situación terrenal y extraterrena.

Esta forma de establecer el vínculo paterno filial entre el adoptante y el adoptado era ya conocida por los hebreos y los griegos, la más remota información se remonta a dos mil años antes de Cristo, por que se le conoció en el Código de Hamurabi.¹⁵

14. Abarca Landero, Ricardo, *Op. Cit.* p. 10.

15. Montero Duhalt, Sara, *Derecho de Familia*, p. 322.

El derecho romano estableció la posibilidad de hacer ingresar a la familia a un miembro no vinculado por lazos de sangre, dándole el estatuto jurídico de hijo legítimo. En el derecho romano arcaico, el vínculo familiar no estaba determinado necesariamente por la sangre, el parentesco llamado agnaticio comprendía a todos los que estaban bajo la potestad de un pater familias y tenía su origen ya sea en el nacimiento, en la adopción, en la legitimación o en la adrogación.

La adrogatio se ponía en práctica, en principio por medio de una lex comitalis y en la época imperial, por un rescriptum principis. La adrogatio permitía adquirir la condición de hijos legítimos a los ilegítimos, incluso a los adulterinos e incestuosos. En la etapa del derecho Justiniano se introdujo la legitimatio per rescriptum principis que tiene por antecedentes la adoptio y la adrogatio, la legitimatio per rescriptum principis era subsidiaria de la legitimación por subsiguiente matrimonio, por lo que sólo se aplicaba al caso de los hijos nacidos de concubinato. Con el tiempo evolucionó adoptando algunas modalidades de derecho germánico adquiriendo multiplicidad de formas y efectos y aplicándose a variados supuestos de hecho.

3. La adopción en el Derecho Romano

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.¹⁶

De esta manera hacer caer bajo la autoridad paterna e introduce en la familia civil a personas que no tienen, por lo regular, ningún lazo de parentesco natural con el jefe.

En sus inicios la adopción sólo tiene importancia en una sociedad aristocrática, donde la voluntad del jefe influye sobre la composición de la familia, tal como la sociedad romana. Contribuye al medio de asegurar la perpetuidad de la familia en una época donde cada una tenía su papel político en el Estado, y donde la extinción del culto doméstico se consideraba como una deshonra.

No pudiendo continuar más que por los hijos varones nacidos *justae nuptiis*, la familia civil estaba expuesta a extinguirse a toda prisa, sea por la esterilidad de las uniones, o bien por la descendencia femenina, y entoces la adopción se imponía como una necesidad. Más tarde se modificó este carácter con la constitución primitiva de la familia, y bajo Justiniano la adopción perdió la mayor parte de su utilidad.

16. De acuerdo con Modestino.

En Roma existieron dos clases de adopción:

a) La adopción de una persona sui juris, que es la adrogación;

b) La adopción de una persona alieni juris que es la adopción propiamente dicha.

a) La adrogatio.

Es probable que la adrogación sea el género de la adopción más antiguo. Sus formas y caracteres primitivos permiten considerarla como contemporánea del mismo origen de Roma.

- Procedimiento de adrogación en Roma.

La adrogación sólo podía tener lugar después de una información hecha por los pontífices, y en virtud de una decisión de los comicios por curias, populi auctoritate. Es un acto de gran importancia que hace pasar a un ciudadano sui juris, acaso jefe de familia, bajo la autoridad de otro jefe de familia.

El Estado y la religión estaban interesados, puesto que podía resultar la desaparición de una familia y la extinción del culto privado. Por eso era necesaria la información de los pontífices sobre la oportunidad de la adrogación, si la opinión era favorable, la adrogación se sometía al voto en los comicios, y sancionada para su aprobación. Por tanto, sólo podía tener lugar en Roma, donde se reunían las curias,

y las mujeres excluidas de estas asambleas no podían ser adrogadas, es decir, no podían atender la rogatio dirigida al pueblo que el magistrado presidente de los comicios emitía tres veces y donde el adrogado renunciaba solemnemente a su culto privado.¹⁷

Estas formalidades estaban aún en vigor en la época clásica, como lo mencionan los textos de Gayo y de Ulpiano pero el voto de las curias que estaban representadas por treinta lictores, sólo tenía la importancia de una tradición. Es por la autoridad de los pontífices por lo que la adrogación está en realidad consumada.

Hacia la mitad del siglo III D.C. estas formas prescritas fueron reemplazadas por la decisión del emperador. Desde entonces la adrogación se hizo por rescripto del príncipe. Este cambio se llevó a cabo bajo Diclesiano, desde entonces, las mujeres también pudieron ser adrogadas, y esta adrogación lo mismo fue posible en las provincias de Roma.¹⁸

La adrogación tiene como característica que el adrogado pasa bajo la autoridad paterna del adrogante y entra como agnado en su familia civil, no siendo más que el cognado de sus antiguos agnados. Los descendientes sometidos a su autoridad antes de la adrogación y la mujer que tenía in manu siguen también la misma suerte.

17. Petit, Eugene, *Tratado Elemental de Derecho Romano*, época, 1977, México, p. 113.

18. Petit, Eugene, *Op. Cit.*, p. 114.

Durante largo tiempo los impúberos no pudieron ser adrogados, primero, por estar excluidos de los comicios de las curias, y después porque se tenía que el tutor favoreciese la adrogación para desembarazarse de la tutela. Sin embargo, como esta prohibición podía perjudicar los intereses de los pupilos, poco tiempo después desapareció, con lo cual el impúbero podía ser adrogado por rescripto, pero con garantías especiales, por ser incapaz de apreciar reflexivamente las consecuencias de un acto grave para sí y para su familia. Las condiciones eran las siguientes: a) Los pontífices hacen una información con una severidad especial, debiendo enterarse estrictamente de la fortuna y edad del adrogante, si es honrado y si la adrogación puede ser ventajosa para el pupilo;¹⁹ b) Todos los tutores del impúbero deben dar su autoritas; c) Para proteger los derechos de los presuntos herederos del pupilo, el adrogante debe prometer y garantizar devolver los bienes del adrogado, si éste muere impúbero, quedando libre de esta obligación cuando el adrogado llega a la pubertad y desde este momento el adrogado puede, si la adrogación no es ventajosa, dirigirse al magistrado para romperla y recobrar con sus bienes la cualidad de sui juris.²⁰

19. Hoy en día subsiste esta condición que se encuentra contemplada en el art. 380, fr. II del C.C.D.F.

20. Petit, Eugene, *Op. Cit.*, p. 115.

b) Adopción.

La adopción es menos antigua que la adrogación, ya que fué realizado por un procedimiento desviado, pero deducido de la ley de las XII tablas, posterior al año 304. Era también un acto de menor gravedad que no exigía la intervención del pueblo ni la de los pontifices, pues siendo el adoptado alieni juris no podía resultar la desaparición de una familia ni la extinción de un culto. La adopción se aplicaba lo mismo a las hijas que a los hijos, por lo que era un medio de hacerse de un heredero de uno u otro sexo, para de algún modo asegurar la perpetuidad de su familia o de su gens.

- Procedimiento de adopción.

La adopción se opera por la autoridad de un magistrado, imperio magistratus, para lo cual son necesarias dos clases de operaciones; primero romper con la autoridad del padre natural y después hacer pasar al hijo bajo la del padre adoptivo:²¹ para obtener el primer resultado se aplica la disposición de las XII tablas, que declara caduca la autoridad del padre si ha emancipado por tres veces a su hijo, por lo que el padre natural, con la ayuda de la emancipación, hace pasar a su hijo, bajo el mancipium del adoptante, que le manumite inmediatamente, una segunda emancipación es seguida de una segunda manumisión, una vez

21. Se trataba de una adopción plena.

realizada la tercera queda rota la autoridad del padre natural, y el hijo queda in mancipio en casa del adoptante.

El mismo efecto produce una emancipación para una hija o para un descendiente más lejano. Con objeto de que el adoptante adquiriera sobre el hijo la autoridad paterna, en lugar del mancipium cede por una cuarta mancipación el hijo a su padre natural, yendo todos después delante del magistrado, donde tiene lugar la ficción del proceso, el padre adoptivo sostiene que tiene la autoridad paterna sobre su hijo, y como el padre natural no lo contradice, el magistrado sanciona esta pretensión.

Bajo Justiniano se fueron simplificando estas formas de adopción. Queda consumada por una sencilla declaración de las partes delante del magistrado.

En el derecho clásico, el adoptado sale de su familia civil, perdiendo sus antiguos derechos de agnación, para conservar únicamente la cualidad de cognado, aunque entrando a la familia civil del padre adoptivo adquiere éste sobre él la autoridad paterna, siendo modificado su nombre, como si fuera en caso de adrogación.

La adopción no era sin riesgo para el adoptado, puesto que perdía el derecho de la sucesión en su familia natural, unido a la cualidad del agnado; y además, si con el tiempo el padre adoptivo le emancipaba después de la muerte del padre natural, perdía también la esperanza de la herencia

del adoptante. Para remediar este inconveniente, Justiniano realizó en 530 una reforma que consistía en lo siguiente:

En lo sucesivo, había que hacer una distinción; siendo el adoptante un extraneus, aquél que no es ascendiente del adoptado, la autoridad paterna continúa, el adoptado no cambia de familia; adquiere únicamente derechos a la herencia ab intestato del adoptante, y por otra parte si el adoptante es un ascendiente del adoptado seguirán mantenidos los antiguos efectos de la adopción, siendo menor el peligro para el adoptado, pues habiendo sido emancipado, queda unido al adoptante por un lazo de sangre y el pretor lo tiene en cuenta para llamarle a la herencia.

El adrogado debe consentir en la adrogación. En cambio, para la adopción, el consentimiento del adoptado, en su origen, no parece haber sido necesario, pues teniendo el jefe de familia el derecho de emancipar al hijo que está bajo su autoridad, puede también hacerle pasar a otra familia, más tarde, en la época de Justiniano fue preciso que el adoptado consintiere en la adopción o por lo menos que no se opusiera.

El adoptante tiene que ser mayor que el adoptado; es necesario que tenga, por lo menos la pubertad plena es decir dieciocho años.

La adrogación sólo era permitida a los que no tuviesen hijos bajo su autoridad, no era impuesta la misma condición

al adoptante como al adoptado, puesto que entraba generalmente como hijo en la familia adoptiva.

Las mujeres al carecer de autoridad paterna, no pueden adoptar, sin embargo, existía un caso de excepción cuando a una madre se le murieran los hijos, y el adoptado sólo adquiere los derechos a la herencia de su madre adoptiva.

Los esclavos no pueden ser adoptados, aunque una declaración de adopción hecha por el amo equivale a su manumisión.

Con la caída del Imperio tenemos como documento jurídico de gran importancia las Siete Partidas de Alfonso X "El Sabio" en las cuales se trata de la materia de la adopción en la partida cuarta, título XVI.

Debe tomarse en consideración que las siete partidas fueron creadas, al principio de la época europea de la baja edad media y durante la primera parte de la reconquista del poder de España. La época todavía era muy primitiva en alcances espirituales por las necesidades urgentes de la sociedad, aunque se hayan alcanzado cumbres del pensamiento por que estas fueron aisladas como todo el mundo cultural que fué elitista y separado del conglomerado social.

La adopción en esos tiempos, observó la modalidad de adopción simple en la que el adoptado pasa a tener derechos y obligaciones propias de un hijo del adoptante y viceversa,

pero no pierde el vínculo familiar con su familia de origen. En la época medieval en que se escribió el libro de las siete partidas, seguía vigente el sistema de organización familiar en clanes y era muy importante aún el conservar y crear vínculos familiares tanto para el adoptante, como para el adoptado, aunque ya no tuviere motivos religiosos declarados, sino por razones de mayorazgo y de conservación del acervo familiar de bienes adquiridos. Como para el hombre primitivo, la conservación de la descendencia y grupo familiar o clan, era de gran importancia para el hombre medieval. La adopción podía tener dos orígenes, uno, la voluntad de los interesados que además fueran varones capaces legal y humanamente de ser padres por lo que quedaban excluidos los religiosos, incapaces por derecho y los varones impotentes por naturaleza, las mujeres y los menores de edad. El otro origen de la adopción, era la voluntad del Rey, cuando le fuera solicitado por una persona legalmente incapaz para adoptar si estuviere apoyada en razón suficiente. La propia ley pone el ejemplo de la mujer viuda, que hubiere perdido sus hijos en la guerra. A esta forma de obtener la adopción o prohijamiento, se le llamó adrogación. La diferencia entre la adrogación y adopción, dejarón de tener sentido paulatinamente hasta desaparecer por completo.²²

22. Abarca Landero, Ricardo, *Op. Cit.*, p. 10.

En las Siete Partidas, subsiste el criterio primitivo como quedó claramente expuesto anteriormente, Alfonso X se refirió al tiempo y espacio en el que vivió, ya que conservan las preocupaciones de las sociedades primitivas que ya quedarán expuestas, así como, las disposiciones legales correspondientes a las aludidas preocupaciones.

La iglesia recogió en su legislación al instituto. Los glosadores y postglosadores lo fundaron en la potestad legibus solutus del emperador, cuyas atribuciones no tenían límites. La legitimatio se recoge en el derecho estatutario. Más tarde, por influencia de la tendencia que buscaba reforzar los lazos de sangre, la adoptio desaparece del antiguo derecho, tanto en los países de derecho escrito como en los países de derecho consuetudinario.

5. Revolución Francesa

La Revolución francesa trata de rescatar la institución y la Asamblea Legislativa estudia un proyecto de ley al respecto. En la práctica los ciudadanos adoptan a los niños, en espera de la ley prometida. Durante la redacción del Código Napoleón la adopción tuvo varios detractores, la corriente conservadora, preocupada por reafirmar los lazos de sangre y la cohesión de los patrimonios, desconfiaba de la institución, pero el primer cónsul lo defendió enérgicamente, en virtud de sus preocupaciones dinásticas. Conciliando intereses opuestos se legisló la institución en

Conciliando intereses opuestos se legisló la institución en los artículos 343 a 370 del Código, con la forma de un contrato entre adoptante y adoptado, se le reglamentó en forma extremadamente rigurosa, temiéndose que desestimulara el interés de la gente por el matrimonio. No estaba permitido se adoptara a menores de edad (art 343 Código Civil); para los cuales operaba la tutela oficiosa y la adopción testamentaria. En cuanto a sus efectos, creaba lazos sólo entre el adoptado y el adoptante, el primero mantenía su lugar en la familia de origen y no surgía parentesco por adopción; se heredaba sólo al adoptante, no a su familia. Era un medio para legar a alguien nombre y fortuna, se transmitía un patrimonio, teniendo el adoptado la obligación de asegurar el afecto y de honrar la memoria de quien lo había dotado de fortuna.²³

Paralelamente a esta adopción, existía la llamada adopción pública, en leyes de la época revolucionaria y en algunas posteriores al Código Civil, que instituyeron los pupilos de la Nación, no se trataba de una verdadera adopción, sino de formas de cuidar de la suerte de menores huérfanos de guerra o de hijos de personas fallecidas en actos al servicio del Estado.

23. *Ibid.*, p. 11.

Partidas, para más adelante seguir la influencia dictada por el Código de Napoleón.²⁴

7. Caso mexicano

El derecho azteca estructuró instituciones y conceptos como el parentesco, la familia, el matrimonio, la filiación y aun otros tan exclusivos y peculiares como la mancebia; todo ello regulado en armonía con la estratificación social y la concepción religiosa, política y económica del pueblo, de lo cual concluimos que nos encontramos ante un sistema de derecho.²⁵

Se encontraban regulados muy claramente los vínculos familiares de consanguíneos, colaterales y afines pero no así se hacía mención de los hijos adoptivos.

La adopción es una institución jurídica que genera parentesco, estableciendo filiación entre adoptante y adoptado y que permite al adoptante encontrar sucesor mortis causa, fundamentalmente en aquellos casos en que únicamente se pueden ceder derechos en línea recta y por vía de varón.

En el derecho azteca no se hizo necesaria ya que la vía de sucesión mortis causa con los mismos efectos es más amplia, incluye a los colaterales y fundamentalmente porque

24. Ibarrola, Antonio de, *Op. Cit.*, p. 349.

25. Gayosso y Navarrete, Mercedes, "Causas que determinaron la ausencia de la adopción en el Derecho azteca", *Memoria del IV Congreso de Historia del Derecho Mexicano* UNAM, México, 1988, tomo II, p. 383 y ss.

resultó más fácil encontrar sucesor varón a través de dos instituciones; la poligamia y la mancebia, por lo que se excluye la figura de la adopción por ser innecesaria.²⁶

Según el derecho colonial aplicable en el territorio mexicano antes de la promulgación de la leyes y códigos del México independiente, existieron dos formas de prohiamiento de menores, consistentes en la adopción y en la adrogación. La primera era el prohiamiento que se constituía por la voluntad del adoptante y el consentimiento de las personas que ejercen la patria potestad, la tutela, la custodia sobre el menor adoptado. La adopción solo podían llevarla a cabo las personas que legal y físicamente estaban incapacitadas para tener hijos por cuya razón los religiosos estaban impedidos para adoptar al igual que los impotentes o las mujeres solas.

La adrogación era el prohiamiento de menores que se constituía por la merced real a solicitud del adoptante y el consentimiento de las personas capaces de otorgarlo y tenía como objeto el superar las limitaciones antes referidas, según las razones que se adujeran, por ejemplo el caso de la viuda que hubiera perdido sus hijos en guerra.

Tanto la adopción como la adrogación daba lugar a la adopción simple en la que el parentesco legal se limitaba la relación entre el adoptante y el adoptado y subsistía la

26. *Ibid.*, p. 397.

relación familiar consanguínea entre el adoptado y su familia de origen.

La diferencia desapareció con la promulgación de los Códigos Civiles del Distrito Federal y Territorios así como de los estados de la República, por la desaparición de la institución y por que desaparecieron además las limitaciones a la capacidad de las personas.

8. Problemas surgidos a raíz de la desaparición de la adopción

Entre la promulgación de los Códigos Civiles para el Distrito Federal y Territorios de 1870 y 1884, respectivamente y la promulgación de la Ley de Relaciones Familiares de 1917, no existió la institución de la adopción.

Sin embargo, en esa misma época existió la necesidad sociológica del prohijamiento porque las familias eran sumamente numerosas y había frecuentemente familias con más de 10 hijos, lo que daba lugar a que sólo los muy prosperos pudieran sostener a su grupo familiar, lo que dió lugar al reparto de hijos entre familias cercanas sin descendencia o en manos de tias solteras o viudas.

La falta de institución jurídica dió lugar al prohijamiento de hecho, que en algunos casos se disimulaba mediante un convenio privado sin valor jurídico o mediante

La falta de institución jurídica dió lugar al prohijamiento de hecho, que en algunos casos se disimulaba mediante un convenio privado sin valor jurídico o mediante la inscripción del menor en le registro civil como hijo propio.

9. Practica post-colonial

Durante los primeros tiempos de la Independencia, se presentó el problema de la vigencia de la legislación colonial y por consiguiente, se presentó el problema del sentido del derecho vigente en México, antes de que se dictaran leyes reglamentarias, decretos y otros ordenamientos generales.

Desde los últimos momentos coloniales, estaba en uso un texto de corte indudablemente francés que explicaba el derecho hispánico y colonial por libros, títulos y capítulos. Este texto se llamaba "Sala" y algo después de la independencia se publicó bajo el nombre de "Nuevo Sala Mexicano".²⁷

Poco después, fúe publicado el Nuevo Febrero Mexicano, obra que fue grandiosa para su tiempo tanto como libro de texto, y tambien como valor legal cercano al de un Código,

27. González, María del Refugio, *El Derecho Civil en México 1821-1871*, UNAM, México, 1988, p. 53.

por que cada una de sus afirmaciones jurídicas se fundaba en ley existente.

Don Joaquín Escriche, publicó un diccionario denominado "Diccionario de Legislación y Jurisprudencia",²⁸ el cual tiene carácter enciclopédico respecto del estado de derecho hispánico al final de la primera mitad del siglo pasado. Una de las ediciones posteriores del mismo, publicada en México en 1876, fué dedicada entre otras materias al estudio del derecho hispánico en América, que aún después de la independencia continuaba observando y aplicando el derecho colonial con un criterio distinto al español y al colonial.

Tanto en la cuarta partida, como en el Fuero Real y en Novísima Recopilación, se sostuvieron criterios ancestrales y las limitaciones para la adopción originadas en los sistemas primitivos que quedarán antes enunciadas aunque los razonamientos que sostienen la institución dejan de fundarse en criterios de índole religiosa. Al respecto Joaquín Escriche, expresa la mejor tradición liberal diciendo que:

"La adopción se inventó para consuelo de las personas a quienes la naturaleza niega la felicidad de tener hijos o de tener la desgracia de perder los que les había dado".²⁹

Sin embargo, en el Nuevo Febrero Mejicano,³⁰ cita la Constitución 24 de las formadas para el mejor gobierno y dirección de Sr S. José de Niños expósitos de ésta Ciudad de

28. *Ibid.*, p. 47.

29. *Ibid.*, p. 51.

30. Era evidente la carencia de legislación sobre adopción.

constitución dispone que los expósitos que sean de padres no conocidos y que no puedan disponer por testamento más que de una tercera parte de sus bienes salvo que hubieran reintegrado a la casa los gastos de su crianza.

Esta constitución 24 debe haber sido de aplicación generalizada y puede haber sido una de las causas eficientes de concentración de riqueza en poder de la iglesia, que motivó fuertemente el movimiento de la Reforma de 1857.

Por otra parte, es presumible que la institución de la adopción hubiere seguido la pendiente de deterioro social y corrupción que caracterizó los último años de la Colonia Española y las primeras épocas del México Independiente y también que hubiera perdido prestigio por ser usada en forma incompatible con sus fines naturales.

Durante la época Colonial y los primeros tiempos de la Independencia, la institución de la adopción siguió el sistema de la adopción simple en el cuál el adoptado tiene algunos de los derechos y de las obligaciones de hijo, aunque no la totalidad de ellos.

10. La codificación del Derecho Civil.

En el Distrito Federal, la codificación se hizo efectiva a partir de 1870 con un Código Civil entre otros ordenamientos legales³¹ en el que tomaron en cuenta las

31. González, María del Refugio, *Op. Cit.*, p. 110.

ordenamientos legales³¹ en el que tomaron en cuenta las inquietudes nacionales, la doctrina liberal y contraria a la concentración de bienes en manos muertas así como las experiencias y estudios de los Códigos Civiles de Francia de 1804 y el de Portugal, así como el proyecto del Código Civil Español de Garcia Gayena. Sin embargo, ni el Código Civil de 1870 ni el de 1884 legislaron en materia de adopción. Es muy probable que en esta época hubieran predominado los prejuicios de índole reformista en materia de la adopción por que esta institución se había prestado para la concentración de bienes hereditarios en manos muertas.

En cuanto a la naturaleza de la institución jurídica la adopción desapareció totalmente del orden jurídico pero en cambio subsistió el fenómeno sociológico que requería de soluciones. En la época de 1870 a 1917 eran normales las familias excesivamente numerosas con diez o más hijos cuyo número excedía las posibilidades económicas de sus padres.

En esos caso era común que los hijos fueran repartidos entre familiares carentes de decendencia, para lo cuál no se requería de documentos legales aunque en muchos casos se llegaba afirmar un documento privado de un valor jurídico muy discutible. Lo que dió lugar a otra mal formación jurídica que sigue siendo utilizada y que consiste en la inscripción de los niños como hijos consanguíneos de quien

31. González, María del Refugio, *Op. Cit*, p. 110.

Fue hasta 1917 que la adopción volvió a ser creada y regulada por el orden jurídico, mediante la ley de relaciones familiares, la cual sólo la mencionó en un artículo

11. Legislación actual

En el Código Civil del Distrito Federal de 1928, que comenzó a regir en 1934 la institución jurídica de la adopción volvió a ser plenamente instituída y regulada conforme al modelo del Código Civil Francés y en la modalidad de la adopción simple. Tal como se encuentra organizada la adopción en nuestro Código, puede considerarse como una forma de protección de los menores e incapacitados, semejante por su finalidad y por la forma restringida en que fue acogida en nuestra legislación, a la tutela que también tiene una función protectora de la persona y de los que no pueden valerse por ellos mismos.

En nuestro siglo es nítida la tendencia no sólo a auspiciar y fomentar la adopción sino a concebirla y disciplinarla de manera que se oriente fundamentalmente a la protección de la niñez abandonada por medio del otorgamiento de un hogar sustituto, si es posible mejor que el de origen, entre otras razones por que aquél puede ser estudiado y seleccionado cuidadosamente en el empeño de acierto en la reubicación del menor en el seno de una familia a la que

habrá de pertenecer como miembro dotado de derechos plenos,
sin discriminación.³²

32. Hinestrosa, Fernando, "Plenencia para el encuentro Internacional de estudio sobre los problemas del Menor en la Familia: Adopción, colocación y afiliación" Revista de la Universidad del Externado de Colombia, núm. 1, octubre de 1981, Colombia, p. 7.

CAPITULO II

CONCEPTO DE ADOPCION

CAPITULO II

CONCEPTO DE ADOPCION

A. INTRODUCCION

Como hemos señalado la adopción es una institución jurídica que ha respondido a innumerables tipos de situaciones, ya religiosa, de asistencia y auxilio, así como un beneficio para el adoptante que careciera de descendencia, y que si bien es cierto que con el paso del tiempo se orientó fundamentalmente hacia el bienestar del menor, hoy en día se ve claramente reflejado en las diversas legislaciones nacionales, sin embargo, no alteró de manera substancial la estructura legal de la figura ya que continuó siendo regulada en la modalidad de adopción simple, el derecho debe adaptarse a la realidad para poder regularla a través de normas jurídicas que sean de cumplimiento posible para un eficaz manejo de la realidad, y de esta manera se cumpla de manera cabal con el fin primordial de la adopción, que no puede ser otro que el bienestar del menor, a continuación señalaremos la naturaleza jurídica, los caracteres que presenta la figura y los aspectos más importantes de cada una de la modalidades que han caracterizado a la adopción.

B. NATURALEZA JURIDICA

Existe una disparidad de opiniones al respecto, se le ha considerado:

1. Como un contrato

El Código Civil francés, considera a la adopción como un contrato entre el adoptante y adoptado o sus representantes legales (padres o tutores), celebrado entre particulares, sin embargo esto no es exacto ya que es necesaria la autorización judicial, para que pueda ser otorgada, una vez que se cumplierón los requisitos legales, de esto se podría concluir que el acto jurídico que da lugar a la adopción es un acto de poder estatal, por que el vínculo jurídico entre adoptado y adoptante es consecuencia de la aprobación judicial, lo cuál no es aceptable ya que si bien el decreto del juez es un elemento esencial para la creación del vínculo jurídico, debe observarse que la voluntad del adoptante es un elemento esencial, previo y necesario para que tenga lugar la resolución judicial.³³

Debe concurrir en el acto de la adopción, junto a la voluntad del órgano judicial coordinándose entre sí, ya que el adoptante tiene un interés particular respecto de la adopción, el Estado tiene un interés respecto de la protección de los menores, que es un interés público y que exige la intervención del órgano jurisdiccional para que la

33. Galindo Garfías, Ignacio, *Op. Cit.*, p. 655.

adopción sea en beneficio del menor.³⁴ Ya que de lo contrario sus efectos quedan marginados al libre juego de la voluntad.

2. Como un acto jurídico distinto del contrato

Algunos opinan que la adopción es un acto jurídico de derecho público por la intervención del juez en los trámites de constitución. Otros que es un simple acto jurídico privado. Valverde dice que es un acto jurídico que crea entre dos personas una relación análoga a la que resulta de la paternidad y filiación legítima, sin embargo esta explicación es muy general y excesivamente amplia.³⁵

3. Acto-procedimiento o de formación sucesiva

Algunos autores opinan que se trata de un acto-procedimiento de origen administrativo que requiere de una serie de actos de igual jerarquía para el perfeccionamiento de la adopción, esta tesis no es exacta ya que confunde los trámites necesarios para su perfeccionamiento, con la adopción misma

4. Como institución

Se cree que ha adquirido el carácter de institución por las proyecciones de orden sociológico que ha conseguido la adopción en su rápida evolución, como lo señala el artículo 1 de la ley de adopción de Venezuela de julio de 1972 que le

34. Ibidem, p. 655.

35. *Revista del Menor y la Familia*, Año 1, núm. 1, 1er Semestre, 1980, México, p. 226.

da este carácter al señalar que: La adopción es una institución consagrada por la ley primordialmente en interés del adoptado, sin embargo no puede ser considerada como una institución autónoma, sino formando parte de la institución familiar, dentro de la cual debería encuadrarse.³⁶

5. Negocio jurídico-familiar

Se trata de un negocio jurídico de formación sucesiva, integrado por una serie de actos escalonados cuyo orden lo determina la ley, su valor constitutivo se produce al reunirse los requisitos formales, mediante la adopción se establecería otro tipo de familia de creación eminentemente legal, la adopción no crea una familia en sí, crea relaciones de parentesco entre adoptante y adoptado.

6. Acto jurídico complejo de carácter mixto

El acto de la adopción de acuerdo con Galindo Garfias, es un acto jurídico complejo, de carácter mixto, ya que participan los intereses particulares, del adoptante, y el interés público del Estado y complejo por que se tiene que seguir un procedimiento para que se perfeccione la adopción.³⁷

36. *Idem.*

37. Galindo Garfias, Ignacio, *Op. Cit.*, p. 655.

C. CARACTERES

1. Es un acto solemne, porque sólo se perfecciona a través de la forma procesal que señala el Código de Procedimientos Civiles.

2. Es un acto plurilateral, ya que deben consentir en ella el adoptante como el adoptado a través de su representante y participa el órgano jurisdiccional.

3. Es un acto constitutivo:

a) de la filiación;

b) de la patria potestad.

4. Es un acto extintivo de la patria potestad.

5. Es un instrumento legal de protección de los menores.³⁸

D. ADOPCION SIMPLE

1. Concepto

La adopción simple o semiplena crea un vínculo limitado de filiación entre el adoptado y los adoptantes. El adoptante y el adoptado adquieren los mismos derechos y obligaciones que tienen los padres respecto de la persona y bienes de sus hijos, sin embargo, estos derechos y obligaciones así como el parentesco se limitan a el adoptado

38. *Ibid.*, p. 656.

y adoptante, salvo lo relativo a los impedimentos de matrimonio. A este tipo de adopción se debe la escasa aceptación de esta institución en nuestro medio social.

2. Características

Sus principales características de acuerdo al Código Civil para el Distrito Federal son las siguientes:

a) Establece una relación de filiación entre adoptante y adoptado con exclusión de todos los demás familiares, (artículo 401 C.C.D.F.);

b) no extingue las relaciones del adoptado con su familia de origen, (artículo 403 C.C.D.F);

c) transmite la patria potestad de los padres consanguíneos a los adoptantes, (artículo 403 C.C.D.F);

d) es revocable en los casos de que el adoptante y adoptado convengan en ello ya sea que este sea mayor de edad, o cuando en su lugar actúen las personas que dieron su consentimiento para la adopción, (artículo 405 C.C.D.F);

e) está sujeta a las reglas generales de la nulidad de los procedimientos judiciales;

f) la adopción no entraña para el adoptado el cambio de nacionalidad, (art 43 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización).

3. Requisitos del adoptante

a) El adoptante debe ser persona física, (artículo 390 C.C.D.F) ya que en ningún caso podríamos hablar de adopción realizadas por personas morales, como sucedió en el siglo pasado y provocó la acumulación de grandes fortunas, principalmente en manos de la iglesia;

b) Mayor de 25 años, cuando se tratare de un matrimonio basta que uno solo de ellos cumpla con este requisito, (artículo 390 y 391 C.C.D.F) ya que señala la necesidad de madurez física y moral del adoptante, ya que existe una presunción de que se encuentra en condiciones de dirigir la vida del adoptado y defender sus derechos e intereses, por lo que se crea una ficción de paternidad;

c) Tener buenas costumbres, (artículo 390 fr III C.C.D.F) se explica si recordamos que la falta de moralidad, osea las malas costumbres, constituye una causa para la pérdida de la patria potestad;

d) Tener diferencia de edad de cuando menos 17 años más que el adoptado, si fueren los adoptantes casados con que uno cumpla este requisito basta, (artículo 390 y 391 C.C.D.F), este requisito se explica por que la figura de la adopción representa un equivalente de la paternidad biológica y se le trata, dentro de lo posible, de manera semejante a ésta;

e) Estar en pleno ejercicio de sus derechos civiles, (artículo 390 C.C.D.F), resabio del Derecho Romano en el cual era requisito que el adoptante fuera sui juris;

f) Tener buena salud, (artículo 393 C.P.C.D.F.)

g) Contar con los medios económicos suficientes para asegurar la subsistencia y educación del menor, (artículo 390 fr I C.C.D.F), ya que la adopción se establece en provecho del menor y sin ellos, la finalidad de la adopción quedaria prácticamente frustrada;

h) El tutor no puede adoptar al pupilo sino hasta después de aprobadas las cuentas, (artículo 393 C.C.D.F), se trata de un control de carácter económico, ya que la gestión incide sobre el patrimonio del menor sometido a tutela y no se permita a su amparo encubrir perjuicios para el adoptado;

4. Requisitos del adoptado

a) Ser menor de edad (artículo 390 C.C.D.F) ya que existe una condición de inferioridad física e intelectual dada su minoridad;

b) ser 17 años menor que el adoptante (artículo 390 C.C.D.F) para que se aproxime a la diferencia natural que existe entre los padres biológicos y sus hijos;

c) que la adopción sea benéfica (artículo 390 C.C.D.F) aún y cuando la adopción supone un beneficio de carácter

tutelar, el que sea benéfica debe ser considerado como un fin inherente a la figura;

5. Requisitos del acto de adopción

Para que la adopción pueda tener lugar deberán consentir en ella y en su caso otorgar el debido consentimiento las siguientes personas interesadas en el acto;

a) Consentimiento;

- el adoptante,

- el adoptado si es mayor de 14 años;

- el que ejerza la patria potestad;

- el tutor del que se pretende adoptar o la persona que lo haya acogido durante seis meses y lo trate como hijo;

- el Ministerio Público (artículo 397 C.C.D.F) aunque para la adopción se requiere el consentimiento de las personas señaladas esto no quiere decir que se trate de un acuerdo entre las partes ya que la adopción es un acto eminentemente jurisdiccional.

b) Autorización del juez de lo familiar, la aprobación puede no ser otorgada si se comprueba que no se ha otorgado el consentimiento o no se han cumplido los requisitos que marca la ley (artículo 924 C.P.C.D.F.)

c) Cumplir con el procedimiento de adopción que señala el Código de Procedimientos Civiles del D.F., y con los requisitos del Código Civil para el D.F.

6. Efectos

De conformidad con el Código Civil para el Distrito Federal produce los siguientes efectos.

a) Crea un parentesco civil entre adoptado y adoptantes, como si se tratara de padre a hijo, es decir de primer grado en línea recta, (art 295 C.C.D.F.).

b) El adoptante y adoptado tendrán los mismos derechos y obligaciones que tienen los padres respecto de sus hijos (art 395 y 396 C.C.D.F.).

c) El adoptado, como los hijos biológicos, debe honrar y respetar a sus padres, (art 411 C.C.D.F.).

d) El adoptante representará al adoptado en juicio, (art 427 C.C.D.F.).

e) El adoptante tiene la facultad de administrar los bienes propiedad del adoptado y el derecho de usufructuar la mitad, (art 430 C.C.D.F.).

f) El adoptante tiene derecho de darle nombre y sus apellidos al adoptado, (art 395 C.C.D.F.).

g) Transmite la patria potestad al adoptante, (art 403 C.C.D.F.).

H) Conserva el adoptado derechos sucesorios y de alimentos, como los que resultan del parentesco con su familia consanguinea, (art 403 C.C.D.F.).

i) El adoptado tendrá para con la persona o personas que lo adopten los mismos derechos y obligaciones que tiene un hijo, (art 396 C.C.D.F.).

j) La adopción es un impedimento para contraer matrimonio entre adoptante y adoptado y sus descendientes, (art 402 C.C.D.F.).

k) La adopción produce sus efectos aunque sobrevengan hijos al adoptante, (art 404 C.C.D.F.).

l) El vínculo de la adopción puede extinguirse, (art 405 C.C.D.F.).

m) La adopción queda consumada tan luego como cause ejecutoria la resolución judicial que se dicte autorizandola, (art 400 C.C.D.F.).

E. ADOPCION PLENA

1. Origen

La institución de la adopción plena tiene su origen en Francia con el decreto-ley del 23 de julio de 1939 conocido

con el nombre de Código de la familia y que constituye a la vez la fuente inmediata de la ley uruguaya 10,674 del 20 de noviembre de 1945. En el año de 1967 se promulgó en Chile la ley 16,346 que introdujo en su derecho la legitimación adoptiva, por la que se ha ampliado, así el grupo de legislaciones que admiten dicho ordenamiento.

2. Concepto

Consiste en la substitución total de los vinculos familiares entre el adoptado y su familia de origen con la vinculación total entre el adoptado y adoptante como hijo consanguineo y por lo que el adoptado pasa a ser un miembros más de la familia del adoptante asistido de iguales derechos y obligaciones que cualquier otro de los miembros de la familia consanguinea según sus grados y relación de parentesco comunmente previstas en la ley, su efecto esencial consiste en transmitir al adoptante la patria potestad.

En México se encuentra prevista la figura de la adopción plena en la legislación de los estados de Hidalgo, México y Quintana Roo, si bien el Código Civil del D.F., no contempla la figura de la adopción plena, de conformidad con el artículo 133 Constitucional todos los tratados que se encuentren de acuerdo con la Constitución, celebrados, con aprobación del Senado serán la Ley Suprema de la Nación, con lo cual al firmar y ratificar la Convención Interamericana

sobre Conflicto de Leyes en Materia de Adopción de Menores y la Convención sobre los Derechos del Niño, México incorpora a su legislación nacional la figura de la adopción internacional que en todos los casos será considerada como plena, por tanto es obligación del juez de lo familiar atender a dicha Convención en el supuesto de encontrarse frente a una adopción internacional o con vocación internacional. Con lo cual es necesario adecuar nuestra legislación positiva (procesal y sustantiva) para no incurrir en responsabilidad internacional por falta de legislación necesaria para cumplir con las obligaciones internacionales contraídas,³⁹ y asimismo estar de acuerdo con el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que señala que una parte no podrá invocar disposiciones de derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado.

Las distintas legislaciones y doctrina proponen variadas denominaciones para el instituto, tales como adopción plena, leyes francesa, argentina, venezolana, colombiana, legitimación adoptiva, adopción legitimante, adopción privilegiada, adopción especial, ley italiana, adopción total, ley alemana, arrogación de hijos, ley boliviana, familia civil, familia legal, etcétera.

39. Sepúlveda, César, *Derecho Internacional*, Porrúa, México, 1988, p. 217.

- Sorensen, Max, *Manual de Derecho Internacional Público*, Fondo de Cultura Económica, México, 1985, p. 537.

De las anteriores denominaciones la que verdaderamente expresa el sentido y consecuencias de la adopción es el de plena, ya que cuando se adopta a un menor con este carácter se tiene toda la plenitud de derechos y obligaciones, como si realmente se tratara de un hijo biológico.

Uruguay fue el primer país americano que acogió la adopción con efectos plenos, en 1945, posteriormente Brasil y Chile en 1965, Argentina en 1971, Venezuela y Bolivia en 1972 y Colombia en 1975.

Las exigencias legales, de la mayoría de los países, apuntan a mejorar la situación integral del menor realmente desamparado, proporcionándole inserción familiar a la vez que un estatuto jurídico de hijo biológico.

3. Características

De conformidad con las legislaciones de Colombia, Venezuela, Uruguay y Argentina sus principales características son las siguientes;

a) Incorpora al adoptado al núcleo familiar del adoptante tal como si fuera hijo de matrimonio;

b) Desvincula al adoptado de su familia de origen, si la tuviera, con efectos plenos;

c) Se realiza normalmente, y ello es aconsejable, con niños de corta edad, huérfanos o abandonados;

d) Se procura el secreto del procedimiento, tanto para el adoptado, como en el medio social del adoptante y con respecto a la identidad del adoptante y de la madre o padres que lo dan en adopción;

e) Se cancelan los registros originales del adoptado y se le inscribe como hijo del adoptante;

f) Es irrevocable;

g) Puede ser anulable por dolo o fraude, esta sujeta a las reglas generales de la nulidad de los procedimientos judiciales.⁴⁰

Después de haber realizado un análisis general de las principales características de la adopción plena nos ocuparemos de las legislaciones locales, en México, que contemplan dicha institución.

En el Estado de Hidalgo únicamente se encuentra regulada la institución de la adopción plena no así la figura de la adopción simple, las principales características de la adopción plena son las siguientes:

a) Crea un vínculo jurídico de filiación, igual al de la filiación consanguínea, (artículo 214 C.C. Hidalgo);

40. Montero Duhalt, Sara, *Op. Cit.* p. 10.

b) El adoptado se integra plenamente como miembro de la familia del adoptante o adoptantes y tiene todos los derechos y obligaciones inherentes a un hijo biológico,(artículo 215 C.C. Hidalgo);

c) Permite al adoptado llevar los apellidos de los adoptantes, (artículo 217 fr I C.C.Hidalgo) como signo visible del vínculo de paternidad y filiación que la adopción ha creado;

d) Rompe todos los vínculos consanguíneos con la familia del adoptado, subsistiendo los impedimentos para contraer matrimonio,(artículo 217 fr II C.C. Hidalgo);

e) Existe la obligación de darse alimentos recíprocamente entre adoptante y adoptado y la familia de aquél,(artículo 217 fr III C.C. Hidalgo);

f) Atribuye la patria potestad, al adoptante,(artículo 217 fr IV C.C. Hidalgo);

g) Otorga el derecho a heredar al adoptado respecto del adoptante y su familia,(artículo 217 fr V C.C. Hidalgo);

h) Se tienen todos los derechos y obligaciones existentes entre padres e hijos,(artículo 217 fr VI C.C. Hidalgo).

En el Estado de Quintana Roo nos encontramos ante una doble posibilidad respecto de la adopción, ya que se

contemplan las dos figuras de manera simultanea y las características respecto de la adopción plena son las siguientes:

a) Requiere que los adoptantes sean un hombre y una mujer casados entre si, que vivan juntos y bien avenidos,(artículo 929 fr I C.C. Quintana Roo);

b) Los adoptantes deben de tener por lo menos quince años más que el menor que pretenden adoptar,(artículo 929 fr II C.C. Quintana Roo);

c) Los adoptantes deben de tener cinco o más años de casados sin haber tenido hijos,(artículo 929 fr III C.C. Quintana Roo);

d) Que el menor que se pretenda adoptar no tenga más de cinco años de edad,(artículo 929 fr IV C.C. Quintana Roo);

e) Que el menor sea abandonado por sus padres, de padres desconocidos o pupilo en casa de cuna o instituciones similares,(artículo 929 fr V C.C. Quintana Roo);

f) Que los adoptantes tengan los medios suficientes para proveer debidamente la subsistencia y educación del menor,(artículo 929 fr VI C.C. Quintana Roo);

g) La adopción debe fundarse en justos motivos y ventajas para el menor,(artículo 929 fr VII C.C. Quintana Roo);

h) Que los adoptantes sean personas de buenas costumbres, (artículo 929 fr VIII C.C. Quintana Roo);

i) Existe la posibilidad de confiar al menor a los esposos que no reúnan los requisitos de edad o duración de matrimonio, (artículo 930 C.C. Quintana Roo);

Muy recientemente (por reforma del año de 1991) el Estado de México también incorporó a su legislación la figura de la adopción plena, no sabemos con exactitud la fecha de la reforma ya que existe una imposibilidad material para conseguir la Gaceta oficial del Estado, pero si podemos señalar que en el Capítulo IV referente a las actas de adopción en su artículo 77 señala que: Dictada la resolución judicial definitiva que autorice la adopción y adopción plena (contempla las dos clases) el adoptantes dentro del término de ocho días...

Asimismo el artículo 78 se refiere diciendo que: ...En los casos de adopción plena se cancelará el acta de nacimiento del adoptado, si es que existe y en su lugar se levantará acta de nacimiento que contendrá los datos del adoptado, del o los padres adoptivos...

Como se puede observar las características varían de acuerdo a cada legislación.

4. Efectos

Los efectos pueden variar de acuerdo a cada legislación pero podemos señalar que a grandes rasgos son:⁴¹

- a) Atribuye la patria potestad, al adoptante.
- b) El adoptado se desliga completamente de su familia de origen.
- c) El adoptado se incorpora plenamente a la familia del adoptantes.
- d) Se crea un vínculo de filiación legítima.
- e) Desaparecen todos los derechos y obligaciones del menor con su familia de origen.
- f) Nacen obligaciones y derechos entre el adoptado y adoptante y su familia.
- g) Tiene un carácter irrevocable.
- h) El adoptante puede dar al adoptado nombre y sus apellidos.⁴²
- i) Existe la obligación de darse alimentos reciprocamente entre adoptante y adoptado y la familia de aquél.

41. Calvento Solari, Ubaldino, "Adopción interna e internacional", *El Magistrado*, Año II, núm. 2, 1982, Lima Perú, p. 55.

42. Mazeud, Jean, *Lecciones de Derecho Civil*, Parte primera, vol. III, Jurídicas Europeas, Buenos Aires, 1959, p. 573.

F. CARACTERISTICAS SEMEJANTES EN

LAS DOS ADOPCIONES

1. Edad del adoptado, del adoptante y diferencia de edad entre uno y otro;

2. Consentimiento de las partes;

3. Puede tratarse de adoptante único o pareja;

4. Idoneidad del adoptante, económica y moral;

5. No existe una limitante respecto de número de adopciones que se pueden realizar;

6. No existe la exigencia de que el adoptante tenga o no hijos;

7. Acreditación de la idoneidad, en algunos casos por medio de una institución competente;

8. Persistencia o rompimiento de lazos familiares de origen;

9. Vinculo con la familia del adoptante;

10. Otorgamiento de nombre al adoptado y en algunos casos nacionalidad;⁴³

43. Algunas Constituciones otorgan la nacionalidad en caso de que los menores adoptados sean de otra nacionalidad. en México no sucede así art 43 LNN. Sería conveniente que se hiciera un excepción cuando se tratara de una adopción plena.

11. Existencia de una autoridad otorgante, ya que es un acto eminentemente jurisdiccional;
12. Revocabilidad, irrevocabilidad y nulidad;
13. Inscripción en el registro;
14. Secreto en los tramites e identidad de los adoptantes.

6. PROBLEMATICA DE LA ADOPCION INTERNACIONAL

1. Preámbulo

Una de las interrogantes a la que nos enfrentamos respecto de esta figura es la siguiente, porque es importante en la actualidad la adopción internacional?

La línea tendencial de la adopción internacional señala con claridad indiscutible el tránsito que se opera de los países subdesarrollados a los países desarrollados, dicha transferencia de menores puede revestir la forma de adopción una vez cumplidos los requisitos jurídicos para su validez, sin embargo, también nos encontramos ante la transferencia clandestina mediante una remuneración.

Han existido esfuerzos por regular y enfrentar al problema desde un punto de vista jurídico, para crear una ley uniforme que de una solución eficaz a los problemas que presenta este tipo de adopción.

Una de las mayores cuestiones planteadas, consiste en la situación jurídica de los menores adoptados, cuando son llevados a vivir en el extranjero por sus padres adoptivos y como consecuencia del régimen práctico de vida, condiciones de subsistencia y oportunidades hacia el futuro de que puede disfrutar el menor adoptado que es llevado al extranjero.

2. Esfuerzos internacionales.

A raíz de la Segunda Guerra Mundial se inicia el problema de los niños sin hogar, principalmente en Europa, y se esbozan los primeros esfuerzos para encontrar el mayor número de familias para esos niños sin hogar.

Así tenemos que han existido algunas reuniones de carácter internacional convocadas por las Naciones Unidas,⁴⁴ y otros esfuerzos regionales entre los que destacan los siguientes:

1924 - Declaración de Ginebra de los Derechos del niño.

1940 - Tratados de Montevideo y Código Bustamante.

1948 - Declaración Universal de Derechos Humanos.

1957 - Grupo de expertos sobre Adopción entre países, Ginebra, Oficina de las Naciones Unidas.

1959 - Declaración Universal de los Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas.

44. Calvento Solari, Ubaldino, *Op. Cit.*, p. 67.

1960 - Seminario Europeo sobre Adopción entre Países, que tuvo lugar en Leysin (Suiza) Oficina Europea de las Naciones Unidas.

1960 - Convenio de La Haya sobre protección de menores.

1960 - La Carta Social Europea y Los Derechos del Menor.

1965 - La Convención de la Haya sobre Jurisdicción, Ley aplicable y reconocimiento de los decretos relacionados a la adopción.

1966 - Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

1967 - Convenio Europeo en Materia de Adopción de Niños.

1971 - Congreso Mundial sobre Adopción y Colocación Familiar, que concluye con dos informes al Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas.

1978 - Proyecto de Declaración sobre los principios sociales y jurídicos en materia de Adopción y de colocación en hogares de guarda en los planos nacional e internacional, preparado por el Grupo de Expertos de Naciones Unidas, reunido del 11 al 15 de diciembre de 1978 en Ginebra.

1980. Convenio Europeo sobre el reconocimiento y la ejecución de decisiones en materia de guarda de los niños y el restablecimiento de la misma.

1984 - Convención Interamericana sobre Conflicto de Leyes en Materia de Adopción de Menores.

1987- Declaración de Principios Sociales y Jurídicos relativos a la Protección y el Bienestar de los Niños con referencia a la Adopción y la Colocación en Hogares de Guarda, en los planos Nacional e Internacional.

1989 - Convención sobre los Derechos del Niño.

En el Seminario de Leysin, y del Grupo de Expertos de Ginebra se elaboraron una serie de principios que han ejercido influencia en la evolución de los procedimientos sobre adopción principalmente en Europa;⁴⁵

a) Los gobiernos deben determinar si sus servicios nacionales son suficientes y tener en cuenta a los niños cuyas necesidades no son satisfechas por los servicios existentes;

b) Cuando se considere la posibilidad de adopción en otros países deberán establecerse la política y medidas legislativas necesarias para proteger a los niños;

45. *Ibid.*, p. 59.

con los servicios de adopción entre países y aplicar las mismas salvaguardias y normas que se aplican respecto de las adopciones en el país de origen;

d) En consideración de la seguridad jurídica y social del niño, no son aceptables las adopciones por poder;

e) no se considerará ningún plan de adopción sin establecer antes que el niño está en libertad legal para ser adoptado y que se cuenta con los documentos pertinentes necesarios para completar el trámite de adopción;

f) en los casos de adopción entre países debe asegurarse que la convalidación legal de la adopción pueda efectuarse en los dos países;

g) En todo momento el niño debe tener nombre, nacionalidad y tutor legal;

h) Consideraba a la adopción como el método más adecuado para que un niño privado de su familia natural encuentre una vida de familia, recomienda que dentro de lo posible la elección de los adoptantes recaiga en una pareja del país del niño, como se ve esta política poblacional de los países europeos se debe principalmente a la baja considerable en su tasa de natalidad, que se encuentra muy cerca de cero.

La Declaración Universal de los Derechos del Niño, si bien no establece de manera expresa el derecho del niño a

La Declaración Universal de los Derechos del Niño, si bien no establece de manera expresa el derecho del niño a tener una familia, enfatiza en el principio seis que el niño debe crecer y desarrollarse bajo la responsabilidad de sus padres y siempre en un ambiente de afecto y seguridad moral y material. El Estado y la comunidad tienen la obligación de arbitrar las medidas necesarias para que el niño disfrute de un ambiente familiar a través de un hogar sustituto, y ante la imposibilidad de cumplir con esta responsabilidad la comunidad internacional debe asumirla.

Ya para el año de 1987 la Asamblea General de las Naciones Unidas, aprobó la Declaración de Principios Sociales y Jurídicos relativos a la Protección y el Bienestar de los Niños con referencia a la Adopción y la Colocación en Hogares de Guarda, en los planos Nacional e Internacional.⁴⁶ Algunos de los puntos más relevantes son los siguientes:

- a) Es fundamental el bienestar del menor;
- b) la finalidad de la adopción es otorgar al menor desamparado una familia permanente y el goce de los derechos y obligaciones de un hijo biológico;

46. United Nations, "Declaration on Social and Legal principals relating to the Protection and Welfare of Children, with special reference to Foster Placement and Adoption Nationally and Internationally", 6 de Febrero de 1987, Asamblea General.

c) debe existir personal capacitado encargado del procedimiento de adopción;

d) el menor siempre se debe encontrar representado protegiendo sus intereses jurídicos y sociales;

e) sólo es preferible dar en adopción internacional a los menores que no tengan una mejor opción en su país de origen;

f) los gobiernos deberán establecer leyes eficaces para la protección del menor que va a ser expatriado;

g) promulgar leyes para evitar el secuestro y tráfico de menores;

h) debe asegurarse la validez legal de la adopción, así como el consentimiento de la autoridad competente para que el menor pueda emigrar al país de los adoptantes;

Las Naciones Unidas se han esforzado por la protección de la niñez y prueba de ello es la Convención sobre los Derechos del Niño,⁴⁷ la cual fue aprobada por la Asamblea General en noviembre de 1989.

Esta Convención establece el deber de que tiene la sociedad y las autoridades públicas de cuidar a los niños sin familia, pretende garantizar los derechos civiles,

47. Naciones Unidas, "Convención sobre los Derechos del Niño", 10 de Noviembre de 1989, Asamblea General. (D. O. 25-Enero-1991).

económicos, sociales y educativos de los menores, incluyendo disposiciones referentes a la adopción interna e internacional, asimismo en su artículo 19 establece lo que debe entenderse por niño, señalando que es todo ser humano menor de 18 años.

Por otra parte la Convención establece que los menores privados de su medio familiar, tendrán derecho a la protección y asistencia especiales del Estado, y que de acuerdo a sus leyes nacionales cuidará de los intereses del menor (art 20), más aún cuando se encuentre en proceso de ser dado en adopción (art 21).

El artículo 21 es el de mayor relevancia para nuestro estudio y señala que:

Los Estados partes que reconocen o permiten el sistema de adopción cuidarán de que el interés superior del niño sea la consideración primordial y:

a) Velarán porque la adopción del niño sólo sea autorizada por las autoridades competentes, las que determinarán, con arreglo a las leyes y a los procedimientos aplicables y sobre la base de toda la información pertinente y fidedigna, que la adopción es admisible en vista de la situación jurídica del niño en relación a sus padres, parientes y representantes legales y que, cuando así se requiera, las personas interesadas hayan dado con

conocimiento de causa su consentimiento a la adopción sobre la base del asesoramiento que pueda ser necesario.

b) Reconocerá que la adopción en otro país puede ser considerada como otro medio de cuidar del niño, en el caso de que éste no pueda ser colocado en un hogar de guarda o entregado a una familia adoptiva o no pueda ser atendido de manera adecuada en el país de origen;

c) Velarán porque el niño que haya de ser adoptado en otro país goce de salvaguardias y normas equivalentes a las existentes en el país de origen;

d) adoptarán todas las medidas apropiadas para garantizar que, en el caso de adopción en otro país, la colocación no dé lugar a beneficios financieros indebidos para quienes participan en ella;

e) Promoverán, cuando corresponda, los objetivos del presente artículo mediante la concertación de arreglos o acuerdos bilaterales o multilaterales y se esforzarán, dentro de este marco, para garantizar que la colocación del niño en otro país se efectúe por medio de las autoridades u organismos competentes.

Como se puede apreciar se presenta un aspecto novedoso como es el hecho de que admite que el procedimiento de adopción se pueda llevar a cabo en otro lugar diferente al de residencia habitual del menor, criterio que habían

seguido la mayoría de las convenciones respecto de la adopción, se nota claramente la influencia ejercida por los países receptores en detrimento de los países de origen de los menores.

Si bien es cierto que la Convención representa un notable avance dentro del Derecho Familiar, puede quedar expuesta a ser letra muerta, ya que los países poco desarrollados carecen tanto de los medios técnicos como económicos para el exacto cumplimiento de la misma, ya que tiene una clara visión de los países altamente desarrollados.

3. Esfuerzos europeos

En los países europeos los acuerdos internacionales en la materia han seguido dos vías,⁴⁸ a continuación haremos un esbozo de los aspectos trascendentes de cada acuerdo, dejando el análisis minucioso respecto del procedimiento para más adelante;

a) Sistema de la Convención de La Haya.

La Convención intenta eliminar el conflicto de leyes, indicando la ley aplicable cuando personas de distintas nacionalidades intervienen en un proceso de adopción y se hallan domiciliadas en países diferentes. Desde el punto de vista jurídico trata de llegar a un compromiso entre los

48. Calvento Solari, Ubaldino, *Op. Cit.*, p. 82.

estados firmantes, especialmente en lo que se relaciona con la legislación aplicable en la adopción bajo dos principios diferentes; el principio de la nacionalidad y principio del domicilio. El sistema de la nacionalidad prevalece en muchos Estados de Europa continental, mientras que el domicilio rige en los países anglosajones, en países latinoamericanos, en algunos Estados escandinavos y en Suiza. La Convención para expresar el concepto de domicilio, usa el término residencia habitual.

Autoridad Competente. Son competentes para pronunciarse en una adopción las autoridades del país de residencia habitual del adoptante o de los esposos adoptantes o las autoridades del país de la nacionalidad del adoptante o de los esposos adoptantes. La Convención no es aplicable cuando los adoptantes no tienen la misma nacionalidad ni su residencia habitual en el mismo estado contratante, (art 2 inc a y art 3 inc a y b).

La Convención obliga a la autoridad que es competente para pronunciar la adopción a hacerlo solamente cuando sea conforme al interés del niño, (art 6).

Ley aplicable. En cuanto a la ley aplicable la Convención se inclina en principio por la ley interna del país a que pertenecen las autoridades encargadas de pronunciar la adopción (art 4). Sin embargo, se hace aquí una concesión al principio de la nacionalidad. Las

autoridades de la residencia habitual de los adoptantes deberán respetar, además de sus leyes, algunas disposiciones de la ley nacional del adoptante o de los esposos adoptantes cuando el Estado del que son nacionales, en el momento de la firma o ratificación de la Convención hayan hecho alguna declaración especificando prohibiciones para la adopción que estén ya señaladas por su ley interna.

Reconocimiento de las adopciones. De acuerdo a la Convención las adopciones pronunciadas por una autoridad competente y que caigan en el campo de aplicación de la misma, deben ser reconocidas de pleno derecho por todos los Estados contratantes, (art 8). Este reconocimiento significa que en todos los Estados ligados por la Convención, al niño se le considera sin reservas como hijo adoptivo del o de los adoptantes.

b) Sistema de la Convención Europea sobre Adopción de Niños.

Instrumento elaborado por el Consejo de Europa en 1967 y cuyo objetivo es armonizar las legislaciones nacionales en materia de adopción de sus países miembros con los principios mínimos contenidos en la Convención. Los firmantes de la Convención se obligan a revisar su legislación para ajustarla a las reglas elaboradas conjuntamente.

Se destacan como principios mínimos y esenciales en esta Convención, los siguientes:

- Aplicable sólo a menores que en el momento de solicitarse la adopción no hayan cumplido 18 años, sean solteros y no se reputen mayores;

- consentimiento de los padres o de la entidad responsable del menor;

- consentimiento de la madre sólo se considerará válido después de seis semanas del parto;

- permisión de la adopción sólo a personas unidas en matrimonio o por una persona sucesivamente;

- permisión en algunos casos de adopciones sucesivas;

- la edad del adoptante no debe ser inferior a 21 años ni sobrepasar de los 35;

- la adopción sólo se pronunciará cuando ofrezca interés al niño y previa información sobre los adoptantes, el niño y su familia;

- la diferencia de edad entre adoptantes y adoptado no será inferior a la que separa ordinariamente a los padres de los hijos;

- asimilación del adoptado al hijo biológico en cuanto a derechos y obligaciones;

- adquisición del apellido del adoptante por parte del adoptado;

- adquisición de la nacionalidad del adoptante por el adoptado.

4. Esfuerzos en América Latina

Tratados de Montevideo de 1940 y Código Bustamante.⁴⁹

El Derecho Internacional Privado de carácter convencional en América Latina estuvo representado por los Tratados de Montevideo de 1889 y 1940 y por el Código Bustamante.

La regulación en la materia de adopción, si bien puede prestar cierta utilidad, alcanza a las adopciones que eventualmente puedan practicarse entre personas pertenecientes a los países partes de estas convenciones, países latinoamericanos. Sin embargo, la práctica actual de las adopciones son motivos de preocupación, ya que se orientan en el sentido de que ahora los adoptantes son en su gran mayoría personas provenientes de países altamente desarrollados y los niños pertenecen a países subdesarrollados principalmente de América Latina, estas adopciones no caen bajo las previsiones de las convenciones ya mencionadas por sólo hacer una pequeña mención al respecto.

El Tratado de Derecho Civil de 1940, trataba el problema sólo en dos artículos; disponiendo que la adopción,

49. *Ibid.*, p. 64.

en cuanto atañe a la capacidad de las personas, condiciones, limitaciones y efectos se rige por las leyes de los domicilios de las partes en cuanto sean concordantes; las demás relaciones jurídicas concernientes a las partes se rigen por las leyes a que cada una de éstas se halle sometida (art 23 y 24).

Sin embargo, el Código Bustamante puso de manifiesto la rivalidad existente entre los países partidarios del sistema de la nacionalidad y del sistema del domicilio propiciando una fórmula de transición a través de su artículo 7o que señala que; "Cada Estado contratante aplicará como leyes personales, las del domicilio, las de la nacionalidad o las que hayan adoptado o adopte en lo adelante su legislación interior", lo que lejos de solucionar un conflicto de leyes dejaba a cada Estado en libertad para aplicar la ley que quiera. El Código establece que la capacidad para adoptar y ser adoptado y las condiciones y limitaciones de la adopción se sujetan a la ley personal de cada uno de los interesados.

Asimismo la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos en su décimo periodo ordinario de sesiones, celebrado en Washington, del 19 al 27 de noviembre de 1980, también se ocupó de la adopción entre países recomendando la inclusión del tema de la adopción en la Tercera Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado de la cuál nacería la:

5. Convención Interamericana sobre Conflicto de Leyes en Materia de Adopción de Menores

Durante el mes de mayo de 1984 se celebró la Tercera Conferencia Especializada de Derecho Internacional Privado, la CIDIP-III en la ciudad de la Paz, Bolivia, en la que se aprobaron cuatro convenciones, el Protocolo adicional a la Convención sobre recepción de pruebas en el extranjero; la Convención sobre personalidad y capacidad de las personas en el Derecho Internacional Privado; la Convención sobre validez extraterritorial de sentencias extranjeras y la Convención sobre conflicto de leyes en materia de adopción de menores.

Dicha Conferencia estuvo integrada por los siguientes países Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, Ecuador, Estados Unidos, Guatemala, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Paraguay, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela y asistieron como observadores permanentes ante la O.E.A. los siguientes países República Federal Alemana, Canadá, España, Italia, Japón y Korea así como los siguientes organismos Comité Jurídico Interamericano, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Comisión Interamericana de Mujeres, Instituto Interamericano del Niño, Instituto Indigenista Americano, Banco Interamericano de Desarrollo, entre otros.

La Convención, objeto de exposición, fue aprobada el día 24 de mayo de 1984 en la ciudad de la Paz, Bolivia y consta de 29 artículos

En términos generales podemos señalar que el campo de aplicación de la Convención se restringe únicamente a la adopción internacional, es decir cuando existe una conexión internacional que el adoptante tenga su domicilio en un Estado parte y el adoptado su residencia habitual en otro Estado parte, asimismo se contemplan todas las instituciones afines relacionadas con la adopción ya que en los diversos Estados Americanos dicha variedad se encuentra contemplada, el sentido de la Convención fue establecer la adopción plena a nivel internacional.

8. Concepto de Adopción Internacional

La adopción internacional, es aquella en que existe una conexión internacional es decir que el adoptante tenga su domicilio en un Estado parte y el adoptado su residencia habitual en otro Estado parte, tal fue el sentido expuesto en la Convención Interamericana sobre Conflicto de Leyes en Materia de Adopción de Menores.

El único tipo de adopción posible a nivel internacional es la adopción plena por que de otra manera no se puede incorporar el niño adoptado a la familia del adoptante siendo la única forma de garantizar los derechos del menor.

Las adopciones internacionales o entre países presentan aspectos importantes y que se ubican en planos distintos; unos en el plano jurídico que aquí se tratan y otros que son de tipo sociocultural,⁵⁰ es posible que estos últimos sean más importantes que los primeros, ya que cuando hablamos de una adopción internacional o con vocación internacional nos viene a la mente la inminente expatriación del menor que bien podría ser a un país donde la cultura, idioma, costumbres y sociedad sean radicalmente contrarias a las de su país de origen, por lo que es conveniente que el menor que va a ser adoptado fuera de corta edad.

La adopción internacional es aquella que tiene lugar cuando ambos sujetos de la relación adoptiva (adoptado y adoptante), tienen diversa nacionalidad o están domiciliados en Estados diferentes. La adopción internacional es un fenómeno del siglo que vivimos y de sus peculiares características socioeconómicas, ya que el sistema capitalista ha permitido el surgimiento de dos tipos de países unos muy altamente desarrollados y otros en vías de desarrollo, estos últimos con un muy baja tasa de natalidad, lo que ha despertado un interés creciente en adoptar menores principalmente de países muy poco desarrollados con una alta

50. Calvento Solari, Ubaldino, "Documentos Internacionales sobre Adopción de Niños en los planos interno e internacional", *Revista Judicial*, año VI núm. 22, julio 1982, San José, Costa Rica, p. 10.

tasa de natalidad, para que una vez realizado el acto de adopción sean expatriados.⁵¹

Ante la situación de oferta y demanda de niños, surgió un mercado negro preocupante para los países involucrados en el mismo, y la necesidad de una oportuna y eficaz regulación de la adopción internacional.

Concepto de adopción internacional, hay que entenderlo referido solo a la adopción en que los elementos personales son de diversa nacionalidad o en que, siendo de la misma nacionalidad, efectúan la adopción en país distinto del de la nacionalidad del adoptante o del adoptado o de ambos. Los ingleses utilizan la expresión inter-country adoption, realmente lo que se trata de indicar es que no se trata de una adopción de derecho interno.⁵²

7. Características recomendables en la Adopción Internacional ⁵³

a) Sería desable que se efectura en menores de corta edad, hasta los 5 años, que fueran huérfanos, expósitos o abandonados, debido principalmente a su cambio de ámbito de desarrollo;

b) La edad para poder adoptar sería desde los 25 años y con un límite de hasta los 55 años;

51. Montero Duhalt, Sara, *Op. Cit.* p. 11.

52. Fernández Flores, José Luis, *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. XVI, núm. 3, 1963, Madrid, p. 63.

53. Montero Duhalt, Sara, *Op. Cit.*, p. 20.

c) Respecto del consentimiento, por tratarse de menores sin familia la autorización correspondería a la institución o la persona física que lo hubiere recogido, siempre autorizada por autoridad judicial que decretará la adopción;

d) Sería deseable que la adopción fuera realizada por un matrimonio estable ya que permitiría el mejor desarrollo del menor;

e) Respecto de la idoneidad, el adoptante debe tener una capacidad económica y probada moralidad;

f) La existencia de hijos no es obstáculo para permitir la adopción;

g) Sería deseable una institución que evaluara directamente sobre la idoneidad del adoptante, en nuestro caso puede ser el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF) la más adecuada para llevar a cabo esta función;

h) No existencia de lazos anteriores y de existir se romperían totalmente cancelándose las actas previas si las hubiere;

i) El adoptado entraría a la familia del adoptante como si se tratara de un hijo consanguíneo con todas sus consecuencias jurídicas;

j) Respecto del nombre puede ser posible su cambio así como se debe agregar los apellidos del adoptante al adoptado;

k) La autoridad otorgante de la adopción sería siempre la del domicilio del menor;

l) Es necesario la cancelación de registros anteriores si los hubiera, e inscripción del adoptado como hijo consanguíneo, ya que permitiría una plena integración del menor a la familia del adoptante;

m) Se hace necesario la ocultación de la identidad de los progenitores reales, otorgándose sólo en caso de ser necesarios;

n) Por otra parte es necesario llevar un control sobre los menores adoptados que salen del país, y vigilar la adopción para que cumpla con sus fines, podría ser por un año;

o) La adopción sería irrevocable transcurrido el año de vigilancia;

p) Podría ser objeto de nulidad si no se hubieren cumplido los requisitos de validez de la adopción y la misma fuere perjudicial.

CAPITULO III

PROCEDIMIENTO DE ADOPCION

CAPITULO III

PROCEDIMIENTO DE ADOPCION

Una vez realizado el estudio de las principales características de cada uno de los tipos de adopción existentes tanto en México como en otras legislaciones, llanese plena, simple e internacional, así como los esfuerzos realizados por la comunidad internacional para dar solución al conflicto de leyes que pudiera surgir por los problemas derivados del tráfico jurídico internacional,⁵⁴ respecto de la figura de la adopción, podemos señalar que se hace necesario el estudio y revisión del procedimiento nacional de la misma, ya que la línea tendencial de los Tratados y Convenciones, sobre la materia, nos señala que será la ley de la residencia habitual del menor la que regirá los procedimientos y formalidades necesarias para la constitución del vínculo, tal es el caso de la Convención Interamericana sobre Conflicto de leyes en Materia de Adopción de Menores, origen de éste trabajo, que señala en su artículo 15 "Serán competentes en el otorgamiento de las adopciones a que se refiere esta Convención las autoridades del Estado de residencia habitual del menor". Sin embargo debemos dejar abierta la posibilidad para que sea otra la autoridad que la otorgue.

54. Pérez-Nieto Castro, Leonel, *Derecho Internacional Privado*, Harla, México, 1991, p 195.

Una de las principales quejas de las personas que tratan de adoptar a un menor, en México, sean mexicanos o extranjeros, es la excesiva burocracia con que se tratan los asuntos y la corrupción existente en el medio judicial que provoca que sea más facil registrar a un menor como hijo propio en un pequeño poblado que no exige trámites minuciosos o bien transportarlo de manera ilegal fuera de su país de origen, por lo cual se hace necesaria una reforma substancial que venga a modificar los viejos esquemas y lo haga más agíl pero que a la vez cuente con una mayor seguridad jurídica de los menores que van a ser llevados a vivir al extranjero. En seguida veremos como se ha desarrollado hasta el momento el procedimiento de adopción a lo largo de la historia y actualmente en México y otros países.

A. PROCESOS VOLUNTARIOS

La actividad del estado-juez cuando no se encuentra frente a una contienda, en la que se busca la tutela jurídica de un sujeto frente a otro u otros, sino a la actividad que el legislador ha querido confiar a los órganos jurisdiccionales cuando hay acuerdo de los interesados y cuando estima que la tutela objetiva de determinados intereses sociales sólo se puede lograr con la

intervención de los jueces, a solicitud de un interesado, de varios o del Ministerio Público.⁵⁵

Debido a que es el órgano jurisdiccional el que interviene tanto en las contiendas entre particulares como en los actos de jurisdicción voluntaria, la reglamentación adjetiva de ésta participa de conceptos, formas y estructura que son propias de la jurisdicción contenciosa.

Si bien es cierto que no pueden ser idénticas ni la actividad del Estado-juez ni de las partes en ambas jurisdicciones, precisamente porque la voluntaria no tiende a lograr la aplicación de sanciones contra quienes no realicen la conducta prescrita en la norma abstracta o no respeten la facultad otorgada al titular de un derecho, la ley adjetiva se ve en la necesidad de crear actividades procesales en el desarrollo de la jurisdicción voluntaria, con base en conceptos propios de la contenciosa ordinaria. Pero conviene recalcar que ambas jurisdicciones son distintas y por lo tanto el "modus procedendi" debiera ser diverso.

Al no ser diverso, debe tenerse en cuenta que siempre que se emplean términos de la jurisdicción contenciosa éstos deben ser aceptados con la reserva que impone la diversidad de fines que la jurisdicción voluntaria persigue.

La doctrina ha llegado a la conclusión de que la jurisdicción voluntaria ni es jurisdicción, porque no tiende

55. Medina, Ignacio, "La problemática de la jurisdicción voluntaria", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, tomo XXVII, núm 105, México, 1977, p 278.

a la aplicación de la ley a un caso controvertido entre partes, ni es voluntaria, porque los particulares se ven forzados a recurrir a ella si quieren asegurar la eficacia de un acto jurídico determinado, cuando el legislador ha subordinado la eficacia jurídica de ese acto a la intervención de un juez.⁵⁶

1. Jurisdicción voluntaria

Que significa la expresión jurisdicción voluntaria?, esta expresión lo que designa es la actitud judicial encaminada a resolver sobre una determinada clase de cuestiones (relativas principalmente, al estado civil de las personas) que el legislador somete a un procedimiento especial (~~que se caracteriza por su sencillez~~). Se puede afirmar que es la que ejercen los Tribunales en los asuntos que no sean litigiosos.

2. Antecedentes históricos de la jurisdicción voluntaria ⁵⁷

En el Digesto, Libro I, Título XVI, 2 , se dice: "Todos los procónsules, tan pronto como hubieren salido de la ciudad, tienen jurisdicción; pero no contenciosa, sino voluntaria; para que ante ellos puedan se manumitidos tanto los libres como los esclavos y puedan hacerse adopciones. Chioyenda opina que la jurisdicción voluntaria, deriva del proceso italiano de la Edad Media , en el que se usó un

56. Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*, Porrúa, México, 1961, p 443.

57. *Ibid.*, p 444.

nombre romano para designar "aquel complejo de actos que los órganos de la jurisdicción realizan frente a un sólo interesado o en virtud de acuerdo de varios, in volentes, y el nombre sirvió también para designar entre esos actos, aquellos que con el tiempo pasarón de la competencia de los jueces ordinarios a la de los notarios".

Mortara, por su parte, enseña que el magistrado, en la antigüedad, ejerció las funciones del notario público, de igual manera que el notario, más tarde, fue investido de funciones judiciales; pero que la constitución posterior del oficio notarial, en forma autónoma, saco de la esfera jurisdiccional funciones de la primitiva jurisdicción voluntaria, los notarios también eran llamados *judices chartularii*, porque tenían solamente jurisdicción entre quienes lo querían.

De lo anterior se concluye que la jurisdicción voluntaria sí existió en Roma, aún cuando después, como dice Chiovenda, este nombre se haya atribuido a otros actos que realiza la jerarquía judicial ordinaria a la que el Estado ha confiado "actos que requieren una especial aptitud y especiales garantías de autoridad".

Por su parte Micheli agrega: En la práctica se habla corrientemente, y según una tradición muy aceptada, de jurisdicción voluntaria para contradistinguir los

procedimientos más variados, inclusive aquellos que no se desarrollan ante o con el concurso del juez civil, sino en relación a actividades que pertenecen a la esfera de la autonomía privada, cuando para la producción de determinados efectos de la autonomía privada, cuando para la producción de determinados efectos jurídicos la ley impone la participación del juez, del notario, del oficial del estado civil o del registrador de los bienes inmuebles. De tales premisas concluye que la actividad no contenciosa del juez civil no puede ser encuadrada en una categoría de la actividad administrativa del Estado, pero tampoco que pueda ser encuadrada en una especie de policía jurídica.

Esto último va contra Goldschmidt para quien la jurisdicción voluntaria se distingue de la contenciosa en que aquélla es preventiva y realiza una función de policía jurídica, mientras que la contenciosa es de represión o justicia compensativa.

3. Naturaleza jurídica

En torno a lo que es y a lo que no es la jurisdicción voluntaria, existen dos posturas, sin embargo para la generalidad de los autores la actividad que el juez desarrolla cuando se mueve dentro de la esfera legal que el legislador califica como jurisdicción voluntaria no es una actividad jurisdiccional, sino de naturaleza administrativa,

en otros términos, actividad administrativa encomendada a órganos jurisdiccionales.

Para Grispiñi la jurisdicción voluntaria consiste en una actividad objetivamente administrativa, sustraída a los órganos de la administración por razones de garantía.

Por su parte Gómez Lara sostiene que el litigio es un elemento necesario para la existencia del proceso, y por lo tanto, para el desempeño o desarrollo de la función propiamente jurisdiccional, ya que la jurisdicción siempre recae sobre una controversia, y que la expresión jurisdicción voluntaria quiere aludir a una serie de gestiones o de tramitaciones, en las cuales no hay litigio y que se desarrollan frente a un órgano judicial, el que interviene a petición de algún sujeto de derecho, con el objeto de examinar, certificar, calificar o dar fe de situaciones.⁵⁸

Esta afirmación complica el problema de la definición de la jurisdicción voluntaria con la delimitación de lo que es administrativo y lo que es jurisdiccional, sin embargo la tesis que atribuye naturaleza administrativa a los actos de jurisdicción voluntaria es la que se encuentra más extendida.

58. Gómez Lara, Cipriano, *Teoría General del Proceso*, UNAM, México, 1981, p 115.

Sin embargo decir que la jurisdicción voluntaria no es verdadera y propia jurisdicción equivale a afirmar que la actividad que el juez desarrolla en relación con la decisión de determinadas cuestiones, reguladas en un Código de Procedimientos Civiles o en una ley procesal, no tiene naturaleza jurisdiccional.

4. Concepto

Escriche la define en los siguientes terminos: "Llanáse así por oposición a la contenciosa, la que se ejerce por el juez en las demandas, que ya por su naturaleza, ya por razón del estado de las cosas, no admiten contradicción. La jurisdicción conteciosa se ejerce in invitos, es decir, entre los que no estando de acuerdo tienen que acudir a juicio a pesar suyo o contra su voluntad, a instancias o a solicitud de alguno de ellos; y por eso se llana contenciosa, tomando su nombre de la contención o disputa que siguen ante el juez sobre derechos o delitos las partes contrarias. La jurisdicción voluntaria se ejerce siempre inter volentes, esto es, a solicitud o por consentimiento de las dos partes."

Goldschmidt dice que la jurisdicción voluntaria se distingue de la contenciosa en que aquella es preventiva y realiza una función de policía jurídica, mientras que la contenciosa es de represión o justicia compensativa.

La jurisdicción voluntaria es diversa de la contenciosa, según Chiovenda, no porque en una haya controversia y en la otra no, puesto que en los juicios en rebeldía los interesados no contravienen, sino porque en la jurisdicción voluntaria falta el elemento esencial del juicio, la cuestión entre partes. Más aún, no hay partes aunque sean varias personas las que promuevan; "en la jurisdicción voluntaria, dice, existen una o más solicitantes, pero no partes", precisamente porque entre ellos no hay cuestión jurídica que resolver.

Wach opina que el carácter diferencial de la jurisdicción voluntaria es su fin constitutivo, porque en ella siempre se tiende a la constitución de nuevos estados jurídicos o al desenvolvimiento de relaciones ya existentes.

Alfredo Rocco, afirma que la jurisdicción voluntaria forma parte de la actividad administrativa del Estado y explica su razón de ser, en la siguiente forma:

a) Una de las maneras de proveer a la tutela de los intereses humanos, es conceder eficacia jurídica a la voluntad privada;

b) dicha eficacia puede estar subordinada a determinadas condiciones de forma o de tiempo, y especialmente a una confirmación de parte del Estado sobre la conveniencia o legalidad del acto;

c) la jurisdicción voluntaria tienen como fin llevar a cabo esa afirmación, que en algunos casos se confía al órgano jurisdiccional, pero que no por ello deja de ser actividad administrativa;

d) el Estado interviene para la formación de las relaciones jurídicas concretas, acreditando en forma solemne, la conveniencia o legalidad del acto que se va a realizar o se ha realizado ya, mientras que en la jurisdicción contenciosa se tienen por objeto promover los obstáculos para la satisfacción de los intereses particulares y presupone una relación jurídica concreta ya formada.

Carnelutti sostiene:

a) Que no hay propiamente jurisdicción voluntaria, sino proceso voluntario; la razón estriba en que "...la intervención del órgano procesal con fines distintos de la composición del litigio, tiene lugar no sólo por parte del juez (de los tribunales). sino también del oficio ejecutivo. (órganos de la administración pública);

b) Que el proceso voluntario se distingue del contencioso porque:

- En el voluntario falta la pugna de voluntades de las partes que intervienen y, por lo tanto, la falta de los elementos formales del litigio, aunque exista la pugna de intereses;

- Porque en él interviene el órgano jurisdiccional, en vista del ejercicio de un derecho subjetivo, para vigilar la actividad jurídica de los particulares en algunos casos en que la cualidad del sujeto, o porque la estructura o la función del acto, hagan más grave el peligro del mal uso de ella;

- En la jurisdicción voluntaria, el juez actúa "junto" a los interesados o a sus representantes y no en medio de dos contendientes;

- Mientras en la jurisdicción contenciosa el órgano jurisdiccional actúa para la composición del conflicto de intereses, en la voluntaria sólo lo hace para mejor tutelar el interés en conflicto;

- En general, en la jurisdicción voluntaria no se trata de la realización del derecho objetivo, sino del ejercicio de un derecho subjetivo;

- La jurisdicción voluntaria no excluye el ejercicio posterior de la contenciosa sobre el mismo asunto.

c) El proceso voluntario es una especie del contencioso sin litigio y tiene lugar en los siguientes casos;

- Cuando el juez interviene como el órgano único y exclusivo para la tutela de un interés privado;

- Cuando el juez es uno de los órganos que intervienen por mandato legal en la formación del acto jurídico;

- Cuando el juez interviene para que un acto jurídico sea eficaz y su intervención es preventiva, es decir, anterior a la celebración del acto;

- Cuando el juez interviene, posteriormente a la celebración del acto para que éste tenga eficacia legal.

5. La jurisdicción voluntaria en nuestra legislación positiva

De acuerdo con nuestra ley positiva la jurisdicción voluntaria tiene las siguientes características;

a) Comprende los actos en que por disposición de la ley o voluntad de los interesados, se requiere la intervención del juez, sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre parte determinadas.(art 893 C.P.C.D.F.). Como se ve la ley autoriza a los particulares para promover actos de jurisdicción voluntaria sin poner otro límite al ejercicio de ese derecho, que le de que no haya cuestión entre partes, es decir, litigio;

b) La jurisdicción voluntaria no tiene una tramitación rigurosa. El juez podrá variar o modificar las providencias que dictare sin sujeción estricta a los términos y formas establecidas respecto a la jurisdicción contenciosa;(art 897 primer párrafo C.P.C.D.F.)

c) Por regla general, las resoluciones dadas en jurisdicción voluntaria no producen preclusión procesal, se infiere de la lectura del artículo anterior que autoriza al juez a variar o modificar las providencias que dictare. Sin embargo agrega la siguiente restricción; no se comprenden en esta disposición los autos que tengan fuerza de definitivos

y contra los que no se hubiere interpuesto recurso alguno, a no ser que se demostrara que cambiaron las circunstancias que afectan el ejercicio de la acción.

d) La ley llama a las resoluciones que pronuncia el juez en vía de jurisdicción voluntaria, providencias y no sentencias, (arts 897 y 898 C.P.C.D.F.) lo que demuestra que no les atribuye las características de una sentencia, no obstante lo cual admite que se interponga contra ellas el recurso de apelación ;

e) En la jurisdicción voluntaria deberá ser oída la persona cuyo interés se afecte por virtud del proceso, asimismo será oída la institución del Ministerio Público, entre otros casos;

-Cuando se refiera a la persona o bienes de menores o incapacitados; (art 895 fr II C.P.C.D.F.)

f) La jurisdicción voluntaria termina cuando se opone a ella parte legítima, en cuyo caso se continuará conforme al procedimiento contencioso, de acuerdo con la naturaleza del asunto; (art 896 C.P.C.D.F.)

6. La jurisdicción voluntaria en la adopción ⁵⁹

La característica de los procesos que como voluntarios regula el Código de Procedimientos Civiles, y en especial la adopción, consiste en que la intervención del juez no tiene simple calidad de documentación, es decir, el juez no es un simple fedatario, sino que debe resolver la petición

respectiva, mediando una tramitación similar a la contenciosa en que se reciben pruebas y se dicta una resolución.

La resolución que se dicta tiene fuerza constitutiva de tal manera que crea derechos y obligaciones en favor del promovente y de terceros.

Como se ve, no se trata de un acto puramente administrativo, sino que el juez crea situaciones jurídicas nuevas a través de las sentencias que pronuncia, sin las cuales no puede considerarse integrada determinada situación jurídica.

Las disposiciones contenidas en los artículos del 923 al 926 no tienen concordancias en el Código anterior y la fracción I del artículo 923 fue reformada por decreto publicado en el Diario Oficial del día 31 de marzo de 1938, en que se cambió de cuarenta a treinta años la edad mínima del adoptante. Ahora, el artículo 380 del C.C. reformado, D.O. de 17 de enero de 1970, la redujo a veinticinco años.

En la legislación española que rigió hasta antes de la Ley de enjuiciamiento civil de 1881, se distinguía la arrogación de la adopción. En España desapareció, por reformas al Código Civil, la arrogación y sólo quedó la adopción. Existe, además, el prohijamiento de expósitos.

En nuestra legislación, el *modus procedendi* parte de una petición del que pretende adoptar, quien tiene el deber de acreditar; que es mayor de 25 años y que tiene, por lo menos, diecisiete más de edad que la persona que se trata de adoptar; que está libre de matrimonio; que tiene los medios bastantes para proveer a la subsistencia y educación del menor o al cuidado y subsistencia del incapacitado, como hijo propio, según las circunstancias de la persona que trata de adoptarse; que la adopción es benéfica para la persona que trata de adoptar y que el adoptante es persona de buenas costumbres.

En la promoción inicial deberá manifestarse el nombre y edad del menor o incapacitado y el nombre y domicilio de quienes ejerzan sobre él la patria potestad o la tutela o las personas o institución pública que lo hayan acogido y acompañar certificado médico de buena salud. Cuando el menor hubiere sido acogido por una institución pública, el adoptante recabará constancia del tiempo de la exposición o abandono.

Según el Código Civil deben otorgar el consentimiento, en sus respectivos casos; el que ejerza la patria potestad sobre el menor; el tutor del que se va a adoptar; las personas que hayan acogido durante seis meses al que se pretende adoptar y lo traten como hijo, cuando no hubiese

quien ejerza la patria potestad sobre él ni tenga tutor; el Ministerio Público del lugar del domicilio del adoptado, cuando éste no tenga padres conocidos, ni tutor, ni persona que ostenciblemente le imparta su protección y lo haya acogido como hijo. Si el menor que se trata de adoptar tiene más de 14 años, también se necesita su consentimiento para la adopción.

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

Aún y cuando el Código no lo establece, deberá darse vista a las personas que, en su caso, requieran dar el consentimiento para que expongan lo que a su derecho corresponda y puedan asistir a una audiencia en que se rindan las justificaciones que exige el artículo 823, pues estimamos que éstas no pueden realizarse sin la citación respectiva.

El juez debe recibir las pruebas, sin dilación, en cualquier día y hora hábil. Recibidas las justificaciones y obtenido el consentimiento de quienes deben darlo, el juez de lo familiar debe resolver dentro del tercer día.

Asimismo existe la posibilidad de el depósito del menor con el presunto adoptante, por un término de seis meses , cuando el menor no tuviere padres conocidos o no hubiere sido acogido por institución pública; o por el plazo que sea necesario para completar los seis meses, cuando éstos no hubieren trascurrido desde la exposición o abandono. El término de depósito, en su caso, debe ser tomado en consideración por el juez la dictar su resolución.

De acuerdo al Código Civil tan luego como cause ejecutoria la resolución judicial que se dicte autorizando una adopción, quedará ésta consumada, debiendo remitir el juez copia de las diligencias respectivas al juez del Registro Civil del lugar para que se levante el acta correspondiente. En este caso, la resolución es constitutiva de derechos puesto que, el juez no autoriza la adopción, la misma no puede surtir efectos legales. Es más esa sentencia surte efectos erga omnes, desde el momento de su inscripción en el Registro Civil.⁶⁰

B. PROCEDIMIENTO

1. En Roma.

Como hemos visto en Roma coexistieron dos formas de adopción la arrogatio y la adoptio.

a) Procedimiento de adrogación en Roma.

60. *Ibid.* p 449 y ss.

La adrogación sólo podía tener lugar después de una información hecha por los pontífices, y en virtud de una decisión de los comicios por curias, *populi auctoritate*. Es un acto de gran importancia que hace pasar a un ciudadano *sui juris*, acaso jefe de familia, bajo la autoridad de otro jefe de familia.

El Estado y la religión estaban interesados, puesto que podía resultar la desaparición de una familia y la extinción del culto privado. Por eso era necesaria la información de los pontífices sobre la oportunidad de la adrogación, si la opinión era favorable, la adrogación se sometía al voto en los comicios, y sancionada para su aprobación. Por tanto, sólo podía tener lugar en Roma, donde se reunían las curias, y las mujeres excluidas de estas asambleas no podían ser adrogadas, es decir, no podían atender la rogatio dirigida al pueblo que el magistrado presidente de los comicios emitía tres veces y donde el adrogado renunciaba solemnemente a su culto privado.⁸¹

81. Petit Eugene. *Tratado Elemental de Derecho Romano*, Ed. Epoca 1977 México pag 113.

Estas formalidades estaban aún en vigor en la época clásica, como lo mencionan los textos de Gayo y de Ulpiano pero el voto de las curias que estaban representadas por treinta lictores, sólo tenía la importancia de una tradición. Es por la autoridad de los pontífices por lo que la adrogación está en realidad consumada.

Hacia la mitad del siglo III D.C. estas formas prescritas fueron reemplazadas por la decisión del emperador. Desde entonces la adrogación se hizo por rescripto del príncipe. Este cambio se llevó a cabo bajo Diclesiano, desde entonces, las mujeres también pudieron ser adrogadas, y esta adrogación lo mismo fue posible en las provincias de Roma.⁶²

La adopción es menos antigua que la adrogación, ya que fué realizado por un procedimiento desviado, pero deducido de la ley de las XII tablas, posterior al año 304. Era también un acto de menor gravedad que no exigía la intervención del pueblo ni la de los pontífices, pues siendo el adoptado *alieni juris* no podía resultar la desaparición de una familia ni la extinción de un culto. La adopción se aplicaba lo mismo a las hijas que a los hijos, por lo que era un medio de hacerse de un heredero de uno u otro sexo, para de algún modo asegurar la perpetuidad de su familia o de su gens.

62. Petit. *Op. Cit.* pag 114

b) Procedimiento de adopción.

La adopción se opera por la autoridad de un magistrado, imperio magistratus, para lo cual son necesarias dos clases de operaciones; primero romper con la autoridad del padre natural y después hacer pasar al hijo bajo la del padre adoptivo:⁶³ para obtener el primer resultado se aplica la disposición de las XII tablas, que declara caduca la autoridad del padre si ha emancipado por tres veces a su hijo, por lo que el padre natural, con la ayuda de la emancipación, hace pasar a su hijo, bajo el nancipium del adoptante, que lo manumite inmediatamente, una segunda emancipación es seguida de una segunda manumisión, una vez realizada la tercera queda rota la autoridad del padre natural, y el hijo queda in nancipo en casa del adoptante.

El mismo efecto produce una emancipación para una hija o para un descendiente más lejano. Con objeto de que el adoptante adquiriera sobre el hijo la autoridad paterna, en lugar del nancipium cede por una cuarta nancipación el hijo a su padre natural, yendo todos después delante del magistrado, donde tiene lugar la ficción del proceso, el padre adoptivo sostiene que tiene la autoridad paterna sobre su hijo, y como el padre natural no lo contradice, el magistrado sanciona esta pretensión.

63. Se trataba de una adopción plena.

Bajo Justiniano se fueron simplificando estas formas de adopción. Queda consumada por una sencilla declaración de las partes delante del magistrado.

En el derecho clásico, el adoptado sale de su familia civil, perdiendo sus antiguos derechos de agnación, para conservar unicamente la cualidad de cognado, aunque entrando a la familia civil del padre adoptivo adquiere éste sobre él la autoridad paterna, siendo modificado su nombre, como si fuera en caso de adrogación.

2. Derecho germánico

El derecho germánico conoció un tipo especial de adopción, realizada solemnemente ante la asamblea a través de varios ritos simbólicos y con efectos de naturaleza moral más que jurídica; pero puestos en contacto con los romanos, los pueblos germánicos encontraron pronto en la adopción romana un modo de suplir la sucesión testamentaria, desconocida en su derecho. Particularmente por impulso de la iglesia, se extendieron las formas de adopción, per scripturam, adoptiones in hereditatem, equivalentes a verdaderos pactos sucesorios; sobre todo la adoptio in hereditatem, fué muy usada en la Alta Edad Media en la forma de affiliatio o affratatio, por la cual una persona era llamada , como hija o hermana, a la sucesión de otra.

El desarrollo de la sucesión testamentaria, al hacer innecesario acudir a la ficción jurídica de la adopción, trajo la decadencia de esta institución que ya en la baja edad media perdió su importancia.

3. En el D.F.

De manera sencilla y de conformidad con el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito federal podemos señalar que:⁶⁴

a) Los tramites de adopción se llevan al cabo en vía de jurisdicción voluntaria, ante el juez de lo familiar competente.

b) El procedimiento se inicia mediante un escrito, en el que deberá manifestarse el nombre y la edad del menor o incapacitado y el nombre y domicilio de quienes ejercen sobre él la patria potestad o la tutela o de las personas o instituciones de beneficencia que lo hayan acogido.

c) Rendidas las pruebas para demostrar que se han llenado los requisitos que para que tenga lugar la adopción exige el Código Civil y el de Procedimientos Civiles y después de que se ha obtenido el consentimiento, otorgado ante la propia autoridad judicial por las personas que deben darlo, el juez resolverá dentro del tercer día, autorizando o denegando la adopción, si la autoriza y no se presenta

64. Ovalle Favela, José, *Derecho Procesal Civil*, Harla, México, 1982, p 352.

- Gómez Lara, Cipriano, *Derecho Procesal Civil*, Trillas, México, p 248.

reclamo alguno en contra de su resolución, queda consumada la adopción.

d) Luego que cause ejecutoria la resolución judicial aprobando la adopción, quedará esta consumada.

e) Aprobada la adopción, el juez remitirá copia de las diligencias, al juez del Registro Civil del lugar, para que levante el acta de adopción.

f) El acta de adopción contendrá los nombres, apellidos, edad y domicilio del adoptante y del adoptado; el nombre y demás generales de las personas cuyo consentimiento hubiere sido necesario para la adopción; los nombres, apellidos y domicilios de las personas que intervengan como testigos, en el acta se insertará íntegramente la resolución judicial que haya autorizado la adopción.

g) La falta de registro del acta de adopción, no inválida a ésta, los responsables de la omisión incurrirán en una multa de veinte a cien pesos, que impondrá y hará efectiva la autoridad ante quien se pretenda hacer valer la adopción.

Como se ve no aparece regulación respecto de la adopción que realizan los extranjeros en el país, por lo que se considera que el procedimiento será el mismo en ambos casos, sólo con algunas pequeñas variantes que señalaremos más adelante.

4. Francia

En Francia, la adopción con efectos plenos se autoriza por acto jurisdiccional, a solicitud de los adoptantes (artículo 353 del Código Civil). Es necesario el consentimiento de la familia biológica, que puede ser obviado en casos de abuso, o cuando el menor ha sido declarado judicialmente abandonado o es pupilo del Estado.

La demanda se radica en el Tribunal Superior del domicilio del solicitante; el Ministerio Público es parte necesaria. El Tribunal tiene amplitud para apreciar la prueba; debe comprobar si se cumplen las condiciones legales y si existe conveniencia para el menor; cuenta con poderes adquisitivos, facultades de inspección por personas calificadas, etc.

La sentencia se dicta en una audiencia pública y no necesariamente tiene que ajustarse a la demanda; aun cuando se hubiese solicitado la adopción plena puede decretarse la adopción simple si el juzgador estima que no se han cumplido todos los extremos legales, previo acuerdo con la parte demandante. La sentencia no tiene por qué estar fundada; es pasible de todos los recursos ordinarios y del de casación. Pueden apelar las partes y el Ministerio Público. A fin de evitar el abuso de los padres biológicos, se limitó para éstos la posibilidad de interponer la tercería excluyente, excepto en caso de dolo o fraude de los adoptantes.

Una vez pronunciada la sentencia que da lugar a la adopción, se inscribe al menor en el Registro del Estado Civil del lugar de su nacimiento, dentro de un plazo de quince días, conatados desde que la senetencia adquirió fuerzade cosa juzgada. La inscripción no alude en absoluto a la filiación anterior del adoptado. Al acta de nacimiento anterior se le coloca la mención "adopción" y se considera nula.

5. Uruguay ⁸⁵

En Uruguay, la legitimación adoptiva se tramita judicialmente; en Montevideo, son competentes los Juzgados Letrados de Menores y en el interior del país, los Juzgados Letrados de Primera Instancia departamentales.

La jurisdicción de menores fue creada en 1934, mediante la promulgación del Código del Niño. El juez letrado de menores cuenta con poderes sunamente amplios para el desempeño de sus funciones. El artículo 114 del Código del Niño establece;

Para el cumplimiento de su misión, el Juez Letrado de Menores tiene todas las facultades de los jueces de Instrucción criminal; puede requerir verbalmente o por escrito el auxilio inmediato de la fuerza pública, hacer

85. García Mendieta, Carmen, "La legitimación adoptiva", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, año XVI, núm 48, Sep-Dic, México, 1983. p. 833 y ss.

comparecer en su despacho a cualquier persona cuando lo juzgue necesario para el ejercicio de sus funciones y dirigirse a cualquier autoridad sin que contra sus prerrogativas puedan oponerse reglas o disposiciones de institución alguna.

Como se ve el magistrado está investido de potestades inquisitivas para la mejor averiguación de la verdad. Asimismo tiene gran discrecionalidad para fallar; pero sus resoluciones siempre deben estar fundadas. Los juzgados Letrados de Menores cuentan con un cuerpo de inspectores especializados, que pueden realizar diligencias tales como inspecciones domiciliarias, interrogatorios a vecinos de los solicitantes, averiguaciones en los lugares de trabajo, y todo lo que el juez determine, ya sea de mandato verbal o escrito.

El procedimiento es por escrito; interponen la demanda ambos conyuges, salvo en el caso de viudo o viuda. En el mismo escrito se ofrecen las pruebas, por los medios acostumbrados; documental (copias de las actas de nacimiento de los cónyuges y del menor, de matrimonio), testimonial, pericial, y se pide, cuando procede, la agregación de los expedientes de tenencia y/o pérdida de la patria potestad.

El juez ordena el diligenciamiento de la prueba ofrecida y de cualquier otra que juzgue necesaria para

llegar a un cabal conocimiento de los hechos. Se produce el informe del inspector de menores, quien levanta un acta que se agrega al expediente (inspección del domicilio del demandante, en especial de los espacios destinados al niño, averiguación entre los vecinos del trato dado al menor, y todo lo que pueda surgir en el transcurso de la propia inspección).

El Ministerio Público es parte obligada y también puede solicitar probanzas especiales, si algún elemento de hechos le mereciese dudas, en carácter de medidas para mejor proveer dentro de un plazo perentorio de diez días.

El juez dicta sentencia, la cual es recurrible en régimen de apelación libre, ante el Tribunal de Apelaciones en turno (no existe jurisdicción especializada para los recursos de alzada). En fallo de segunda instancia hace cosa juzgada. Se actúa en papel común y el procedimiento no causa costas. La expedición de las partidas de estado civil es gratuita.

8. Costa Rica ⁸⁸

La adopción se hará en escritura pública que se inscribirá en el Registro Civil y se anotará al margen del

88. *Revista del Menor y la Familia*, año 1, primer semestre, México, 1980, p 230.

La adopción se hará en escritura pública que se inscribirá en el Registro Civil y se anotará al margen del asiento de nacimiento del adoptado. En la escritura se consignará si la adopción es simple o plena.

Los interesados deberán obtener autorización del Tribunal antes del otorgamiento de la escritura, salvo el caso del adoptado mayor de edad. El Tribunal, aún cuando concurren los requisitos legales para la adopción, apreciará siempre su conveniencia para el adoptado, confrone a las circunstancias de cada caso.

El notario autorizante de la escritura dará fe de la capacidad y personería de los otorgantes, de que se ha cumplido los requisitos legales y de que la adopción fue autorizada por el Tribunal cuando proceda, en la cual comparecen los adoptantes y quienes deben otorgar su consentimiento. De la escritura de la adopción deberá publicarse un extracto en el Boletín Judicial.

Cualquier persona con interés contrario a la adopción puede oponerse ante el Registro Civil en el término de quince días a partir de la publicación, por escrito en que se expondrá las razones de su inconformidad e indicará las pruebas que apoyen su oposición, que se tramitará y resolverá siguiendo el procedimiento prescrito por el Código de Procedimientos para los incidentes comunes.

Transcurrido el término de quince días sin que se presente oposición, se inscribirá en el Registro de Nacimiento el asiento correspondiente, cambiando los nombres de los padres. El Registro solamente podrá revelar o certificar la relación de los asiento de adopción y nacimiento, mediante orden judicial o por solicitud expresa del Patronato Nacional de la Infancia, en caso de menores. Una vez inscrita, la adopción surte efectos legales a partir de la fecha de la escritura.⁸⁷

Como hemos visto casi en la totalidad del país, con excepción de Hidalgo, Estado de México y Quintana Roo, sólo se encuentra contemplada la figura de la adopción simple y por lo tanto el procedimiento de adopción se refiere a este tipo de adopción, sin embargo no podemos desconocer que hoy en día existe un elevado número de menores que salen del país de diferentes formas. Pero aun así no nos hemos ocupado, de manera profunda, del procedimiento de adopción internacional o con vocación internacional por lo que es necesario adecuar nuestra legislación a la realidad internacional.

87. *Ibid.* p.235.

CAPITULO IV

EL PROCEDIMIENTO DE ADOPCION INTERNACIONAL

CAPITULO IV

EL PROCEDIMIENTO DE ADOPCION INTERNACIONAL

A. EL PROCEDIMIENTO DE ADOPCION INTERNACIONAL EN NUESTRA LEGISLACION INTERNA.

Respecto de la adopción internacional, aún y cuando para muchos autores es una institución desconocida en nuestro país, lo cual no es del todo exacto ya que hemos ratificado la Convención Interamericana sobre adopción de menores y la Convención sobre los derechos del Niño, las cuales se refieren a la adopción internacional, y por tanto se encuentran incluidas en nuestra legislación positiva, por otra parte no podemos apartarnos de una realidad latente como lo es el hecho de que día a día aumenta el número de menores mexicanos que son adoptados por extranjeros, ahora bien como se llevan a cabo.

Sin embargo, ni el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal como tampoco en el Código Federal de Procedimientos Civiles se contempla alguna reglamentación del procedimiento de adopción internacional por lo tanto el procedimiento es el mismo que realiza un nacional al adoptar a un menor y sólo tiene algunas pequeñas variaciones que a continuación señalaremos.

1. Internación al país

El primer punto de importancia es la internación del extranjero, que pretende adoptar a un menor mexicano, a nuestro país.

Los extranjeros que pretendan internarse al territorio nacional acreditarán su calidad migratoria con los documentos correspondientes y, en su caso, deberán llenar los requisitos que se fijan en sus permisos de internación y los que de acuerdo con la característica migratoria conferida conforme a la ley, deban ser previos a su admisión. (art 68 R.L.G.P.)

Para internarse en el país los extranjeros deberán cumplir los requisitos siguientes:

a) Presentar certificado oficial de buena salud física y mental, expedido por las autoridades del país de donde proceda, en los casos que los fije la Secretaría de Gobernación;

b) aprobar el examen que efectúen las autoridades sanitarias;

c) proporcionar a las autoridades de migración bajo protesta de decir verdad, los informes que le sean solicitados;

d) identificarse por medio de documentos idóneos y auténticos y, en su caso, acreditar su calidad migratoria;

e) presentar certificado oficial de sus antecedentes expedido por la autoridad del lugar donde haya residido habitualmente;

f) llenar los requisitos que se señalen en sus permisos de internación. (art 82 LGP).

2. Calidad migratoria

Por lo general el ciudadano extranjero que se interna en nuestro país con el propósito de realizar una adopción tiene la calidad migratoria de turista para la Ley General de Población, art 42 fr I, tiene fines de recreo o salud, para actividades artísticas, culturales o deportivas, no remuneradas ni lucrativas, con temporalidad máxima de seis meses improrrogables. Sería más correcto que se internará al país con la calidad migratoria de visitante, art 42 fr II, para dedicarse al ejercicio de alguna actividad lucrativa o no, siempre que sea lícita y honesta, con autorización para permanecer en el país hasta por seis meses, prorrogables por una sola vez por igual temporalidad...

3. Ley aplicable

Para la promoción de un juicio de adopción el extranjero deberá sujetarse a las leyes mexicanas, de conformidad con el artículo 32 de la Ley de Nacionalidad y

Naturalización de igual manera el artículo 12 del Código Civil para el D.F., que señala: Las leyes mexicanas rigen a todas las personas que se encuentren en la República, así como los actos y hechos ocurridos en su territorio o jurisdicción y aquellos que se someten a dichas leyes, salvo cuando éstas prevean la aplicación de un derecho extranjero y salvo, además, lo previsto en los Tratados y Convenciones de que México sea parte. Asimismo afirma que la determinación del Derecho aplicable se hará conforme a las siguientes reglas, el estado y la capacidad de las personas físicas se rige por el derecho del lugar de su domicilio.(art 13 fr II C.C.D.F.)

Será aplicable el Código de Procedimientos Civiles y el Código Civil del lugar de residencia habitual del menor, de conformidad con el art 3 de la Convención Interamericana, en el D.F. los artículos 923 a 928 del C.P.C.D.F. y los artículos 390 a 410 del C.C.D.F. que se analizarán anteriormente.

La ley mexicana no exige al adoptante extranjero algún tipo de autorización para llevar a cabo el acto de adopción únicamente respecto del divorcio, nulidad del matrimonio, mismo que será otorgado siempre que la calidad migratoria lo permita.

4. Juez competente

Respecto de la autoridad competente señalaremos que; serán competentes en el otorgamiento de las adopciones, adopciones internacionales, a que se refiere esta Convención las autoridades del Estado de la residencia habitual del adoptado (art 15 de la Convención).

No podrán celebrar el acto de adopción por medio de un poder, ya que, los extranjeros por sí o mediante apoderado, sólo podrán celebrar actos relativos a la adquisición de bienes inmuebles, derechos reales sobre los mismos... previo permiso de la Secretaría de Gobernación, sin perjuicio de las autorizaciones que deba recabar conforme a otras disposiciones legales. (art 66 LGP).

Las autoridades de la República, sean federales, locales o municipales, así como los notarios públicos, los que substituyan a éstos o hagan sus veces, los contadores públicos y corredores de comercio, están obligados a exigir a los extranjeros que tramiten ante ellos asuntos de su competencia, que previamente les comprueban su legal residencia en el país y que sus condiciones y calidad migratoria les permiten realizar el acto o contrato de que se trate, o en su defecto, el permiso especial de la Secretaría de Gobernación... (art 67 LGP).

Por lo que el juez ante el cual se realice el acto de adopción sólo pedirá como requisito para su cumplimiento la

forma F.M.3 con la cual se acredita la legal estancia en el país, no necesitando, el extranjero, ningún otro tipo de documento para poder llevar a cabo el procedimiento.

Los jueces u oficiales del Registro Civil no celebrarán ningún acto del estado civil en que intervenga algún extranjero, sin la comprobación previa, por parte de éste, de su legal estancia en el país...(art 88 LGP).

Ninguna autoridad judicial o administrativa dará trámite al divorcio o nulidad de matrimonio de los extranjeros, si no se acompaña la certificación que expida la Secretaría de Gobernación de su legal residencia en el país y de que sus condiciones y calidades migratorias les permiten realizar el acto. (art 89 LGP).

Como se ve sólo existe una pequeña variante en relación con el procedimiento que llevan a cabo los nacionales respecto del acto de adopción debiendo ceñirse a los lineamientos que marca la legislación positiva para los nacionales.

Respecto de la emigración la ley considera emigrantes a los mexicanos y extranjeros que salgan del país con el propósito de residir en el extranjero. (art 77 LGP).

Las personas que pretendan emigrar del país, están obligadas a satisfacer, además de los requisitos generales de migración, los siguientes:

a) Identificarse y presentar a la autoridad de migración correspondiente, las informaciones personales para fines estadísticos;

b) Ser mayores de edad, o si no lo son o están sujetos a interdicción, ir acompañados por las personas que ejerzan sobre ellos la patria potestad o la tutela en su caso o acreditar el permiso concedido al efecto por dichas personas o por autoridad competente;

c) La comprobación, si se trata de mexicanos, de que pueden cumplir todos los requisitos que para entrar al país a donde se dirijan exijan las leyes del mismo, según el carácter con que pretendan hacerlo... (art 78 LGP).

Una vez revisado el procedimiento de adopción que realiza el extranjero en nuestro país vamos ahora a analizar las principales convenciones relativas a la adopción internacional, poniendo énfasis en el procedimiento que se propone para llevar a cabo dichas adopciones.

Para que el menor pueda salir de su lugar de origen es necesaria la autorización del juez de lo familiar de conformidad con el artículo 58 de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, que señala que; Los jueces de lo familiar conocerán: fr VII. De las cuestiones relativas a los asuntos que afecten en sus derechos de persona de los menores e incapacitados; así como

en todas las cuestiones familiares que reclamen la intervención judicial.

B. CONVENCIONES INTERNACIONALES REFERIDAS AL PROCEDIMIENTO DE ADOPCION INTERNACIONAL DE MENORES.

La Conferencia de la Haya de Derecho Internacional privado es una organización intergubernamental que se ocupa de modo exclusivo de las materias características del Derecho internacional privado. Del 5 al 26 de octubre de 1960 se celebró la novena conferencia que adoptó el:

1. Convenio concerniente a la Competencia de las Autoridades y la Ley aplicable en materia de Protección de Menores **

Esta conferencia tiende a elaborar reglas de derecho internacional privado de alcance general, aplicables incluso cuando la persona en cuestión o el derecho designado no pertenecen a uno de los estados contratantes, y susceptibles de facilitar la adhesión de los no-miembros. Este Convenio tiene como antecedente el convenio de 1902 relativo a la tutela, el convenio de 1960 comprende las medidas de protección que entran en este concepto, sin embargo se puede hacer entrar en la esfera de acción del convenio todas las

68. Castro-Rial Canosa, J.M, "El Convenio de La Haya sobre Protección de Menores", *Anuario de Derecho Civil*, tomo XIV, fasc IV, oct-dic 1961, España, p. 851.

- *Textos y materiales de Derecho Internacional Privado*, vol I, Facultad de Derecho de Madrid, 1970, Madrid España, p. 269.

medidas de protección de menores análogas a la tutela que sean adoptadas por los organismos públicos.

Este Convenio cuenta con 25 artículo, los más importantes para nuestro estudio son los siguientes;

ART 1. Las autoridades judiciales y administrativas del Estado de residencia habitual de un menor son competentes

para la adopción de medidas tendentes a la protección de su persona...

Tiende a eliminar el conflicto entre las autoridades administrativas o judiciales de los diversos Estados llamados a adoptar medidas con respecto a un mismo menor y atribuye competencia a las autoridades del Estado en que tiene su residencia habitual el menor, ya que es el más indicado para informar de los hechos, efectuar investigaciones en el medio ambiente del menor y seleccionar las medidas más idóneas de conformidad con su interés.

ART 2. Las autoridades competentes adoptarán las medidas previstas por su ley interna...

Esta solución fue adoptada en razón del interés del menor, se basan en consideraciones prácticas como psicológicas o sociales, asimismo se trata de contemplar el derecho del país con exclusión del derecho internacional.

ART 3. Una relación de autoridad resultante de pleno derecho de la ley interna del Estado del cual es súbdito el menor, será reconocida en todos los Estados contratantes.

Comprende las relaciones jurídicas de carácter permanente, habida cuenta que afectan casi siempre a la protección del menor.

ART 4. ...las autoridades del Estado...podrán adoptar según su ley interna medidas encaminadas a la protección de su persona...

Concede a las autoridades del Estado nacional del menor la facultad de adoptar, según su propia ley interna, las medidas conducentes a la protección del menor.

ART 5. En supuesto de cambio de residencia habitual de un menor de un Estado contratante a otro, las medidas adoptadas por las autoridades del Estado de la anterior residencia permanecerán en vigor hasta que las autoridades de la nueva residencia habitual tomen las nuevas medidas para su protección...

Se prevé la posibilidad de cambio de residencia habitual y que en ese cambio exista una modificación de la competencia, lo que significaría el cambio de la ley aplicable, tratando de evitar que el menor quedará sustraído durante algún tiempo de las medidas de protección por causa de su desplazamiento de un lugar a otro, asegurando la

continuidad de medidas adoptadas para el cambio de residencia habitual.

ART 7. Las medidas adoptadas por las autoridades competentes... serán reconocidas por todos los Estados contratantes...

Buscando la armonía entre las autoridades competentes entre Estados como una forma de cooperación judicial.

Esta convención sirvió de base fundamental para posteriores reuniones sobre la problemática de los menores, ya que estas recogen en gran medida parte de los principios de este convenio.

2. Convención relativa a la Competencia de las Autoridades, la Legislación aplicable y el Reconocimiento de las decisiones en Materia de Adopción ⁸⁹

Elaborada por la Conferencia de Derecho Internacional Privado de la Haya (concluida el 15 de noviembre de 1985) fue ratificada únicamente por Austria, Suiza y Reino Unido entrando en vigor por esta última ratificación en abril de 1977.

Su finalidad es establecer disposiciones relativas a las competencias de las autoridades, la legislación aplicable y el reconocimiento de las decisiones en materia de adopción y consta de 13 artículos. Intenta eliminar el 68. Calvento Solari, Ubaldino, *Op. Cit.*, p. 73.

conflicto de leyes, indicando la ley aplicable cuando personas de distintas nacionalidades intervienen en un proceso de adopción y se hallan domiciliadas en en países diferentes, se trata de llegar a un compromiso entre los Estados firmantes, especialmente en lo que se relaciona con la legislación aplicable en la adopción, bajo dos principios diferentes; el principio de la nacionalidad y principio de domicilio. El sistema de la nacionalidad prevalece en muchos Estados de Europa continental, mientras que el del domicilio rige en los países anglosajones y latinoamericanos.

Respecto de la ley aplicable se inclina por el principio de la ley interna del país a que pertenecen las autoridades encargadas de pronunciar la adopción.

Artículo cuarto.- Las autoridades enunciadas en el artículo 3 párrafo primero, aplicarán, bajo reserva del artículo 5, párrafo primero, su ley interna a las condiciones de la adopción.

Asimismo las autoridades de la residencia habitual de los adoptantes deberán respetar, además de sus leyes, algunas disposiciones de la ley nacional del adoptante o de los esposos adoptantes cuando el Estado de que son nacionales, en el momento de la firma o ratificación de la Convención hayan hecho alguna declaración especificando prohibiciones para la adopción que estén ya señaladas por su ley interna.

La autoridad competente para pronunciar la adopción es la del país de residencia habitual del adoptante o de los esposos adoptantes o las autoridades del país de la nacionalidad del adoptante o de los esposos adoptantes.

Artículo tercero.- Son competentes para legislar sobre la adopción:

a) Las autoridades del Estado de residencia habitual del adoptantes o cuando se trate de una adopción realizada por un matrimonio, las autoridades del Estado en el cual tienen los dos esposos su residencia habitual;

b) Las autoridades del Estado de la nacionalidad del adoptante, o cuando se trate de una adopción realizada por un matrimonio, las autoridades del Estado de su nacionalidad común.

Las condiciones de residencia habitual y de nacionalidad deben complementarse tanto en el momento en que las autoridades enunciadas en el presente artículo ejecutan, como en el momento en que legislan.

La convención no es aplicable cuando los adoptantes no tienen la misma nacionalidad ni su residencia habitual en el mismo estado contratantes.

Artículo segundo.- La presente Convención no es aplicable si:

a) Los adptantes no tienen la misma nacionalidad ni su residencia habitual en el mismo Estado contratante;

b) El o los adoptantes y el niño tienen todos la misma nacionalidad, así como su residencia habitual en le Estado del que ellos son nacionales...

La Convención obliga a la autoridad competente para pronunciar la adopción a tomar una serie de medidas respecto del interés del niño, y establece una serie de relaciones con organismos públicos y privados para un mejor conocimiento de las condiciones que rodean a la adopción.

Artículo quinto.- Las autoridades enunciadas en el artículo 3, párrafo primero, deberán aplicar la ley nacional del niño en los consentimientos y consultas, que serán diferentes de las del adoptante, de su familia y de su cónyuge.

Si, según la ley nacional del niño, éste o un miembro de su familia debe comparecer personalmente ante la autoridad que decide sobre la adopción, a lugar a proceder, llegando el caso, por vía requisitoria cuando la persona en cuestión no tiene su reidencia habitual en el Estado de la mencionada autoridad.

Artículo sexto.- Las autoridades señaladas en el artículo 3 párrafo primero, no pronunciaran la adopción más que si ésta es conforme al interés del niño. Procederá

previamente por intermedio de las autoridades locales apropiadas, en una profunda investigación respecto al o a los adoptantes, el niño y su familia. En la medida de lo posible, la investigación se efectuará con la colaboración de organizaciones públicas o privadas calificadas en materia de adopción en el plano internacional y el concurso de asistentes sociales que hayan recibido una formación especial o tengan una experiencia particular en los problemas de la adopción.

Las autoridades de los Estados contratantes tomarán inmediatamente todas las medidas de ayuda mutua, solicitadas con vistas a una adopción en la que sea aplicable la presente Convención; las autoridades pueden, a este efecto, comunicarse entre sí.

Todo Estado contratante tiene la facultad de designar una o varias autoridades encargadas de las comunicaciones previstas en el párrafo anterior.

Asimismo establece los principios de competencia respecto de la nulidad y revocación de la adopción.

Artículo séptimo Son competentes para anular o revocar una adopción, a la que sea aplicable la presente Convención:

a) Las autoridades del Estado contratante en el cual el adoptado tiene su residencia habitual el día de la solicitud de anulación o revocación;

b) Las autoridades del Estado contratante en el cual, el día de la solicitud de anulación o revocación, el adoptante tiene su residencia habitual, o en el que, cuando se trate de una adopción realizada por un matrimonio, los dos esposos tienen su residencia habitual;

c) Las autoridades del Estado en el cual ha sido decidida la adopción;

Una adopción puede ser anulada por aplicación:

a) Sea de la interna de la autoridad que ha legislado sobre la adopción;

b) Sea de la ley nacional del adoptante o de los esposos en el momento que hayan decidido sobre la adopción cuando la nulidad tiene como causa la violación de una de las prohibiciones de esta Convención;

c) Sea la ley nacional del adoptado cuando la nulidad tiene como causa el defecto o vicio de uno de los consentimientos requeridos por esta ley.

Una adopción puede ser revocada por aplicación de la ley interna de la autoridad ejecutiva.

De conformidad con la Convención el reconocimiento de las adopciones pronunciadas por una autoridad competente y que caigan en el campo de aplicación de la misma, deben ser reconocidas de pleno derecho por todos los Estados

contratantes. Este reconocimiento significa que en todos los Estados ligados a la Convención, al niño se le considera sin reservas como hijo adoptivo del o de los adoptantes.

Artículo octavo.- Toda adopción a la cual sea aplicable la presente Convención y sobre la cual ha legislado una autoridad competentes, de conformidad con el artículo 3, es reconocida de pleno derecho en todos los Estados contratantes.

Toda decisión de anulación o de revocación pronunciada por autoridad competente, es reconocida de pleno derecho en todos los Estados contratantes...

Por otra parte se obliga a la autoridad competente que ha otorgado la adopción a informar debidamente a informar respecto de la realización del acto.

Artículo noveno.- Cuando una de las autoridades competentes, ha decidido sobre una adopción debe informar de ello, llegando el caso, al otro Estado, cuyas autoridades son igualmente competentes a estos efectos, así como al Estado del cual tiene la nacionalidad el niño y al Estado contratante donde ha nacido el niño...

Como se ha visto en el capítulo anterior han sido numerosos los documentos que de algún modo se ha preocupado por la situación que guarda el menor principalmente en

Europa. Uno de los más importante para nuestro estudio es sin lugar a dudas:

3. El Convenio Europeo en Materia de Adopción de Niños⁷⁰

Firmada en Strasburgo abril de 1967 entrando en vigor en 1975, fue ratificada por Malta, Gran Bretaña, Irlanda, Suecia, Suiza y Noruega.

El Convenio concierne únicamente a la institución jurídica de la adopción de un niño que, en el momento en que el mayor demanda su adopción, no ha alcanzado la edad de 18 años, no está o no ha estado caso y no es considerado mayor de edad (art 3).

La adopción debe ser pronunciada por una autoridad judicial o administrativa, (art 4), siendo precisos los siguientes consentimientos para que se pronuncie la adopción; en primer lugar, el de la madre, si el niño es legítimo, también el del padre, en defecto de uno y otro el de las personas o autoridades habilitadas para ejercer los derechos de los padres, y el del cónyuge del adoptante, (art 5).

70. Fosar Benlloch, Enrique, "El Derecho Internacional de Protección del Menor: El Consejo de Europa y la Organización de las Naciones Unidas", *Documentación Jurídica*, tomo XI, enero-marzo 1984, Ministerio de Justicia de España, p. 125.

- Ebene Cobelli, Cristina, "La Convenzione di Strasburgo e l'adozione nel diritto interno", *Rivista di Diritto Civile*, anno XXV, fasc 6, nov-dic 1975, Padova Italia, p. 887.

Se prevé una garantía en favor de la madre que recién dió a luz que entrega su hijo en adopción, sólo será aceptado su consentimiento cuando sea dado después de un plazo prescrito por la legislación y que no debe ser inferior a seis semanas o, si no se especifican plazos, cuando, según el dictamen de la autoridad competente, haya podido reponerse de las consecuencias del parto, (art 5 párrafo 4).

La legislación no puede permitir la adopción de un niño sino por dos personas unidas en matrimonio, la adopten simultánea o sucesivamente, o por un sólo adoptante. No puede un adoptado ser adoptado de nuevo por otra persona, salvo que ésta sea sea cónyuge del adoptante, o cuando la primera adopción ha sido anulada, o cuando el precedente adoptante haya fallecido, (art 6).

SE prevén edades mínima y máxima para el adoptante; esta edad no puede ser inferior a veintiun años ni superior a treinta y cinco. Se puede derogar la edad mínima cuando el adoptante sea el padre o la madre del niño o en circunstancias excepcionales, (art 7).

La finalidad de este tope de edad máxima para adoptar es evitar la adopción de niños por personas de tercera edad que, obviamente, no pueden ser padres biológicos, ya que el convenio tiene como fin favorecer los intereses del adoptado y no los del adoptante.

Asimismo el Convenio dispone que la autoridad competente no pronunciará una adopción si no ha adquirido la convicción de que la misma asegurará el bien del niño, en cada caso, dicha autoridad concederá especial importancia a que la adopción procure al niño un hogar estable y armonioso, no considerará cumplidas las condiciones precisas cuando la diferencia de edad entre el adoptante y el niño sea inferior a la que separa ordinariamente a los padres de los hijos, (art 8).

La adopción sólo se pronunciará después de haber practicado una minuciosa información que concierne al adoptante, al niño y a su familia de origen, también se marcan los extremos a los que debe extenderse tal información, la encuesta deberá ser llevada a cabo por trabajadores sociales calificados en este ámbito de competencia y por orden de la autoridad, (art 9).

Los efectos de la adopción: la adopción confiere al adoptante respecto del adoptado y al adoptado respecto del adoptante los derechos y obligaciones de toda índole que sean los de un padre o un hijo legítimo respecto de su hijo o padre de la misma clase. Cuando nazcan los derechos y obligaciones del adoptante respecto del adoptado, cesarán los derechos y obligaciones de la misma naturaleza que existían entre el adoptado, su padre o su madre o cualquier otra persona u organismo. Pero la legislación puede prever que el cónyuge del adoptante conserve sus derechos y

obligaciones respecto del adoptado si éste es su hijo legítimo, ilegítimo o adoptivo. La legislación, además podrá conservar para los padres la obligación alimenticia respecto del niño, la de mantenerle, establecerle o dotarle para el caso en que el adoptante no cumpla una de tales obligaciones. El adoptado tendrá derecho, por lo general, a adquirir el apellido del adoptante o de agregarlo al suyo propio. Cuando su padre legítimo tenga un derecho de disfrute sobre los bienes de sus hijos legítimos el padre adoptivo no padrá, no obstante, ver limitado un derecho análogo sobre los del adoptivo.

Cuando el adoptado no tenga la nacionalidad del adoptante, o de los dos adoptantes, la legislación deberá permitirle que la adquiera, la pérdida de la nacionalidad consecuencia de la adopción está subordinada a la posesión o adquisición de otra nacionalidad, (art 11).

No será limitado el número de hijos adoptivos que se puedan tener, ni la existencia de hijos legítimos del adoptante impedirá a éste la adopción, siempre que la adopción mejore la condición del menor, no se podrá prohibir la del propio hijo ilegítimo, (art 12).

Sólo podrá ser revocada la adopción por decisión judicial o administrativa, por motivos graves admitidos por la legislación interna, (art 13).

Cada Estado parte del convenio podrá establecer disposiciones más favorables al niño adoptado, (art 16).

Además se prevén varias disposiciones que complementa el convenio como es el hecho de que la adopción no puede ser pronunciada sino cuando el niño ha sido confiado a los cuidados de los adoptantes durante un período de tiempo suficientemente largo para que la autoridad que pronuncia la adopción pueda apreciar razonablemente las relaciones que se establecerían entre ellos si se pronunciara la adopción, (art 17).

Asimismo se enuncia el secreto de la identidad del adoptante para la familia del adoptado, el procedimiento de adopción deberá celebrarse a puerta cerrada, los documentos del adoptado no revelará expresamente ni la adopción ni la identidad de los padres originarios, (art 20).

4. Convención Interamericana sobre Conflicto de Leyes en Materia de Adopción de Menores ⁷¹

La Convención objeto de estudio fue aprobada el día 24 de mayo de 1984 en la ciudad de la Paz, Bolivia, y consta de 29 artículos, ya en paginas anteriores se mencionó la conformación de la Conferencia que dió como resultado la Convención, sólo podemos añadir que los documentos que sirvieron de base para elaborarla fuerón; las conclusiones de la reunión de expertos, celebrada en Quito, Ecuador, en 71. D.O. 21 de agosto de 1987.

marzo de 1983; el proyecto de Convención, elaborado por el Comité Jurídico Interamericano, y el proyecto de Convención, presentado por el Instituto Interamericano del Niño.

Por lo que se refiere a la constitución de la adopción sigue principalmente el método conflictual por lo que se refiere a los aspectos sustantivos (capacidad, consentimiento, requisitos para adoptar y ser adoptado etc) ley del domicilio o residencia habitual. Pero por otra parte también establece disposiciones que prevén normas materiales en cuanto a la constitución del vínculo.⁷²

Asimismo hace referencia dos tipos de autoridades relacionadas con la adopción; las autoridades que deban otorgarla, sean judiciales o administrativas y para el caso de anulación y revocación de la misma.

Art 3. La ley de la residencia habitual del menor regirá la capacidad, consentimiento y demás requisitos para ser adoptado, así como cuáles son los procedimientos y formalidades extrínsecas necesarios para la constitución del vínculo.

Se trata de una disposición que, con objeto de darle la máxima protección al menor, se refiere a la ley aplicable al fondo (capacidad, consentimiento, etc) y también a la ley,

72. Vázquez Pando, Fernando, "Régimen Jurídico de la Adopción", *Los Derechos de la Niñez*, UNAM, México 1980, p. 223

lex fori, que debe aplicarse al procedimiento que lleve precisamente a la constitución del vínculo de la filiación,⁷³ con lo cual se logra una aplicación más justa de la legislación,⁷⁴ resultando válida al cumplir con los requisitos fundamentales de la legislación (C.P.C.D.F.). Con esto el principio lex fori encuentra una expresión plena a fin de que se regulen la competencia, procedimientos, incidentes y resolución en las adopciones.⁷⁵

Art 6. Los requisitos de publicidad y registro de la adopción quedan sometidos a la ley del Estado donde deben ser cumplidos.

En el asiento registral, se expresará la modalidad y características de la adopción.

Es de suponerse que en un momento dado el adoptado pudiera tener una historia jurídica (vrg, acta de nacimiento) lo cual no permitiría el cumplimiento exacto de los efectos plenos de la adopción si el adoptante u otras personas tuvieran fácil acceso a esa historia, ya que puede tener un efecto negativo en la persona del adoptado en un futuro, (pudo haber sido hijo de una mujer pública).⁷⁶

73. Perezniето Castro, Leonel, *Op. Cit.*, p. 5.

74. Niboyet, Jean Paulin, *Principios de Derecho Internacional Privado*, Ed Nacional, México 1957, p. 840.

75. Valladao, Haroldo, *Derecho Internacional Privado*, Trillas, México 1987, p. 618.

76. Abarca Landero, Ricardo, *Op. Cit.*, p. 14.

Art 7. Se garantizará el secreto de la adopción cuando correspondiere. No obstante, cuando ello fuere posible, se comunicará a quien legalmente proceda los antecedentes clínicos del menor y de los progenitores si se les conociere, sin mencionar sus nombres ni otros datos que permitan su identificación.

Los dos artículos anteriores se refieren sucesivamente, a que, los requisitos de publicidad y de registro, quedarán sometidos a la ley del lugar en donde deben ser cumplidos, por una parte, y por la otra, a la garantía del secreto de la adopción, dejando abierta la posibilidad de comunicar a quien legalmente proceda, los antecedentes clínicos del menor y de sus progenitores, si se les conociere, con la omisión de los nombres correspondientes, la adopción plena solo puede sustituir la historia jurídica del adoptado pero nunca podrá sustituir su historia clínica o biológica ya que es un lazo indisoluble.⁷⁷ Es decir, por una parte, se refiere a la ley del lugar de su cumplimiento, en cuanto a requisito y se deja abierta la posibilidad de que quien vaya a adoptar, al menos este informado de los antecedentes clínicos de adoptado ya que esto es, un criterio muchas veces determinante en las adopciones, ⁷⁸ sin embargo otorgando la calidad de hijo legítimo, desvinculandolo de su

77. Ibid. p. 15.

78. Pereznieta Castro, Leonel, *Op. Cit.*, p. 7

familia natural con el propósito de lograr un "verdadero" lazo de parentesco.⁷⁹

Art 12. Las adopciones referidas en el art 1 serán irrevocables. La revocación de las adopciones a que se refiere el art 2 se regirá por la ley de la residencia habitual del adoptado al momento de la adopción.

La adopción plena es irrevocable y definitiva y por ello, borra todo contacto con el mundo anterior del adoptado, adoptantes y adoptados quedan unidos como los padres con sus hijos biológicos.

Art 14. La anulación de la adopción se regirán por la ley de su otorgamiento. La anulación sólo será decretada judicialmente, velándose por los intereses del menor de conformidad con el artículo 19 de esta Convención.

Si a criterio de la autoridad otorgante, no se hubieran cumplido los requisitos de validez de la adopción y la misma fuera perjudicial al menor, si le fuera benéfica no se admitiría la nulidad, excepto cuando la adopción se hubiera dado en forma ilícita.⁸⁰

Art 15. Serán competentes en el otorgamiento de las adopciones a que se refiere esta Convención las autoridades del Estado de la residencia habitual del adoptado.

79. Bosset, Gustavo, *Adopción y Legitimación adoptiva*, Ed Jurídica Orbiter, Buenos Aires, 1967, p. 23.

80. Montero Duhalt, Sara, *Op. Cit.*, p. 17.

Se deja a los órganos competentes interno así como a la regulación interna, Código de Procedimientos Civiles, el procedimiento de adopción.

Se establece el principio de competencia judicial en favor del juez que tiene, por razones territoriales, el mejor conocimiento del menor.⁸¹

Art 16. Serán competentes para decidir sobre anulación o revocación de la adopción los jueces del Estado de la residencia habitual del adoptado al momento del otorgamiento de la adopción.

Serán competentes para decidir la conversión de la adopción simple en adopción plena o legitimación adoptiva o figuras afines, cuando ello sea posible, alternativamente y a elección del actor, las autoridades del Estado de la residencia habitual del adoptado al momento de la adopción o las del Estado donde tenga domicilio el adoptante (o adoptantes), o las del estado donde tenga domicilio el adoptado cuando tenga domicilio propio, al momento de pedirse la conversión.

Respecto de la anulación o revocación la competencia será la de los jueces del Estado de la residencia habitual del adoptado al momento del otorgamiento de la adopción, se trata de una disposición poco afortunada ya que obligaría alos adoptantes a concurrir a un país diferente y ante un Bl. Perezniato Castro, Leonel, *Op.Cit.*, p. 10.

juez que, en un momento posterior al otorgamiento de la adopción, poco o nada tendría que ver con la misma, ya que la adopción internacional supone el cambio de residencia del adoptante y adoptado, con los gastos consiguientes de dicho desplazamiento. 82

Art 17 Serán competentes para decidir las cuestiones relativas a las relaciones entre adoptado y adoptante (o adoptantes) y la familia de éste (o de éstos, los jueces del Estado del domicilio del adoptante (o adoptantes) mientras que el adoptado no constituya domicilio propio...

Los artículos 15 y 16 párrafo segundo se refieren a las autoridades en general, por lo que deja a la regulación interna si serán autoridades judiciales o administrativas, lo cual no sucede en el primer párrafo y el artículo 17 los cuales se refieren a los jueces.

Habra de resolverse si la adopción y la conversión se deberán llevar a cabo ante un órgano judicial o podrán celebrarse ante la autoridad administrativa, creemos que debe tratarse de la autoridad judicial ya que como hemos visto existen actos que por su importancia necesariamente tienen que llevarse a cabo ante un juez y no ante la autoridad administrativa

Como se desprende del estudio de los artículos anteriores que se refieren de algún modo al procedimiento de 82. Ibid, p. 11.

adopción y que en su parte medular, es decir todos los actos necesarios para su constitución, nos remiten a la legislación interna, (Código de Procedimientos Civiles) podemos señalar que la convención enfrenta problemas que aun no se han contemplado en nuestros Códigos de Procedimientos Civiles tanto locales como el Federales.

5. Anteproyecto de Convención sobre la Protección de Menores y la Cooperación Internacional respecto de la Adopción Internacional - Convention on the Protection of Children and on International Co-operation in respect of Intercountry Adoption ⁸³

Este proyecto es el instrumento más novedoso respecto de la figura de la adopción internacional que viene a dar un giro a todo lo que se ha hecho hasta ahora en las anteriores convenciones, con el cual se trata de conmemorar los 100 años de existencia de la Conferencia de La Haya, teniendo como influencia la Convención de los Derechos del Niño, (específicamente su artículo 21), así como la Declaración de Principios en materia social y económica de las Naciones Unidas sobre los Niños (1986), la Convención de La Haya de 1965, la Convención del Consejo de Europa (1962) y la interamericana sobre conflicto de leyes en materia de adopción de menores. El proyecto de articulado comprende 29 preceptos.

83. Será puesta a discusión a finales del mes de mayo de 1991 en La Haya.

CAPITULO I. Objeto y alcance de la Convención.

Art A.

Sus objetivos son:

a) Establecer garantías jurídicas, en relación a la adopción internacional, para proteger los intereses del menor

b) Establecer un sistema de cooperación entre los Estados contratantes para asegurar esas garantías.

c) Reconocimiento de las adopciones realizadas en cualquier Estado contratante siempre que se hubiera efectuado de acuerdo a las reglas de esta Convención.

Art B

1. La convención es aplicable en todos los casos en que el menor tenga su residencia habitual en un Estado contratante (el Estado de origen) se traslada o va a ser trasladado a otro Estado contratante (el Estado receptor) siendo llevado con el propósito de adopción (por una persona o) cónyuges con residencia habitual en el Estado receptor.

2. La Convención se aplica;

a) No importando si la adopción se realiza en un lugar o en otro, en el Estado de origen o Estado receptor.

b) Aun cuando la adopción contemplada no pueda tener lugar.

c) Aun cuando la adopción no esté contemplada y el menor sea trasladado con el firme propósito de adoptarlo.

Art C.

Para los propósitos de esta Convención;

a) Niño se refiere a cualquier persona que todavía no cuenta con (15) o (18) años de edad en el momento en que el procedimiento de adopción se lleva a cabo, iniciada en el Estado de origen.

b) Posibles padres adoptivos (putativos) referido a (la persona o) esposos que desean adoptar a un menor.

c) Padres adoptivos referido a (la persona o) esposos que han adoptado un menor.

d) adopción se refiere a cualquier institución jurídica que crea una relación social y jurídica permanente entre padre e hijo.

CAPITULO II. Estipulaciones fundamentales.

Art D

Cualquier adopción será regulada por la Convención, si se solicitó en el Estado de origen o en el Estado receptor, y sólo será concedida si;

a) La autoridad competente del Estado de origen ha determinado que no son convenientes las alternativas existentes para la adopción o la colocación con el propósito de adopción del menor en el Estado de origen.

b) Las personas de quienes se requiere el consentimiento (de acuerdo a la ley del Estado de origen) para la adopción del menor hayan estado debidamente informados de las consecuencias de esa decisión y tienen la libertad de firmar el consentimiento incondicionalmente y sin ningún tipo de compensación.

c) Los posibles padres adoptivos han sido autorizados por ser aptos para adoptar.

d) Las autoridades competentes del Estado de origen han determinado (con base en una evaluación de antecedentes) que el menor está en aptitud de ser adoptado y la colocación del menor es importante y apropiada.

Art E

Las autoridades competentes del Estado de origen no concederán la adopción a menos que se determine teniendo como base pruebas seguras;

a) Todos los requerimientos del artículo D deben ser satisfechos.

b) esos menores deben tener acceso y residencia permanente en el Estado receptor debiendo asegurarsele.

Art F.

Las autoridades competentes del Estado de origen no autorizaran la salida del menor del Estado a menos que se haya determinado una segura evidencia de que;

a) Cualquiera de esos menores habiendo sido adoptados en el Estado de origen, de conformidad con el artículo C.

b) O con todos los requisitos del artículo D para la colocación en adopción del menor en el Estado receptor habiendo sido recibido y entrado a residir permanentemente en el Estado receptor debiendo ser asegurado.

CAPITULO III. Autoridades Centrales.

Sección I Designación y responsabilidades.

Art G

El Estado contratante designará una Autoridad Central para el cumplimiento de las obligaciones que serán impuestas por la Convención.

Estados con más de un sistema legal o estados que cuentan con territorios autónomos organizados en forma libre podrán nombrar más de una autoridad central y especificar el territorio que comprende su jurisdicción.

Cuando un Estado haya designado más de una autoridad central se designará la Autoridad Central a la que le dirija toda comunicación.

Art H

Las autoridades contratantes tendrán que observar las siguientes responsabilidades;

a) Cooperar con otras para asegurar el objeto de la Convención.

b) Promover la cooperación con las autoridades competentes en sus respectivos Estados requeridas para casos particulares de adopción contempladas por la convención.

c) Coordinar la acción en sus respectivos Estados de agencias aprobadas oficialmente por el Estado de conformidad con el artículo J.

Art I

Las autoridades centrales tomarán todas las medidas apropiadas para;

a) Intercambiar, cuando sea de importancia, la información pertinente

- de la situación del menor y de los futuros padres adoptivos;

- la posibilidad de ser adoptado un menor, calidades y características de los futuros padres adoptivos;

- los procedimientos administrativos y judiciales y las medidas provisionales y finales para los casos de adopción internacional.

b) Proveer la información general concerniente a la legislación de los Estados en materia de adopción de menores y otras informaciones y en particular las estadísticas y documentos mínimos necesarios para llevarla a cabo.

c) En relación a la actual situación de la adopción internacional proveer informes y evaluación a los Estados de origen (cuando no sea posible identificar al menor o a los posibles padres adoptivos)

d) Observar cada uno de los informes de operación de la Convención (acerca de la dificultad y casos individuales) y trabajar para vencer cualquier tipo de obstáculo.

e) Facilitar, cuando sea apropiado, los procedimientos judiciales y administrativos en vistas de realizar la adopción.

f) Promover el desarrollo en sus países de servicios de consulta preadopción y postadopción.

Sección 2 Cooperación con autoridades públicas y acreditación de agencias.

Art J

El Estado contratantes esta en libertad de decidir si las obligaciones son materia de la autoridad central y se van a llevar a cabo, conformidad con la Convención;

a) directamente;

b) a través de otra autoridades;

c) a través de agencias debidamente acreditadas por el Estado.

Art K

La acreditación sólo será concedida a las agencias que presenten todas las garantías necesarias para llevar a cabo de una manera apropiada la labor social y administrativa y en las cuales se puede confiar.

Van a ser acreditadas en los Estados contratantes esas agencias en algunos casos;

Van a ser sometidas a la supervisión de las autoridades públicas a juicio del Estado, para su composición, operación y situación financiera, dirigidas por personas calificadas y con experiencia en el campo de la adopción internacional.

Estará a juicio de dicho Estado la capacidad de especificar y completar dichos requisitos.

Art L

Cuando un Estado ha acreditado agencia, se establecerán labores generales asignada para las agencias.

Una agencia acreditada en un Estado contratante se ocupará con la autoridad central de otro Estado contratante en la cual tambien es posible acreitarla si es autorizada por ambos estados.

CAPITULO IV Procedimiento.

Art N

1 Cualquier futuro padre adoptivo que habitualmente reside en un Estado contratante desando adoptar a un menor que habitualmente reside en otro estado contratante (puede) (debe) asistir a la autoridad central en el Estado de su residencia habitual.

2. La autoridad central (de acuerdo a su ley) realizará una valoración preliminar de los posibles padres adoptivos.

Si son elegibles la autoridad central;

a) preparara, con base en información confiable, un expediente que contenga la información de los posibles padres adoptivos , en particular acerca de su identidad y antecedentes, historia familiar y médica, motivos de la adopción y algunas consideraciones sociales, algunas características respecto del menor y su capacidad para atender la adopción internacional en todos sus aspectos.

b) El expediente con la opinión de la autoridad central del Estado contratante estímará por qué o no esta en favor de los posibles padres adoptivos.

Art O

Después de recibir dichos documentos, la autoridad central del Estado de origen realizara una evaluación preliminar del expediente.

Pudiendo;

a) negar completamente la solicitud de adopción, si juzga que la solicitud es manifiestamente no admisible o no este de acuerdo con la Convención (o de acuerdo a su legislación), en ese caso la autoridad central informará a la autoridad central del Estado receptor estas razones.

b) solicitar alguna información suplementaria a la autoridad central.

Si el expediente es procedente y esta completo, la autoridad central señalará la autoridad competente del Estado como se debe tener al menor elegido por los posibles padres adoptivos.

Art P

La autoridad central del Estado de origen verificará si el menor esta en posibilidad de ser adoptado de acuerdo a

esta ley y si las condiciones de los artículos D, E, y F se cumplen.

Si esas condiciones se encuentran, la autoridad central;

a) preparará con base en toda información confiable un expediente del menor que contenga información de su identidad y antecedentes familiares, historia médica y algunas consideraciones sociales.

b) evaluar con base en los dos expedientes la compatibilidad del menor y los posibles padres adoptivos y tomará un decisión al respecto;

c) anotará en el expediente la opinión de la autoridad central del Estado receptor.

Art Q

1 después de recibir dichos documentos la autoridad central del estado receptor, de acuerdo con los posibles padres adoptivos, hará una evaluación preliminar del expediente.

Pudiendo;

a) negarse a cumplir con la propuesta de adopción si estima que esa propuesta no es admisible de acuerdo con la Convención (o de acuerdo a su ley); en tal caso la autoridad central informará a la autoridad Central del Estado de origen sus razones.

b) Solicitar alguna información suplementaria de la autoridad central del Estado de origen.

2 Si la propuesta es admisible, y los posibles padres adoptivos consienten, la autoridad central del Estado receptor informará a la autoridad central del Estado de origen la cual enviará el expediente en regla para que el procedimiento sea completado ante la autoridad competente de este Estado.

3. La autoridad central del Estado receptor tomará todas las medidas necesarias para obtener el permiso para que el menor ingrese al país y esté permanentemente.

Art R

Cuando la adopción va a ser realizada en el Estado de origen, la autoridad central del Estado, tomará todas las medidas necesarias para ese propósito.

En particular observará que ese menor reciba la autorización para salir de ese Estado, sin excesivos retrasos.

2. Cuando la adopción va a ser realizada en el Estado receptor la autoridad central del Estado de origen tomará todas las medidas necesarias para que el menor obtenga sin retrasos excesivos la autorización para salir del Estado con miras a estar colocado en adopción.

Art S

Cuando todos los documentos necesarios para enviar al menor del Estado de origen al Estado receptor, han sido completados, la autoridad central de ambos tomará parte en todos los trámites necesarios para enviarlo, tomando en cuenta su seguridad, y en particular designar a una persona encargada de acompañar al menor, se informará respecto de la llegada del menor.

Art T

Cuando la adopción va a ser realizada en el Estado receptor, la autoridad central del Estado de origen informará acerca del avance de la adopción, la aplicación y toma de medidas apropiadas para asegurar que no exista un excesivo retraso en el proceso de adopción

Art U

1 Cuando por apreciación de la autoridad central del Estado receptor esa colocación no pueda ser continuada, o la continuación no es favorable para el menor, la autoridad central tomará las medidas apropiadas para proteger al menor, medidas para separarlo de la custodia de los padres adoptivos.

2. después de la consulta con la autoridad central del estado de origen, la autoridad central del Estado receptor haran un esfuerzo para que el menor sea provisionalmente

colocado sin retraso en otra familia con miras a ser adoptado o si es absolutamente necesario regresar al menor al Estado de origen.

3. La adopción de un menor provisionalmente colocado no tomará otro lugar hasta que la autoridad central del estado de origen ha sido debidamente informado respecto de los nuevos posibles adoptantes.

CAPITULO V. Reconocimiento de las adopciones

Art V

1 una adopción hecha en un Estado contratante de acuerdo con el capítulo IV de la Convención (certificado por la autoridad central del Estado donde la adopción se lleva acabo) será reconocida en los otros Estados contratantes sin necesidad de algún procedimiento de reconocimiento.

2. Este reconocimiento puede ser negado en un Estado contratante si ese reconocimiento es manifiestamente contrario al orden público del Estado...

3. El tema de las estipulaciones del art X reconocimiento en un Estado contratante de adopciones realizadas de acuerdo a la Convención eán concordancia con cualquiera de las estipulaciones del cap IV no serán observadas, dependerá de la ley de ambos Estados contrantes.

Art W

Cualquier adopción realizada de conformidad con la Convención, hecha por un Estado contratante en violación del capítulo II de la Convención, no será reconocida en otro Estado contratante, a menos que el no reconocimiento pueda ser manifiestamente contrario a los intereses del menor.

Art X

1. Cada menor adoptado de conformidad con el capítulo II de la Convención y que sean reconocidas por el Estado contratante, le será reconocido el derecho del menor de disfrutar de los derechos requeridos, físicos, mentales, espirituales, morales y sociales para su desarrollo.

2a El menor disfrutará de un mínimo igual de derechos acordados para los menores del Estado receptor o de otro Estado contratante en el cual el menor se encuentre.

6

2b Los Estados contratantes respetarán y asegurarán esos derechos contra cualquier clase de discriminación y en particular por el status de menor adoptado.

CAPITULO VI. Estipulaciones Generales.

Art Y

Cualquier autoridad competente que encuentre que una de las estipulaciones de esta Convención no ha sido respetada en un caso en particular informará inmediatamente a la

autoridad central del Estado, para que la autoridad central tome las medidas necesarias para corregir el error...

Art 2

La Secretaría General de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado regulará en intervalos convenidos una Comisión especial para revisar la práctica operacional de la Convención.

Como se ha podido observar este novedoso documento, en especial a lo referente al juez competente para otorgar la adopción, va a cambiar los procedimientos de adopción en muchos países, en los cuales es muy engorroso y complejo, aún y cuando para algunos autores va a ser en detrimento de los países "exportadores" de menores, es preferible que exista un procedimiento de adopción ágil no importando tanto cual sea el país que lo otorgue a sufrir con las adopciones de hecho como se ha venido realizando hasta el momento.

México como se ha observado ha participado activamente en las últimas Convenciones referentes a la protección de los menores, pero no ha reformado sus estructuras legislativa que ya no responden a la realidad que vivimos, por lo tanto se hace necesario reestructurar las normas legislativas para adecuarlas a la realidad y no esperar que ésta última se adecue a ellas para beneficio de la niñez mexicana que se ha visto descuidada hasta el momento.

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES.

1. De conformidad con el artículo 133 Constitucional que señala: Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha constitución, leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados. Impone la obligación a los jueces de observar los lineamientos de los tratados aún y cuando la figura sea desconocida para su legislación positiva.

2. Asimismo de acuerdo con la Convención sobre el Derecho de los Tratados (Viena 1969) artículo 27 Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Por tanto, México, al firmar algún tratado, en este caso sobre adopción internacional, está obligado a cumplir con lo estipulado en el mismo y tomar las medidas legislativas y técnicas necesarias para el exacto cumplimiento de las obligaciones internacionales.

3. El Estado mexicano puede incurrir en responsabilidad internacional por falta de la legislación necesaria para el

cumplimiento de obligaciones internacionales (contraídas, por ejemplo, en un tratado) o por cualquier otra deficiencia para la aplicación del mismo. En el caso es muy claro que la legislación interna no proporciona una medida adecuada para el cumplimiento, por parte del Estado, de sus obligaciones internacionales, concretamente de la Convención Interamericana sobre Conflicto de Leyes en Materia de Adopción de Menores (D.O 21 de agosto de 1987) y la Convención sobre los Derechos del Niño (D.O. 25 de enero de 1981).

4. Siendo la política mexicana la de firmar y aprobar las convenciones concernientes a los menores podemos decir que se hace necesaria una participación activa de los expertos mexicanos en la futura Convención sobre la Protección de Menores y la Cooperación Internacional respecto de la Adopción Internacional (La Haya) ya que dará un giro muy notable a todo lo que se ha hecho hasta ahora en las anteriores convenciones, sobre todo en materia de cooperación judicial internacional, ya que el reconocimiento de la adopción en otro país puede ser considerada como otro medio de cuidar al niño.

5. Se hace necesario una reforma al Código Civil para el Distrito Federal, capítulo V De la adopción (arts 380 a 410), para incluir la figura de la adopción plena para efectos de la adopción internacional o con vocación internacional que tendría las siguientes características:

a. Crea un vínculo jurídico de filiación igual al de la filiación consanguínea.

b. El adoptado se integra plenamente a la familia del adoptante rompiendo totalmente con los lazos anteriores de su familia consanguínea si es que tiene, subsistiendo únicamente los impedimentos para contraer matrimonio.

c. Permite al adoptado llevar los apellidos de los adoptantes, como signo visible del vínculo de paternidad y filiación que la adopción ha creado.

d. Atribuye la patria potestad al adoptante respecto del adoptado.

e. El adoptado tendrá los mismos derechos y obligaciones que los hijos biológicos.

f. Sería deseable que se efectuara en menores de corta edad hasta los seis años, huérfanos, expósitos o abandonados, (pero no necesariamente tienen que serlo) esto se explica si tomamos en cuenta que el menor emigrará a otro país con diferente cultura, idioma, etc, tratando de evitar un cambio brusco.

g. Es conveniente que la adopción sea realizada por un matrimonio estable (de por lo menos cinco años de casados), ya que permitiría el mejor desarrollo del menor.

h. La edad para poder adoptar sería desde los 25 años y con un límite de hasta los 55 años, creando una ficción de paternidad, basta que uno sólo de ellos cumpla con este requisito.

i. La existencia de hijos no es obstáculo para permitir la adopción.

j. Tiene carácter irrevocable.

k. Sería aconsejable que una institución evaluara directamente sobre la idoneidad del adoptante.

l. Se adicionará el capítulo respectivo a las actas del Registro Civil para que señale que se cancelará el acta de nacimiento del adoptado, si es que existe, y en su lugar se levantará acta de adopción que contendrá los datos del adoptado, de los padres adoptivos, de los ascendientes de éstos y testigos.

6. Asimismo es necesario insertar en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, capítulo IV Adopción (arts 923 a 926), algunas consideraciones respecto del procedimiento de adopción internacional, hasta ahora la tendencia seguida era que el juez de la residencia habitual del menor otorgara la adopción, sin embargo, existe en estos momentos, una corriente de cooperación judicial internacional respecto de la figura de la adopción y de la mejor protección del menor, por tanto la autoridad competente debe:

a. Determinar que no son convenientes las alternativas existentes para la adopción o la colocación con el propósito de adopción del menor en el Estado de origen.

b. Observar que se ha otorgado el consentimiento por las personas que deban otorgarlo de acuerdo a su legislación.

c. Evaluar la idoneidad de los futuros adoptantes y del adoptado para ver si se encuentran en aptitud para que se pueda llevar a cabo el acto de adopción.

d. Asegurarse de que le menor va a tener acceso y residencia permanente en el Estado receptor.

7. Por otra parte, la autoridad competente no autorizará la salida de algún menor a menos que hayan sido cumplidos los requisitos del apartado anterior o se ha adoptado a un menor con carácter pleno y además se informe de su salida a la Secretaría de Gobernación para que se tome las medidas necesarias que el caso amerite, en la salida del menor es necesario se tenga la certeza de que va a contar con la residencia permanente (o temporal) o al menos va a obtener alguna calidad migratoria que le permita una estancia legal en el país receptor.

8. Es recomendable que exista un periodo probatorio de la adopción, que sería de dos años, del menor que sale de su país de origen para incorporarse a otro país, en el cual se vigilaría el desarrollo del menor en la familia de los adoptantes, la vigilancia estaría a cargo de la autoridad competente, consules u otro organismo idóneo y en caso de que la adopción no sea benéfica para el menor se le buscará

acomodo en otra familia, quedando como último recurso el retornar a su país de origen.

9. Sería deseable que la Secretaría de Relaciones Exteriores fuera la Autoridad Central respecto de las adopciones internacionales, pero delegando sus funciones al Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia para que de conformidad con las convenciones internacionales, tenga como obligaciones:

a. Promover la cooperación con las autoridades competentes respecto de la idoneidad del adoptante como del adoptado.

b. Cooperar con organismos de otros países para un mejor intercambio de información sobre la situación del menor y de los futuros padres adoptivos, la posibilidad de ser adoptado, calidades y características de los posibles adoptantes

c. Proveer la información concerniente a la legislación de los Estados en materia de adopción, procedimientos administrativos y judiciales y las medidas provisionales y finales para los casos de adopción.

d. Facilitar, cuando sea apropiado, los procedimientos judiciales y administrativos en vistas de realizar la adopción.

e. Promover el desarrollo de servicios de consulta preadopción y postadopción.

10. Respecto del procedimiento de adopción, principalmente la internacional, el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, tendrá la siguiente participación;

a. Preparará con base en información confiable un expediente que contenga toda la información relativa a los futuros padres adoptivos, (identidad, antecedentes, historia familiar y médica, motivos de la adopción) asimismo preparará uno igual respecto del menor, todo con el debido secreto.

b. Evaluará con base en los dos expedientes la compatibilidad del menor y los padres adoptivos

c. Emitirá, a la autoridad competente, una opinión respecto de la idoneidad o no de conceder la adopción a los futuros padres adoptivos.

d. Si la propuesta fuera admisible el expediente en regla se enviará ante la autoridad competente para que sea completado el procedimiento.

e. Una vez realizada la adopción se encargará de que se otorgue la debida autorización para salir del país y también tomará parte en los trámites necesario para que el menor tenga acceso y residencia al país receptor, esto último es de suma importancia ya que aseguraría la estancia legal en le país receptor del menor adoptado o bien del menor dado durante el período probatorio de adopción.

11. El procedimiento de adopción continuará en manos de un juez en vía de jurisdicción voluntaria que contará con un apoyo técnico, por parte del DIF, con la finalidad de que el procedimiento sea ágil pero a la vez se tenga la certeza de que los futuros adoptantes se encuentren capaces física y legalmente para realizar el acto de adopción de acuerdo con los lineamientos que señale el Código Civil y de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, asimismo asegurar el futuro del menor que no encontró mejor expectativa de vida en el país.

12. Sería deseable que la Secretaría de Gobernación (o en su defecto las oficinas del DIF estatales) se encargará de hacer proselitismo exhortando a los Estados de la República para mejorar su legislación al respecto.

13. Recomendamos la elaboración de un Código del Menor que trate todos los aspectos concernientes a los menores incluyendo la figura de la adopción para su mejor protección, educación y desarrollo de vida armonico dentro de la comunidad a la cuál pertenece.

BIBLIOGRAFIA.**LIBROS.**

1. Becerra Bautista, José, *Derecho Procesal*, Ed Porrúa, México 1981.
2. Chavez Asencio, Manuel, *Derecho de Familia*, Ed Porrúa, México 1984.
3. Childe, Gordon, *Los orígenes de la civilización*, Ed Fondo de Cultura Económica, México 1989.
4. Floris Margadant, Guillermo, *Derecho Romano*, Ed esfinge, México 1983.
5. Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho Civil*, Ed Porrúa, México, 1985.
6. Gayosso Y Navarrete, Mercedes, "Causas que determinarán la ausencia de la adopción en el derecho azteca", *Memoria del IV Congreso de Historia del Derecho Mexicano*, tomo I, Ed UNAM, México 1988.
7. Gómez Lara, Cipriano, *Teoría General del Proceso*, Ed UNAM, México 1981.
8. González, Ma del Refugio, *El Derecho Civil en México 1821-1871*. Ed UNAM, México 1988.
9. Ibarrola, Antonio de, *Derecho de Familia*. Ed Porrúa. México 1978.
10. Niboyet, Jean Paulin, *Principios de Derecho Internacional*, Ed Nacional. México 1957.
11. Ovalle Favela, José, *Derecho Procesal Civil*, Ed Harla, México 1982.

12. Pereznieto Castro, Leonel, *Derecho Internacional Privado*, Ed Harla, México 1991.

13. Petit, Eugene, *Tratado Elemental de Derecho Romano*, Ed Epoca, México 1977.

14. Sepulveda, Cesar, *Derecho Internacional*, Ed Porrúa, México 1988.

15. Sorensen, Max, *Manual de Derecho Internacional Público*, Ed Fondo de Cultura Económica, México 1985.

16. Vázquez Pando, Fernando, "Régimen jurídico de la adopción internacional de menores", *Derechos de la niñez*, Ed UNAM I.I.J., México 1990.

REVISTAS.

1. Abarca Landero, Ricardo, "La migración internacional de menores, su adopción válida y su tráfico ilegal". *Jus*. vol 2, parte II, 1985, Chihuahua México.

2. Abrahams, Raymond, "Les conflits de lois en matiere d'adoption en Droit International privé", *Journal du Droit International*, No 4, 98 année, 1971, Oct-Nov-Dec, París Francia.

3. Bonder, Raquel, Anteproyecto de Ley de Adopción, *La Ley*, Marzo de 1970, Buenos Aires Argentina.

4. Buttero, Grazia, "Alcune considerazioni in tema di adozione speciale di un minore do cittadinanza indiana", *Rivista di Diritto Internazionale privato e processuale*, anno V, no 3, Luglio-Septt 1969, Padova Italia.

5. Calvento Solari, Ubaldo, Adopción interna e internacional, *El Magistrado*, año II, no 2, 1982, Lima Perú.

- Documentos internacionales sobre adopción de niños en los planos interno e internacional, *Revista Judicial*, año VI, no 22, Jul 1982, San José Costa Rica.

6. Castellini, Giuseppe, "La nuova disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori", *Jus*, anno XXX, nos 1-2, Genn-Agost 1983, Milano Italia.
7. Castro Rial, J.M., "El Convenio de La Haya sobre protección de menores", *Anuario de Derecho Civil*, tomo XIV, fasc IV, Oct-Dic 1961.
8. Convention on the Protection of Children and on International Co-operation in Respect of Inter-country Adoption.
9. Cusi, Enzo, "Una pratica viciada en materia de adopción", *El Foro*, no 15, Jul-Sep 1969, México D.F.
10. Donato Busnelli, Francesco, "Luci e ombre nella disciplina italiana dell'adozione di minori stranieri", *Rivista di Diritto Internazionale privato e processuale*, anno XXII, no 2, aprile-giugno 1986, Padova Italia.
11. Ebene Corbelli, Cristina, "La Convenzione di Strasburgo e l'adozione nel diritto interno", *Rivista di Diritto Civile*, anno XXI, fasc 6, Nov-Dic 1975, Padova Italia.
- "La riforma dell'adozione nel disegno di legge governativo", *Rivista di Diritto Civile*, anno XXVII, no 4, Luglio-Agosto, 1981, Padova Italia.
12. Fosar Benlloch, Enrique, "El Derecho Internacional de Protección al menor: el Consejo de Europa y la Organización de las Naciones Unidas", *Documentación Jurídica*, tomo XI enero-marzo 1984, Ministerio de Justicia de España, Madrid España.
13. Franchi, Giuseppe, "Analisi dell'adozione ed elementi di estraneità", *Rivista di diritto Internazionali privato e processuale*, anno VII, no 3, Luglio-Sett 1971, Padova Italia.
14. García Mendieta, Carmen, "La legitimación adoptiva", *Boletín Mexicano de Derecho*, año XVI no 48, Sep-Dic 1983, México D.F.

15. Gómez Lara, Cipriano, *Derecho Procesal Civil*, Ed Trillas, México 1984.

16. Minestrosa, Fernando, "Ponencia para el encuentro internacional de estudio sobre los problemas del menor en la familia", *Revista de la Universidad del externado de Colombia*, no 1, Oct 1981, Bogota, Colombia.

17. Jayme, Erik, "L'adozione internazionale tendenza e riforme", *Rivista di diritto civile*, anno XXX, no 5, Sett-Otto 1984, Padova Italia.

18. Lasarte, Carlos, "Notas sobre la nacionalidad del menor de edad extranjero adoptado por españoles", *Revista de Derecho Privado*, Jun 1975, Madrid España.

19. Medina, Ignacio, "Problemática de la Jurisdicción Voluntaria", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, tomo XXVII, no 105-106, México 1977.

20. Montijo Hajar, Beatriz, "La adopción", *Lex*, Nov 1981, Sonora México.

21. Parra-Araguren, Gonzalo, *Revista de la Facultad de Derecho de Venezuela*, no 33, Oct 1984-1985. Caracas Venezuela.

22. Perezniето Castro, Leonel, *Instrumentación interna de la Convención Interamericana sobre Conflicto de Leyes en Materia de adopción de Menores*, Inédito.

23. Prieto Peralta, Ana Luisa, "Legislación Sueca sobre adopción de menores", *Revista de Derecho Procesal*, año V no 9 y 10, 1er semestre 1975, Santiago de Chile.

24. *Revista de Ciencias Jurídicas*, no 42, Sep-Dic 1980, San José Costa Rica.

TRABAJOS INEDITOS.

1. Abarca Landero, Ricardo. *Ley Federal de Adopción Internacional. Ley Federal de Adopción Internacional..*

- VIII Seminario Nacional de Derecho Internacional Privado. 1984.

2. García Moreno, Victor Carlos. Reformas de 1988 a la legislación mexicana en materia de Derecho Internacional Privado.

3. Montero Duhalt, Sara. Comentarios a la Convención Interamericana sobre Conflicto de Leyes en Materia de adopción. VIII Seminario de Derecho Internacional Privado 1984.

4. Pereznieto Castro, Leonel. La Convención Interamericana sobre Conflicto de Leyes en Materia de Adopción de menores. VIII Seminario de Derecho Internacional Privado 1984.

5. Rojano Esquivel, José C. Convención Interamericana sobre Conflicto de Leyes en Materia de Adopción de Menores. XI Seminario Nacional de Derecho Internacional Privado. Oct 1987.

LEGISLACION.

1. Convención Interamericana Sobre Conflito de Leyes en Materia de Adopción de Menores.

2. Código Civil para Distrito Federal.

3. Código Civil para el Distrito Federal, comentado I.I.J.

4. Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

5. Código Civil para el Estado de Hidalgo.

6. Código Civil para el Estado de México.

7. Código Civil para el Estado de Quintana Roo.

8. Código Civil de Francia.

8. Código Civil de Francia.
9. Código Civil Argentina.
10. Código Civil Venezuela.
11. Código Civil Colombia.
12. Código Civil Italia.
13. Código Civil Bolivia.
14. Convención sobre condición jurídica de los extranjeros.
15. Convención Interamericana sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado.
16. Convención de Viena sobre Relaciones Consulares.
17. Convención de Viena sobre Derecho de los tratados. 1969.
18. Disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori. Legge 4 maggio 1983.
19. Convenio de La Haya relativo a la competencia de autoridades y ley aplicable en materia de adopción de menores, de 5 de octubre de 1965.
20. Convenio de La Haya sobre protección de menores, octubre 1960.
21. Declaración de Ginebra de los Derechos del Niño, 1924.
22. Tratados de Montevideo y Código Bustamante, 1940.
23. Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948.
24. Declaración Universal de los Derechos del Niño, 1959.

25. Carta Social Europea y los Derechos del Menor, 1960.
26. Convenio Europeo en Materia de Adopción de Niños.
27. Convención sobre los Derechos del Niño, 1989.
28. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
29. Ley General de Población.
30. Ley Nacionalidad y Naturalización.