



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

CAMPUS ARAGON

64
2EJ

LA ADOPCION DE HECHO ENTRE PARIENTES

T E S I S
Que para obtener el Título de :
LICENCIADA EN DERECHO
P r e s e n t a :
LETICIA CANO RAMIREZ

FALLA DE ORIGEN

México D. F.

1995



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.

A Victor, mi esposo

*Gracias por tu amor, por tu apoyo, por tu confianza,
por tus palabras de aliento, por creer en mí; en fin
son tantas cosas, que sólo me queda darte gracias
a Dios por tenerte a mi lado.*

A mi pequeña hija Jessica Veniso,

*Con todo mi amor y con la ilusión que me provoca al verte crecer y
estar a tu lado, apoyarte y ayudarte a alcanzar tus sueños.
Gracias hija, porque tu presencia en mi vida me ha llenado de
felicidad y me impulsa a seguir adelante para tí.*

*A mis padres José Cano Y María Ramírez,
Con infinito cariño y agradecimiento porque me dieron una
verdadera familia, apoyo incondicional y supieron comprender
y perdonar mis errores, constituyendo así la base más sólida para
lograr mi desarrollo personal y profesional.*

A mis hermanas,

*Porque siempre he reconocido y agradecido
que por ustedes pude llegar a este momento tan anhelo.*

A mis hermanas,

*Desearo de todo corazón que realicen
sus sueños y sean felices por siempre.*

A mis sobrinos:

*Juanito, Lixath, Tanya, Rommel, Mariana,
Karla, Balón, Ana Silvia, Luis, Fernando,
Alberto, Víctor, Daniel, Esmeralda y Carlos.*

*Con la esperanza de que en su corazón no haya cabida para
otro sentimiento que no sea el del amor y la gratitud, y que
sus padres y todos los que los queremos tengamos la dicha de poder
contemplar mañana en ustedes sólo a hombres y mujeres
planas de éxito y felicidad.*

In memoriam a Silvia

Con la promesa de nunca abandonar a tus hijos.

A mi abuelito José Ramírez

Gracias por los sabios consejos.

A Yunct, Alicia, Fernando y José

Gracias por su amistad.

A la Universidad Nacional Autónoma de México.

Con sincero agradecimiento por permitirme entrar en sus

aulas y adquirir los conocimientos necesarios

para lograr desarrollarme con éxito en el

tan competitivo mundo de la abogacía.

Al Honorable jurado que evaluará mi exámen profesional

Lic. Jesús Enrique Landeros Cumarona.

Lic. Juan Jesús Juárez Rojas.

Lic. Martha Alicia Salazar López.

Lic. Silvario Nockobuana Tallo.

Lic. María de Jesús Torres Sánchez.

Gracias por regalarme un poco de su tiempo.

Un agradecimiento especial a mi asesor

Lic. Juan Jesús Juárez Rojas porque

su ayuda hizo más sencillo el camino para

llegar a la culminación del presente trabajo.

*Por último pero ante todo y sobre todo gracias a mi Dios
que me ha dado todo lo que pongo y me ha rodnado de
gente buena, regalándame una vida tranquila y feliz.*

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO.
CAMPUS ARAGÓN.

LA ADOPCIÓN DE HECHO ENTRE PARIENTES.

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADA EN DERECHO
PRESENTA

LETICIA CANO RAMÍREZ.

MÉXICO 1995.

ÍNDICE.

LA ADOPCIÓN DE HECHO ENTRE PARIENTES.

INTRODUCCIÓN.

Página.

CAPÍTULO I.

LA ADOPCIÓN.

1.1. Concepto.....	2
1.2. Antecedentes.....	4
1.3. Naturaleza jurídica.....	19
1.4. Características.....	25

CAPÍTULO II.

PROCEDIMIENTO PARA ADOPTAR A UN MENOR.

2.1. Elementos personales.....	35
2.2. Elementos formales.....	40
2.3. Efectos de la adopción.....	49
2.4. Extinción de la adopción.....	54

CAPÍTULO III.

LA ADOPCIÓN DE HECHO ENTRE PARIENTES.

3.1. La situación de hijo legítimo.....	61
3.2. La obligación de proporcionar alimentos.....	65
3.3. La adopción plena y la adopción de hecho.....	68
3.4. Argumentos en general para legislar la adopción de hecho en el Código Civil para el Distrito Federal.....	89
CONCLUSIONES.....	95
BIBLIOGRAFÍA.....	101

INTRODUCCIÓN.

La adopción ha sido incorporada en nuestro derecho como una institución cuya finalidad primordial es la de brindar al adoptado la posibilidad de ser integrados a una familia, cuando éste por diversas circunstancias no cuente con ella o simplemente sea imposible formar un hogar con sus padres biológicos.

Y por qué si existen matrimonios sin descendencia con deseos de adoptar para satisfacer sus sentimientos paternales, los casos de adopción en nuestra sociedad son tan esporádicos? Casos de adopción, los hay, es innegable, pero por qué los matrimonios sin hijos prefieren recurrir en ocasiones a situaciones riesgosas e ilegales para incorporar a un menor a su hogar.

En el presente estudio analizaremos detenidamente todo lo que a la institución de la adopción se refiere, desde sus antecedentes, sus antiguas finalidades y su propósito actual, su

naturaleza jurídica, el procedimiento legal para adoptar a un menor o incapaz, sus efectos y sus modos de terminación.

Para luego realizar una crítica a la adopción simple u ordinaria que contempla nuestro Código Civil, a la que consideramos pobre e incompleta en equiparación con la adopción plena o legitimación adoptiva y la sugerencia para que éstas sean incorporadas en nuestra legislación ya que sus efectos son más amplios y benefician mucho más a los adoptados.

Además, porque no hablar de una situación sumamente común en nuestra sociedad que es la adopción de hecho entre parientes. La protección, alimentación y el afecto que los parientes de un menor le proporcionan al integrarlo dentro de su familia, porque sus padres biológicos no pueden o no quieren darle un verdadero hogar, es en realidad una situación que vemos a diario, niños criados, educados y formados por sus abuelos, por sus tíos o por sus primos, siendo más comunes los dos primeros casos.

En nuestra opinión esta situación crea un verdadero conflicto tanto legal como emocional para el menor, ya que si sus padres biológicos lo dejan en manos de un pariente y lo visitan muy esporádicamente, sin proveer a su alimentación, puede decirse que es abandono.

Las más de las veces estos pequeños son integrados a la familia de algún pariente y éste no busca jamás una regularización de esta situación hasta que el padre o la madre biológica pretenden después de varios años llevárselos, movidos quizá por motivos no muy nobles, sin importarles el daño psicológico y la desadaptación social que les causen a estos menores, arrancándolos de una verdadera familia que les ha brindado la seguridad que todo ser humano necesita para desarrollarse plenamente.

El considerar que únicamente la circunstancia de engendrar y ser engendrado es lo que crea el estado de padre e hijo, constituye una concepción incompleta de los problemas jurídicos de la paternidad y la filiación.

Es verdad que el hombre ama a quien ha sido engendrado por él, en cuanto considera que lleva su propia sangre, y que la mujer ama a quien se ha gestado en vientre, pero un análisis más profundo nos pondrá de relieve que los sentimientos de paternidad y filiación están integrados por dos clases de supuestos: el biológico y el psicológico.

El aspecto biológico es el hecho de engendrar y concebir, y el psicológico los vínculos interpersonales con efectos jurídicos que se generan, por lo que podemos considerar que un verdadero padre o una verdadera madre son aquellos que, más que engendrar, han criado, educado e infundido en los hijos los valores morales, de manera que los han formado para integrarse dentro de la sociedad de la cual forman parte como elementos de vital importancia.

Con base en lo anterior creemos pertinente que nuestra legislación civil contemple un apartado donde se reglamente la adopción de hecho en los términos que se irán planteando en nuestro estudio.

CAPÍTULO PRIMERO.

LA ADOPCIÓN.

LA ADOPCIÓN.

Adopción.- Concepto.- Definición.- La adopción simple o semiplena.- La adopción plena.- Antecedentes.- Roma.- Derecho germánico.- Europa.- Latinoamérica.- México.- Imitación a la naturaleza.- Naturaleza jurídica.- Contrato.- Institución.- Acto de poder estatal.- Acto mixto.- Finalidad.- Características.- Acto jurídico.- Plurilateral.- Solemne.- Constitutivo.- Extintivo.- Interés público.- Revocable.

1.1.- CONCEPTO.

La palabra adopción viene del latín *adoptio*, y adoptar, de *adoptare*, de *ad*, a y *optare*, desear (acción de adoptar o prohijar). Aceptar como hijo, con los requisitos y solemnidades de ley, al que no lo es naturalmente.

Para comprender mejor lo que el término adopción significa, lo definiremos como "un acto jurídico que crea, entre el adoptante y el adoptado, un vínculo de parentesco civil del que se derivan relaciones análogas (aunque no idénticas) a las que resultan de la paternidad y filiación legítimas".¹

Lo anterior concuerda con nuestro Código Civil, ya que aún cuando no nos proporciona una definición exacta de la institución de la adopción, en su artículo 396 nos dice que el adoptado tendrá para con sus adoptantes los mismos derechos y obligaciones que tiene un hijo.

Carbonnier destaca el carácter jurídico, al señalar que "la filiación adoptiva no ofrece un carácter biológico sino pura y exclusivamente jurídico, ya que consiste en la constitución de un vínculo paterno-filial (o materno-filial) entre dos personas, a instancia de una de ellas. Se trata de una filiación de índole imitativa, que persigue la imitación jurídica de la filiación legítima pues la situación de los hijos adoptivos se asimila a la

¹ Castán Tobeñas, José. Derecho Civil Español común y foral. Tomo Primero. Volumen Primero. Madrid, España. 1936. Pág. 272.

de los hijos legítimos o, para ser más exactos, a la de los hijos legitimados (a causa de la ausencia de eficacia retroactiva)".²

Al estudiar la figura de la adopción debemos tomar en cuenta que existen dos clases: la adopción semiplena y la plena.

La adopción simple (o semiplena) se limita a una relación jurídica entre adoptante y adoptado. Es la que nuestra legislación contempla como posible al señalar que la adopción sólo genera el parentesco civil entre el adoptante y el adoptado (artículo 295 Código Civil), es decir, el hijo adoptivo adquiere un *status filii*, no un *status familiae*; no pertenece a nueva familia; ni por consiguiente es pariente de los miembros de la familia del adoptante. Paralelamente, el adoptado no rompe sus vínculos con su familia de origen.

El hijo adoptivo no tiene derechos sucesorios con relación a los padres del adoptante, recíprocamente, el padre adoptante no heredará a los hijos del adoptado. Tampoco existe obligación recíproca alimentaria entre el hijo adoptivo y los parientes del adoptante.

La adopción plena en Francia sustituyó a la legitimación adoptiva, la cual tiene por objeto que el adoptado deje de pertenecer a su familia de origen, con la cual sólo queda ligado por los impedimentos matrimoniales, y adquiere todos los derechos y obligaciones que correspondan a un hijo legítimo en

² Carbonnier, Jean. Derecho Civil. Segundo Tomo. Volumen Segundo. Bosch casa editorial. Barcelona, España. 1960. Pág. 357.

la familia del adoptante, además pueden adoplpar por esta vía personas no casadas.

La llamada adopción simple, cuyo sistema recoge el Código Civil para el Distrito Federal, es un acto jurídico revocable. En ello se diferencia de la adopción plena (legislada en los Estados de Quintana Roo e Hidalgo), que coloca al adoptivo en la misma situación de hijo de familia, como vástago consanguíneo, al igual que la filiación biológica ese vínculo es irrevocable.

1.2.- ANTECEDENTES.

Los orígenes de la adopción son bastante remotos, los primeros indicios que se tienen nacen en la cultura indú, de donde había sido transmitida, juntamente con las creencias religiosas a otros pueblos vecinos. Todo hace suponer que de ahí la tomaron los hebreos, transmitiéndola a su vez, con su migración, a Egipto, Grecia y finalmente a Roma.

A) ROMA.

La institución de la adopción en el derecho romano puede definirse de la siguiente forma: "es el acto por el cual un extraño quedaba agregado a una familia romana sometiéndose a

la patria potestad del *pater*, ya sea como hijo o como nieto. Mediante ella se introducía en la familia civil a personas que no tenían por lo regular, ningún lazo de parentesco natural con el jefe. Se efectúa sin la intervención del pueblo ni de los pontífices, porque el adoptado es un *alieni iuris*. Es, además, menos antigua que la *arrogatio*.³

Es probable que la adrogación sea el género de adopción más antiguo. Sus formas y caracteres primitivos permiten considerarla como contemporánea del mismo origen de 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, en efecto, un acto grave que hacía pasar a un ciudadano *sui iuris*, acaso jefe de familia, bajo la autoridad de otro jefe.

El Estado y la religión estaban interesados, puesto que podía resultar la desaparición de una familia y la extinción de un 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 de los comicios, y sancionada por su aprobación. Las mujeres eran excluidas de estas asambleas y no podían ser adrogadas. En la época de Diocleciano las mujeres podían ser ya arrogadas.

³ Ventura Silva, Sabino. Derecho Romano. Segunda edición corregida y aumentada. Editorial Porrúa, S.A. México. D.F. 1966. Pág. 97.

El arrogado pasaba a la autoridad paterna del arrogante 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 arrogación, y la mujer que tenía *in manu*, siguen también la misma suerte. El arrogado participa del culto privado del arrogante; lleva el nombre de la *gens* y el de la nueva familia. El arrogado pasa a ser *alieni iuris*, y su patrimonio lo adquiere el arrogante. Bajo Justiniano el arrogante sólo tiene el usufructo de los bienes del arrogado.

"La adopción es menos antigua que la adrogación, pues fue primero realizada por un procedimiento desviado, pero deducido de la ley de las XII Tablas y por tanto 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 iuris*, no podía resultar ni la desaparición de una familia ni la extinción de un culto. Y, por último, la adopción se aplicaba lo mismo a las hijas que a los hijos, de donde se puede deducir que para el adoptante era un medio de hacerse con un heredero de uno u otro sexo, más bien que de asegurar la perpetuidad de su familia o de su *gens*".⁴

Las formalidades de la *adoptio* se desenvolvían en dos fases:

1.- El *alieni iuris* era liberado del padre natural, y

⁴ Petit, Eugène. Tratado Elemental de Derecho Romano. Traducida por Dr. José Fernández González, Editora Nacional, México, D.F. 1966. Pág. 115.

2.- La transmisión de la patria potestad al padre adoptivo mediante la *in iure cessio*.

La *in iure cessio* se desarrollaba de la siguiente forma: una primera emancipación realizada por el *paterfamilias* respecto de uno de sus hijos *alieni iuris* al adoptante seguida de la respectiva manumisión de éste, por haberse comprometido así por un pacto de fiducia. Una segunda mancipación seguida de otra manumisión. A la tercera mancipación se rompía la autoridad del padre natural y el hijo quedaba *in mancipio* en poder del adoptante.

Después que se había celebrado la tercera venta, el adoptante revendía al hijo al padre natural y después se presentaba ante el pretor donde tenía lugar la ficción del proceso. El adoptante reclamaba al hijo como suyo, el *paterfamilias*, que en el caso era el reo, nada argumentaba; el pretor aceptaba la acción del adoptante, consumándose así la *adoptio*.

"La adopción en sentido estricto constituía un contrato entre el titular anterior de la patria potestad y un tercero a quien daba el hijo en patria potestad. En época ulterior el hijo podía oponerse a la adopción. También la adopción en sentido estricto constituía la patria potestad del padre adoptante. Pero, según el derecho Justiniano se ha de distinguir entre *adoptio plena* y *adoptio minus plena*. La *adoptio plena* daba la patria potestad al adoptante. Sólo existe si el adoptante es ascendiente natural del hijo o cuando el abuelo en vida del padre daba al nieto a un extraño en adopción. La *adoptio minus*

plena no constituye patria potestad alguna, pero sí una relación filial entre el adoptante y el adoptado, incluso un derecho sucesorio, pero no un derecho sucesorio forzoso del hijo adoptivo frente al padre adoptante".⁵

B) ALEMANIA.

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.

Siendo guerrero por naturaleza el pueblo, esta institución debía tener lógicamente una finalidad guerrera de ayudar a las familias en las campañas bélicas. Por tal motivo, el adoptivo debía previamente demostrar sus cualidades de valor y destreza.

Ya puestos en contacto los pueblos germánicos con los romanos, encontraron pronto en la adopción romana un modo de suplir la sucesión testamentaria, desconocida en su derecho.

Dentro de las posibilidades de adopción se encuentra la *affatoma*, que era la *adoptio in hereditatem* conocida entre los romanos como adopción anómala efectuada testamentariamente por la que el padre instituía heredero a

⁵ Enneccerus, Ludwig, y otros. Tratado de Derecho Civil. Traducido por Blas Pérez González y José Alguer. Cuarto Tomo. Volumen Segundo. Bosch, Casa Editorial. 2ª Edición. Barcelona. Pág. 153

quien, en el mismo acto imponía la obligación de llevar su apellido. Pero a diferencia de la adopción testamentaria en la que no tenía intervención alguna el Colegio de Pontífices, ni la autoridad del pueblo a través de los comicios.

La *affatomía* de los francos era un acto entre vivos, con intervención del rey, generalmente tendiente a instituir a los propios hijos ilegítimos como una forma de legitimación.

C) FRANCIA.

El establecimiento de la adopción en Francia fue una especie de resurrección, pues había desaparecido desde hacía mucho tiempo en las provincias consuetudinarias y se encontraba casi totalmente olvidada. Sin embargo, para los autores del Código Civil de los franceses la adopción es una institución filantrópica, destinada a ser la consolidación de los matrimonios estériles, a la vez que un vasto medio de socorro para los menores pobres.

La Constitución de 1793 se había colocado ya en el mismo punto de vista, al conceder los derechos de la ciudadanía francesa a todo aquel extranjero que adoptara a un menor.

"Las disposiciones del Código de Napoleón hicieron que la institución no se arraigara en las costumbres, y se observó un número reducido de adopciones en Europa. No tuvo mucha trascendencia. La imposibilidad de adoptar menores de

edad, hizo que fuera una institución poco aceptable, al no cumplir finalidades en beneficio de los menores.

"Tuvo que venir como un factor dramático la primera guerra mundial, para que se reflexionara sobre el problema debido al enorme número de huérfanos. En Francia se mejoró la ley con la reforma del 19 de junio de 1923, completada por la ley del 23 de junio de 1935. A partir de entonces fue posible en ese país la adopción de menores y se suprimieron las formas de adopción remuneratoria y testamentaria.

"En toda Europa se siente la necesidad de actualizar la adopción. Aparece en el Código Italiano de 1942 y en leyes posteriores va siendo reestructurada, reduciendo la edad necesaria para adoptar y también reduciendo la edad que debe mediar entre adoptante y adoptado."⁶

Se produjo un gran cambio, surge un nuevo concepto de función social en la adopción con relación al adoptado, se superan los fines que habían existido en el derecho romano y más que buscar el dar a los matrimonios sin descendientes un hijo, se busca que los menores, sobre todos los que carecían de padres, pudieran encontrar una persona bajo cuya guarda queden encomendados, un verdadero hogar que les asegurara cariño, alimentos y protección.

⁶ Chávez Asencio, Manuel F. La Familia en el Derecho, relaciones jurídicas paterno filiales. Segunda edición actualizada. México, D.F. Editorial Porrúa, S.A. 1992. Págs. 207 y 208.

Junto a la adopción, algunas legislaciones han regulado otras figuras jurídicas orientadas a la protección del menor que además fuere abandonado o hijo de padres desconocidos.

En Francia se introdujo la legitimación adoptiva, de la cual hemos hecho referencia con anterioridad. En el derecho español encontramos varias referencias respecto a la institución de la adopción y la arrogación en la Partidas, Fuero Juzgo, Fuero Real Nueva y Novísima Recopilación, etc.

En las Partidas es donde aparece una completa reglamentación de la adopción y de la arrogación, estableciendo las diferencias entre ambas figuras, señalando quiénes pueden adoptar y quiénes pueden ser adoptados, así como los requisitos y solemnidades que se requieren.

El Código Civil Español estableció un formulismo muy riguroso y el régimen fue modificado por la ley del 24 de abril de 1958, en donde se hizo una ampliación considerable de los efectos de la institución, fundamentalmente a través de la distinción entre adopción plena y adopción menos plena, reservada aquélla a los niños abandonados y expósitos tratando de que el adoptado quedase con respecto al adoptante en una situación muy similar a la del hijo legítimo respecto del padre.

El legislador no consideró prudente una equiparación absoluta entre el adoptado plenamente y los hijos legítimos, y, así, no se vedó la investigación y amonestación, cuando razones

graves así los aconsejaran, de la realidad de la situación adoptiva.

La ley del 4 de julio de 1970 vino a derogar el régimen establecido por la de 1958, y posteriormente se reforma el Código Civil por la ley 11,1981. Éste contiene tres secciones en materia de adopción. La primera de disposiciones generales; la segunda sobre la adopción plena; y la tercera sobre la adopción simple.

En Latinoamérica se observa claramente la influencia europea en materia de adopción, la cual casi no estuvo reglamentada en nuestro continente sino hasta el presente siglo donde se inician los intentos y después se completó la legislación en materia adoptiva. El IV Congreso Panamericano del Niño que se reunió en Santiago de Chile en el año de 1924 invitó a los gobiernos Americanos a establecer en su legislación civil, pero sólo en favor de los menores, la adopción familiar siempre que se comprobara en forma fehaciente ante la justicia que ésta resultara beneficiosa para el adoptado.

Refiriéndose a los antecedentes de la adopción en Latinoamérica Manuel Chávez Asencio nos aporta lo siguiente: "En Uruguay, por ley 10674 del año 1945, se establece la legitimación adoptiva, es decir, la adopción plena. Esta ley avanza sobre su fuente, la ley francesa de 1939, perfilando la institución como medio de asimilación total de la adopción a la filiación legítima. Se admite sólo respecto de menores abandonados, huérfanos de padre y madre, hijos de padres

desconocidos o pupilos del Estado cuya situación de total abandono por parte de los padres alcance más de tres años (Art. 1º.). Pueden solicitarla los cónyuges con cinco años de matrimonio, mayores de treinta años y con veinte más que el menor, que lo hubieran tenido bajo su guarda o tenencia por un término no inferior a tres años.

"Lo realmente novedoso del sistema uruguayo, a más de las normas relativas al procedimiento y la investigación de la causa que aconsejan la adopción, es que la tramitación - reservada en absoluto (Art. 6º.)- Culmina en la sentencia con cuyo testimonio, el solicitante efectuará la inscripción del menor en el Registro del Estado Civil, como hijo legítimo inscrito fuera de término'.

"En Chile la adopción estuvo ausente del Código Civil y fue hasta la ley número 7613 publicada en el Diario Oficial número 19688, del 21 de octubre de 1943, cuando se establece la adopción, que es definida como un acto jurídico destinado a crear entre el adoptante y el adoptado los derechos y obligaciones que establece la ley. Sólo procederá cuando ofrezca ventajas para el adoptado (Art.1º.). La adopción no constituye un estado civil.

"En Argentina, el Código Civil no contenía disposición alguna relativa a la adopción. A partir de 1948 empiezan a publicarse leyes especiales que reglamentan la adopción y está en vigor actualmente la ley 19134, promulgada el 30 de julio de 1971, que reglamenta esta institución.

"Como requisitos para adoptar señala que el adoptante debe haber cumplido treinta y cinco años y está prohibido que el abuelo adopte a sus nietos (Art. 5).

"Trata en capítulos diferentes (capítulo I y III) la adopción plena y la adopción simple. En relación a la plena, el artículo 14 señala que confiere al adoptado una filiación que substituye a la de origen. El adoptado deja de pertenecer a su familia de sangre y se extingue el parentesco entre los integrantes de ésta, así como todos sus efectos jurídicos, con la sola excepción de la subsistencia de los impedimentos matrimoniales. El adoptado tiene en la familia del adoptante los mismos derechos y obligaciones de hijo legítimo".

En México, la institución de la adopción estuvo reconocida en la Ley Orgánica del Registro del Estado Civil, del 27 de enero de 1857, en el artículo 12 se enumeraban los actos de estado civil, y se expresaba que eran:

- 1.- El nacimiento.
- 2.- El matrimonio.
- 3.- La adopción y arrogación.
- 4.- El sacerdocio y la profesión de algún voto religioso, temporal o perpetuo.

⁷ La Familia en el Derecho. Relaciones jurídicas paterno-filiales. *Op. Cit.* Págs. 144 a 117.

5.- La muerte.

Posteriormente, la Ley Orgánica del Registro Civil, del 28 de julio de 1859, en su artículo primero disponía el establecimiento en toda la república de funcionarios, llamados jueces del estado civil, que tendrían a su cargo la averiguación y modo de hacer constar el estado civil de todos los mexicanos y extranjeros residentes en el territorio nacional por cuanto concierne a su nacimiento, adopción, arrogación, reconocimiento, matrimonio o fallecimiento. Se hace referencia también, en forma negativa, de la adopción en el decreto número 4967 del 10 de agosto de 1857 que promulga la Ley de Sucesiones por testamento y *ab intestado*.

En el artículo 18 se expresaba que quedaban abolidas las leyes que concedían los derechos llamados cuarta falcidia (el derecho que tiene el heredero instituido de deducir para sí la cuarta parte de los bienes de la herencia, quitando proporcionalmente los legados, fideicomisos particulares y donaciones *mortis causa* lo que necesite para formarla o completarla) y cuarta Trebeliánica (el derecho que tiene el heredero fiduciario de deducir para sí la cuarta parte líquida de los bienes de la herencia antes de restituirlos al fideicomisario), y las que concedían a los hijos adoptivos y arrogados el derecho de heredar.

Lo anterior significa que la adopción era conocida y practicada en el México independiente del siglo pasado y que deben haberse aplicado para esta institución, al no existir otras

referencias, las leyes vigentes españolas como son: Las Siete Partidas, los Ordenamientos de Alcalá, Ordenamiento Real, las Leyes del Foro, la Nueva y Novísima Recopilación y, en especial para México, la Recopilación de Indios.

Por su parte Antonio de Ibarrola nos comenta que: "Las Partidas (III, 18, 91; IV, 7, 7) entienden por adopción el prohijamiento de una persona que está bajo la patria potestad y a la cual se recibe en lugar de hijo o nieto (Ib, 1374): Fue verdaderamente penoso que nuestra ley de 10 de agosto de 1857 (art. 18) hubiera derogado todas las disposiciones que concedían a los adoptivos el derecho a heredar".⁶

El Código Civil de 1870 para nada mencionó la adopción. El Código de 1884 siguió inexplicablemente la misma tesis, estableciendo que la ley no reconocía más parentesco que los de consanguinidad y afinidad.

Afortunadamente el artículo 20 de la Ley sobre Relaciones Familiares reinstauró la adopción, y la definió como el acto legal por el cual una persona mayor de edad acepta a un menor como hijo, adquiriendo respecto de él todos los derechos que un padre tiene y contrayendo todas las responsabilidades que el mismo reporta respecto de la persona de un hijo natural.

Es de destacarse que se consideraba la relación nacida de la adopción semejante a la habida con un hijo natural,

⁶ De Ibarrola, Antonio. Derecho de Familia. Segunda edición. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1981. Pág. 405.

referencias, las leyes vigentes españolas como son: Las Siete Partidas, los Ordenamientos de Alcalá, Ordenamiento Real, las Leyes del Foro, la Nueva y Novísima Recopilación y, en especial para México, la Recopilación de Indios.

Por su parte Antonio de Ibarrola nos comenta que: "Las Partidas (III, 18, 91; IV, 7, 7) entienden por adopción el prohijamiento de una persona que está bajo la patria potestad y a la cual se recibe en lugar de hijo o nieto (Ib., 1374). Fue verdaderamente penoso que nuestra ley de 10 de agosto de 1857 (art. 18) hubiera derogado todas las disposiciones que concedían a los adoptivos el derecho a heredar".*

El Código Civil de 1870 para nada mencionó la adopción. El Código de 1884 siguió inexplicablemente la misma tesis, estableciendo que la ley no reconocía más parentesco que los de consanguinidad y afinidad.

Afortunadamente el artículo 20 de la Ley sobre Relaciones Familiares reinstauró la adopción, y la definió como el acto legal por el cual una persona mayor de edad acepta a un menor como hijo, adquiriendo respecto de él todos los derechos que un padre tiene y contrayendo todas las responsabilidades que el mismo reporta respecto de la persona de un hijo natural.

Es de destacarse que se consideraba la relación nacida de la adopción semejante a la habida con un hijo natural,

* De Ibarrola, Antonio. Derecho de Familia. Segunda edición. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1981. Pág. 405.

y como tal fue calificado, por el artículo 186, todo hijo nacido fuera de matrimonio.

Esto contradice a la doctrina general que acepta que la adopción genera una filiación legítima. La circular de 27 de julio de 1917 del Subsecretario de Estado encargado del despacho del Interior, da instrucciones precisas a los jueces del Estado Civil para que asienten actas de adopción en los libros destinadas a las de reconocimientos de hijos naturales conforme al artículo 228 de la Ley sobre Relaciones Familiares, a reserva de que se les proveyera de libros especiales.

Podía adoptar toda persona mayor de edad y adoptaba libremente a un menor. No hacía referencia de edad del adoptante, ni a la edad del adoptado. También podían adoptar hombre y mujer que estuvieren casados. La mujer sólo podía adoptar cuando el marido lo permitía, pero éste podría lograr la adopción sin el consentimiento de la mujer, aún cuando carecía del derecho de llevar al hijo adoptivo a vivir el domicilio conyugal.

En relación a los efectos de la adopción, se estableció que el menor adoptado tendría los mismos derechos y las mismas obligaciones para con el o los adoptantes, como si se tratara de un hijo natural, y viceversa. Se limitaban los derechos y obligaciones única y exclusivamente a la persona que la hace y aquella respecto de quien se hace, a menos que al hacer la adopción el adoptante expresara que el adoptado era hijo suyo, pues entonces se consideraría como hijo natural reconocido.

Se señalaba de la misma manera, que la adopción voluntaria podría dejarse sin efectos, siempre que así lo solicitara el que la hizo y consintieran en ella todas las pensionas que consintieron en que se efectuase. Es decir, si de un acto jurídico o contrato se trataba, las mismas partes que lo celebraron lo podían terminar.

De lo anterior se deduce que se trataba de una adopción simple, pues se limitaba la relación jurídica al adoptante y adoptado. El Código Civil de 1928 contiene disposiciones sobre la adopción, que salvo algunas modificaciones, es la que actualmente nos rige, considerándola pobre e incompleta, ya que no se aprovechó la oportunidad de incorporar la adopción plena, con todas las características que ya en otras legislaciones se contienen, y la adopción de hecho que es una realidad en nuestro país.

Desde la antigua Roma y a través del tiempo la adopción ha sido considerada por los doctrinarios como una imitación a la naturaleza. "La adopción ha sido considerada desde la más remota antigüedad como una imitación de la naturaleza (*adoptio imitatur naturam*). El requisito que universalmente se establece para la adopción de la diferencia de edad que debe de existir entre el adoptante y el adoptado no tiene en el fondo otra finalidad que la de dar una apariencia de verdad a la ficción del legislador".⁹

⁹ De Pina, Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Introducción, personas, familia. Volumen Primero. Décima edición. Revisada y actualizada por Rafael de Pina Vara. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1980. Pág. 362.

Según observamos, desde tiempos remotos se consideró a la adopción como una imitación a la naturaleza, ya que permitía que los cónyuges que no tuvieran hijos pudieran tener como propios a los recibidos de extraños, a lo cual se le dio efectos jurídicos.

Este concepto ha prevalecido y se le sigue considerando como una institución que imita a la naturaleza. Tan es así, que originariamente sólo podían adoptar quienes definitivamente por la edad ya no podían tener hijos, y la diferencia de edades entre adoptante y adoptado también respeta la posible diferencia que existe entre padres e hijos, tomando en cuenta que sólo después de la pubertad es posible engendrar hijos.

Jurídicamente la imitación consiste en la relación interpersonal que surge entre adoptante y adoptado, a la que se le dan los mismos efectos jurídicos que tiene la relación entre padres e hijos que se origina del parentesco consanguíneo, de este vínculo surgen relaciones paterno-filiales y son éstas las que se pretenden imitar por la adopción.

1.3. Naturaleza Jurídica.

Desentrañar la naturaleza jurídica de la adopción no ha sido una tarea fácil para los tratadistas, ya que la misma ha

sido concebida tradicionalmente como un acto de naturaleza contractual.

Ignacio Galindo Garfias nos explica "El Código Civil francés considera a la adopción como un contrato entre al adoplante y al adoptado o sus representantes legales (padres o tutores), celebrado entre particulares; si bien, el acuerdo de voluntades entre adoptante y adoptado o sus representantes no es suficiente para que tenga lugar la adopción. Es necesaria la autorización judicial, que no puede ser otorgada, sino después de que se han comprobado los requisitos que la ley señala para la adopción".¹⁰

Para Planiol la adopción "es un contrato solemne, sometido a la aprobación judicial, que crea entre dos personas relaciones análogas a las que resultarían de la filiación legítima".¹¹

Tales concepciones fundadas en el contrato no perduraron, ya que al transcurrir del tiempo cambió el enfoque y los fines de la adopción y en la actualidad la doctrina no es uniforme, porque frente a esta posición, que podría calificarse de clásica, surge otra que la concibe como una institución.

¹⁰ Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil. Parte general, personas, familia. Sexta edición. Corregida y puesta al día. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1983. Pág. 655

¹¹ Planiol Marcel y Ripert, Georges. Tratado Elemental de Derecho Civil. Introducción, familia, matrimonio. Traducido por José M. Cajica Jr. Segundo Tomo. Segunda edición. Cárdenas editor y distribuidor. México, D.F. 1991. Pág. 220.

La idea de contrato ya no es aceptada en la época actual, por cuanto que en la ley se encuentran reglamentados los requisitos, efectos, formas y manera por las que la adopción se constituye, la forma y manera como se viven las relaciones jurídicas entre adoptante y adoptado, así como la forma y casos en que habrá de terminarse.

Al quedar atrás la idea del contrato de adopción fue substituida por la de institución y así se dice que la adopción es la institución jurídica, solemne y de orden público, por la que se crean entre dos personas que pueden ser extrañas la una de la otra, vínculos semejantes a aquellos que existen entre padre o madre unidos en legítimo matrimonio y sus hijos.

Decimos que se trata de una institución de orden público y solemne en virtud de que actualmente en el Código Civil para el Distrito Federal, la adopción está fundamentalmente establecida con fines de protección de la persona y de los bienes de los menores no emancipados y de los mayores de edad incapacitados. Se trata de una institución de orden público como todas las de Derecho de Familia.

El Estado interviene en la adopción por medio del poder judicial, siendo éste un elemento esencial derivándose de aquí su carácter solemne.

"Así se dice que la adopción es una institución jurídica incorporada a las modernas legislaciones, que establece entre personas que pueden ser extrañas y cuya voluntad se encamina

a ello, un vínculo artificial de parentesco, análogo al que existe entre padre o madre unidos en legítimo matrimonio y sus hijos legítimos".¹²

Debido a que la adopción sólo puede generarse por autorización judicial podría concluirse que "el acto jurídico que da lugar a la adopción es un acto de poder estatal, ya que el vínculo jurídico entre adoptante y adoptado es consecuencia de la aprobación judicial. Sin embargo, no puede aceptarse este punto de vista, porque si bien es verdad que el decreto del Juez de lo Familiar que aprueba la adopción es un elemento esencial para la creación de ese vínculo jurídico, debe observarse que la voluntad del adoptante es un elemento esencial, previo y necesario para que tenga lugar el pronunciamiento judicial y por otra parte es necesario que los representantes del adoptado, convengan en la creación de ese vínculo jurídico paterno filial.

"Debe concurrir en el acto de la adopción, junto a la voluntad de los particulares, la voluntad del órgano judicial coordinándose entre sí, porque si bien el adoptante tiene un interés particular generalmente de carácter afectivo, para llevar a cabo la adopción, ese interés privado se conjuga con el interés que tiene el Estado en la protección de los menores e incapacitados, que es un interés público y que exige la intervención del órgano jurisdiccional para cuidar que la adopción se lleve a cabo en beneficio del menor.

¹² Chávez Ascencio, Manuel F. La Familia en el Derecho, Relaciones jurídicas paterno-filiales. *Op. Cit.*, Pág. 230.

"De allí que el acto de la adopción, sea un acto jurídico complejo, de carácter *mixto*, en el que por participar a la vez el interés de los particulares y del Estado, debe considerársele como un acto mixto".¹³

La adopción nace de un acto jurídico de carácter mixto ya que en él concurren las siguientes personas:

A) Los que ejercen la patria potestad o tutela de la persona que se trata de adoptar (en su defecto, las personas que lo hayan acogido y lo traten como a un hijo).

B) El Ministerio Público del lugar del domicilio del adoptado cuando éste no tenga padres conocidos, ni tutor, ni persona que ostensiblemente le imparta su protección.

C) El adoptante que debe ser mayor de veinticinco años y tener diecisiete más que el adoptado.

D) El adoptado, si es mayor de catorce años.

E) El Juez de lo Familiar.

Es precisamente esta estructura la que pone en claro la naturaleza jurídica de la adopción y su función en el derecho moderno, como una institución que adquiere cada día un aspecto social que se funda en la necesidad de lograr en la mejor

¹³ Calindo Carrión, Ignacio. Derecho Civil. Parte general, personas, familia. Op. Cit. Pág. 655.

manera posible mediante el esfuerzo de los particulares y del Estado, la protección y amparo del menor en el hogar del adoptante.

Frente a esta realidad legal va alejándose cada día más la atribución de la naturaleza contractual de la adopción que fue introducida en el Código francés como un consuelo para los padres sin hijos o para aquellos que los hubiesen perdido.

Afortunadamente, con el pasar del tiempo la finalidad de la adopción fue cambiando para beneficio de los menores, y si en la antigüedad sirvió para conservar el culto doméstico o perpetuar la familia pero con el objeto de que se siguiera conservando el mismo culto, se transformó en seguida la adopción en una fuente de consuelo para matrimonios sin hijos pero subsistiendo la posibilidad de que los adoptantes pudieran extinguir la adopción y desheredar al adoptado, las más de las veces sin expresión de causa.

Fue hasta que al terminar la primera guerra mundial se formó conciencia de buscar la protección para los menores que habían quedado huérfanos, entendiéndose de padres muertos o desconocidos, orientándose el interés jurídico hacia los menores y no a los adultos, pero las causas de terminación de la relación jurídica seguían favoreciendo a los adoptantes.

En la actualidad, como ya lo hemos mencionado, en el Código Civil Para el Distrito Federal la adopción está fundamentalmente establecida con fines de protección a la

persona y de los bienes del menor no emancipado y de los mayores de edad incapacitados. Como institución la adopción es un medio legal de protección de los menores e incapacitados.

1.4. CARACTERÍSTICAS.

El acto jurídico de la adopción presenta las siguientes características:

A) Solemne, porque sólo se perfecciona a través de la forma procesal que señala el Código de Procedimientos Civiles, la cual veremos más adelante.

Dentro del procedimiento de adopción establecido en el Código de Procedimientos Civiles y Código Civil para el Distrito Federal, encontramos elementos tanto formales como solemnes.

Dentro de los solemnes están:

1.- El nombre del adoptante, el del menor o del incapacitado y los nombres de quienes ejerzan sobre él la patria potestad, o tutela, o la persona que lo hubiere acogido, o la denominación de la institución donde se encuentre el menor.

2.- El consentimiento de quienes deben darlo se deberá hacerlo ante el Juez de lo Familiar.

Dentro de los elementos formales son importantes los siguientes:

1.- El domicilio de quienes adoptan, del adoptado, de quienes ejercen la patria potestad o de la institución donde se encuentre el menor o incapacitado.

2.- Lo relativo a las pruebas y.

3.- Por último el levantamiento del acta de adopción por el Juez del Registro Civil al recibir la copia de la sentencia debidamente ejecutoriada.

B) Plurilateral, porque requiere fundamentalmente del acuerdo de voluntades del adoptante y del adoptado a través de su representante legal y exige una resolución judicial.

"La adopción es un acto judicial. El legislador deseó, desde el CN, que un serio control fuese ejercido. Tronchet y Bonaparte desearon la intervención misma del poder legislativo: ¿De dónde debe emanar este acto? De lo alto, como el rayo, dijo Bonaparte. Sin embargo, prevaleció la opinión de Regnault, que defendió la atribución al poder judicial del control de las adopciones. Conformóse el primer cónsul para establecer que

los tribunales son los jueces naturales competentes para una adopción".¹¹

C) Constitutivo:

1.- De la filiación, como un estado jurídico que genera derechos y obligaciones.

2.- De la patria potestad que asume el adoptante, la cual se le confiere en términos del artículo 403 del Código Civil.

D) Extintivo de la patria potestad, en el caso de que exista alguien que la ejerza antes de la adopción. Debemos tomar en cuenta que en el caso de adopción de mayores de edad incapaces no se da esta transmisión, al haberse extinguido la patria potestad a la mayoría de edad del incapaz.

La utilidad social de la adopción es indiscutible, en virtud de que cumple una misión importante para proteger a la infancia desvalida, que es quien principalmente se beneficia con su institución. La mayor parte de los países han incorporado en sus respectivas legislaciones a la adopción, valorando con ello la importancia de la misma, en su doble aspecto de utilidad social y de interés del Estado.

Debido a la forma en que nuestra legislación reglamenta a la adopción, y por tratarse de una adopción

¹¹ De Ibarrola, Antonio. Derecho de familia *Op. Cit.* Pág. 411.

ordinaria o semi plena, ésta puede ser impugnada o revocada, con lo cual el acto jurídico termina y se suspenden todas sus consecuencias legales, es decir, la adopción ordinaria no es definitiva.

"La adopción puede revocarse cuando las dos partes convengan en ello, siempre que el adoptado sea mayor de edad (si no lo fuera, es necesario que consientan en ello las personas que prestaron su consentimiento para la misma; cuando fueren de domicilio conocido, y a falta de ella, el representante del Ministerio Público y al Consejo de Tutelas), y por causa de ingratitud.

"Se considera ingrato al adoptado, para los efectos de la revocación de la adopción (art. 406 Código Civil), en los casos siguientes:

A) si comete algún delito intencional contra la persona, la honra o los bienes del adoptante, su cónyuge, de sus ascendientes o descendientes.

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

C) Si el adoptado rehusa dar alimentos al adoptante que ha caído en pobreza.

"En realidad, cualquiera de la hipótesis que quedan enumeradas, pone de manifiesto que no existe, por parte del adoptado, aquella disposición de espíritu, respecto del adoptante, que pueda constituir justificación moral del mantenimiento de la relación establecida por el acto de la adopción, y que debe ser recíproca entre los dos sujetos de la misma.

"Para que el Juez pueda decretar la revocación convencional de la adopción se precisa: que esté convencido de la espontaneidad con que se solicitó, y que es conveniente para los intereses morales y materiales del adoptado. No concurriendo esta circunstancias debe ser denegada.

"En los casos de revocación por causas de ingratitud, la adopción deja de surtir efectos desde que se comete el acto que la justifica, aunque la resolución judicial que la declare sea posterior.

"En ambos casos, el decreto del Juez deja sin efecto la adopción y restituye las cosas al estado que guardaban antes de efectuarse ésta.

"Las resoluciones dictadas por los jueces aprobando la revocación de la adopción se comunican al juez del Registro Civil del lugar en que ésta conste para que se cancele el acta correspondiente".¹⁵

¹⁵ De Pina, Rafael, Elementos de Derecho Civil Mexicano, Introducción, personas, familia, *Op. Cit.* Págs. 369 y 370.

Sobre la revocabilidad de la adopción han existido en la doctrina opiniones contrarias. Originariamente en Francia, al elaborarse el Código, se disputaba sobre este aspecto y Napoleón Bonaparte pugnaba por la irrevocabilidad. En el Derecho comparado hay algunos países en los cuales su legislación acepta, como en el caso de México, la revocación de la adopción tal es el caso de Argentina, Venezuela, Brasil y otros.

Refiriéndose a la revocabilidad de la adopción Francesco Messineo nos explica: "La revocabilidad de la adopción se explica mejor aún si se la concibe como acto administrativo: en efecto, el acto administrativo es revocable".¹⁶

"Sin negar que la revocación puede ser necesaria para remediar situaciones que se tornan conflictivas o peligrosas para el adoptante o el adoptado, estimo que las causas que se señalan, sobre todo la fracción II del artículo 405 C.C., no concuerdan con la naturaleza de la institución.

"Bien sea que consideremos a la adopción como una imitación a la naturaleza en cuanto a la relación paterno-filial que se genera entre los padres e hijos consanguíneos, o bien sea que consideremos que esta institución produce los mismos efectos que la filiación consanguínea por virtud de la ley en ambos casos, se hace referencia a un estado de familia, a la

¹⁶ Messineo, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial. Traducido por Santiago Sentis Melendo Tercer Tomo. Ediciones jurídicas Europa-América. Buenos Aires, Argentina. 1979. Pág. 167.

patria potestad y a la relación paterno-filial que de ella se genera.

"Por lo tanto, de ser congruentes con lo anterior, deberíamos rechazar como posible la revocación en la adopción.

"Generado un estado de familia, generado el parentesco civil con su consecuente relación jurídica paterno-filial, no es posible jurídicamente revocar por un nuevo acto jurídico el estado familiar existente.

"Contraria todo el sistema jurídico familiar esta posibilidad. El estado familiar permanece y sólo pueden extinguirse (no revocarse) por decisión del tribunal las facultades de alguno de los que intervienen en la relación jurídica. Consecuentemente, en la adopción sólo puede suspenderse o perderse la patria potestad que ejerce el adoptante o los cónyuges adoptantes.

"Se contraría aún más esta institución, si tomamos en cuenta que cambió su finalidad y objeto, y en la actualidad es una institución de orden público en beneficio de los menores e incapacitados, por lo que es incongruente que la revocación prosiga por ingratitud del adoptado, como si se conservara como fin hacer felices a los cónyuges que no tuvieran descendencia y se requiriera la gratitud permanente del adoptado para conservar esta relación jurídica.

"Si hay ingratitud del adoptado, no siempre puede suponerse que sea producto único y gratuito del adoptado, sino que se genera, quizás, por actitud o descuido imputable al adoptante. A semejanza del hijo consanguíneo, no puede imputársele sólo al adoptado los actos o problemas que hubiere, porque habiendo convivencia interpersonal necesariamente padres e hijos se ven afectados, para bien o para mal.

"Aceptada la distinta finalidad y objeto de la adopción moderna, la extinción (no la revocación) debería proceder sólo por situaciones originadas por actitudes del adoptante semejantes a las que se presentan para la pérdida o suspensión de la patria potestad. En cambio nuestro Código previene que si el adoptado rehusa dar alimento al adoptante que ha caído en pobreza, se considera una ingratitud y, con base en ello, se obtiene la revocación de la adopción. Cabe preguntar si en este caso no es preferible que se exija al adoptado su obligación de proporcionar alimentos, pues al parecer al desobligado se le premia liberándolo judicialmente de su obligación alimenticia. Parece contradictoria esta fracción con el espíritu de la adopción y, sobre todo, con la relación que debe haber entre deudores alimentarios".

Con base en lo anterior consideramos que es necesario modificar todo lo relativo a la revocación de la adopción para adecuarla a una situación semejante a la de la patria potestad, de tal forma que sean similares las causas de

¹ Chávez Ascencio, Manuel F. La Familia en el Derecho. Relaciones jurídicas paterno-filiales. *Op. Cit.* Págs. 256 y 257.

terminación (no de revocación) a las causas de pérdida o suspensión de la patria potestad.

CAPÍTULO SEGUNDO.

PROCEDIMIENTO PARA ADOPTAR A UN MENOR O INCAPAZ.

PROCEDIMIENTO PARA ADOPTAR.

Elementos personales - Personas físicas.- Número de adoptantes.- El tutor no puede adoptar a su pupilo.- Características del adoptante.- Mayor de veinticinco años.- Pleno ejercicio de sus derechos civiles.- Buenas costumbres.- Medios económicos suficientes.- Buena salud.- Benéfica para el adoptado.- Características del adoptado.- Menor de edad.- Mayor de edad incapacitado.- Diecisiete años menor que el adoptante.- Elementos formales.- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.- Procedimiento.- Reglamento para el Desarrollo Integral de la Familia en materia de adopción.- Procedimiento.- Efectos de la adopción.- Parentesco.- impedimento para el matrimonio.- Situación de la familia consanguínea.- Transmisión de la patria potestad.- La situación del hijo Legítimo.- Alimentos.- Sucesión.- Apellido.- Bienes.- Extinción de la adopción.- Revocación.- Impugnación.- Nulidad.- Fallecimiento.

Para su estudio y de acuerdo con las normas establecidas en nuestro Código Civil, los requisitos para la adopción los dividiremos en:

2.1. ELEMENTOS PERSONALES.

A) El adoptante debe ser persona física.

Sólo pueden adoptar personas físicas, varones o mujeres, nacionales o extranjeros, no sólo porque así lo expresa nuestro Código Civil, sino porque de acuerdo con la naturaleza de la institución, sólo las personas físicas constituyen una familia, en relación a la cual puede generarse el parentesco.

B) Nadie puede ser adoptado por más de una persona, excepto cuando los adoptantes sean marido y mujer según lo señalan los artículos 391 y 392 del Código Civil.

Atendiendo a lo anterior Rafael de Pina nos comenta que "El Código Civil no autoriza la adopción por más de una persona, salvo el caso de que se haga por el marido y la mujer, cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como un hijo..."¹⁸

¹⁸ De Pina, Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Introducción, personas, familia. *Op. Cit.* Pág. 366.

Chávez Ascencio opina "Tomando en cuenta que la adopción actualmente se otorga en beneficio del menor o del incapacitado y que es de orden público, estimo que sólo debe subsistir la adopción por la pareja conyugal. La adopción por un no casado nunca será tan benéfica para el menor, porque la presencia de ambos es necesaria para el completo y armónico desarrollo del menor."¹⁹

Consideramos que si el adoptante ejercerá la patria potestad sobre el adoptado si éste es menor de edad, según lo establece el artículo 403 del Código Civil, sería desde nuestro punto de vista inconveniente que esa acción se diluyera en más de una persona, salvo en el caso de los cónyuges, que actuarán de manera semejante a los padres biológicos.

C) El tutor no puede adoptar a su pupilo, mientras no hayan sido definitivamente aprobadas las cuentas de la tutela (artículo 393).

La ley se muestra muy rigurosa en lo que respecta al control de la gestión del tutor en el plano económico, dado que esa gestión incide sobre el patrimonio del menor sometido a tutela. Son varias las exigencias legales impuestas al tutor en ese aspecto, todas ellas tendientes a evitar que el tutor escape al control establecido por la ley, recurriendo a la vía lateral de la adopción.

¹⁹ Chávez Ascencio, Manuel F. La familia en el Derecho. Relaciones jurídicas paterno-filiales. *Op. Cit.* Pág. 239.

D) En el adoptante deben concurrir los siguientes requisitos, según lo indica el artículo 390 del Código Civil:

1.- Debe ser mayor de veinticinco años.

Respecto a este punto consideramos que la edad requerida por la ley para adoptar es acertada, ya que si algunos autores como Chávez Asencio opinan que la edad debería ser reducida fundándose en que para contraer matrimonio basta que se tengan calorze años para la mujer y dieciséis años para el hombre, en nuestra opinión creemos que aunque uno de los fines del matrimonio sea la procreación, si ésta sucede a muy temprana edad es muy común que los padres no cuenten con una madurez psicológica suficiente para afrontar la responsabilidad de la crianza y educación de un hijo.

Además pensamos que nuestra legislación se muestra flexible en este punto, en virtud de que basta que uno de los cónyuges cumpla con este requisito.

Para tener un punto de comparación en este aspecto mencionaremos que en el derecho francés el adoptante para lograr una adopción: "La edad mínima requerida para adoptar permanece fijada en cuarenta años cumplidos".²⁰

2.- Ha de estar en pleno ejercicio de sus derechos civiles.

²⁰ Ripert, Georges y Boulanger, Jean. Tratado de Derecho Civil según el tratado del Planiol. Tercer Tomo. Volumen Segundo. Ediciones la Ley. Buenos Aires, Argentina. 1979. Pág. 129.

Lo anterior implica que el adoptante tenga la capacidad de obrar completa, es decir, que tenga la facultad de disponer libremente de su persona y sus bienes, sin estar comprendido dentro de alguna de las limitaciones que establece la ley (artículo 24 del Código Civil). Por lo tanto no pueden adoptar aquellos que tengan incapacidad legal y natural y que se encuentran enumerados en el artículo 450 del nuestro ordenamiento civil.

3.- Debe acreditar su buena conducta.

Para lograr una adopción no basta con que el adoptante ofrezca una situación económica desahogada, se requiere un conjunto de valores que constituyen las buenas costumbres, las que serán juzgadas y en su caso aprobadas por un Juez de lo familiar.

4.- Debe contar con medios económicos suficientes para proveer a la subsistencia y educación del adoptado.

Sólo podrá adoptar quien pueda demostrar que tiene bienes, trabajo o elementos de subsistencia que puedan permitirle incorporar dentro de su familia al adoptado, de tal manera que satisfagan por completo el contenido que el artículo 308 señala como integrantes del alimento.

5.- El adoptante debe gozar de buena salud.

El artículo 923 del Código de Procedimientos Civiles exige como requisito que debe acompañarse a la promoción inicial de adopción un certificado médico del adoptante que compruebe su buena salud.

Además de los requisitos que mencionamos anteriormente y que debe cumplir el adoptante, ha de probar también, que la adopción es benéfica para el adoptado, es decir, se analizarán todas las circunstancias personales, económicas y sociales de quien va a adoptar y de quien será adoptado, para decidir si le será benéfica la adopción.

E) El adoptado debe ser:

- 1.- Menor de edad o mayor de edad incapacitado.
- 2.- Diecisiete años menor que el adoptante.

La exigencia de que el adoptante tenga diecisiete años más que el adoptado se explica porque la figura jurídica de la adopción es un sucedáneo de la paternidad biológica y se le trata, dentro de lo posible, de manera semejante a ésta.

Se toma en cuenta que la adopción está destinada a lograr el normal desarrollo físico y ético de los menores, reconociendo vínculos filiales que producirán los efectos jurídicos de la patria potestad.

Para que se propicie la relación filial se hace necesaria la diferencia de edad, que permita conservar la misma que la naturaleza establece entre padres e hijos en el matrimonio.

2.2. ELEMENTOS FORMALES.

La adopción es un procedimiento judicial. El procedimiento para realizar la adopción está regulado en el Código de Procedimientos Civiles dentro del título decimoquinto, que trata de la jurisdicción voluntaria, en el capítulo IV encontramos lo relativo a la adopción, deduciendo, por lo tanto que de trata de un procedimiento de jurisdicción voluntaria.

Para Magallón Ibarra "El proceso civil de la adopción recuerda sus cauces romanos en cuanto a que requiere la participación de la magistratura, representada por el Juez de lo Familiar, pues en efecto, a él corresponderá calificarla..."²¹

Sólo cuatro preceptos del Código de Procedimientos Civiles regulan el proceso a seguir en la adopción y son los siguientes:

²¹ Magallón Ibarra, Jorge Mario. Instituciones de Derecho Civil, Tercer Tomo, Derecho de Familia, Editorial Porrúa, S.A., México, 1988, Pág. 508.

"Artículo 923. - El que pretenda adoptar, deberá acreditar los requisitos señalados por el artículo 390 del Código Civil.

"En la promoción inicial deberá manifestar 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 de las personas o institución pública que lo hayan acogido y acompañar certificado médico de buena salud. Las pruebas pertinentes se recibirán sin dilación en cualquier día y hora hábil.

"Cuando el menor hubiere sido acogido por una institución pública, el adoptante, recavará constancia del tiempo de la exposición o abandono para los efectos del artículo 444 fracción IV del Código Civil.

"Si hubieren transcurrido menos de los seis meses de la exposición o abandono, se decretará el depósito del menor con el presunto adoptante, entretanto se consuma dicho plazo.

"Si el menor no tuviere padres conocidos y no hubiere sido acogido por institución pública, se decretará el depósito con el presunto adoptante, por el término de seis meses para los mismos efectos.

"Artículo 924.- Rendidas las justificaciones que se exigen en el artículo anterior y obtenido el consentimiento de las personas que deban darlo conforme a los artículos 397 y 398

del Código Civil, el Juez de lo Familiar resolverá dentro del tercer día lo que proceda sobre la adopción.

"Artículo 925.- Cuando el adoptante y el adoptado pidan que la adopción sea revocada, el juez los citará para una audiencia verbal dentro de los tres días siguientes, en la que resolverá, conforme a lo dispuesto en el artículo 407 del Código Civil.

"Si el adoptado fuere menor de edad, para resolver sobre la revocación se oírá previamente a las personas que prestaron su consentimiento conforme al artículo 397 del Código Civil, cuando fuere conocido su domicilio, o en su caso se oírá al representante del Ministerio Público y al Consejo de Tutelas.

"Para acreditar cualquier hecho relativo a la conveniencia de la revocación, en los casos del artículo anterior, pueden rendirse toda clase de pruebas.

"Artículo 926.- La impugnación de la adopción y su revocación, en los casos de los artículos 394 y 405, fracción II, del Código Civil, no pueden promoverse en diligencias de jurisdicción voluntaria".

El primer párrafo del artículo 923 del Código Civil nos dice que las personas que pretendan adoptar deberán cubrir los

²² Código de Procedimientos Cíviles Para el Distrito Federal. Anotado y concordado por el Lic. Manuel Andrade. Décimotercera edición. Ediciones Andrade, S.A. de C.V. México, 1990.

requisitos que señala el artículo 390 del Código Civil que a la letra dice:

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

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

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

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

"Cuando circunstancias especiales lo aconsejen, el juez puede autorizar la adopción de dos o más incapacitados o de menores e incapacitados simultáneamente".²¹

El anterior artículo presupone ya la existencia de los dos sujetos de la adopción, pero cuáles son los trámites previos

²¹ Código Civil Para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal. Libro Primero de las personas. Tomo Primero. Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M. Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa. México. 1993.

que se tienen que cubrir cuando se trata de adoptar a un menor que haya sido acogido por una Institución.

El reglamento de adopción de menores de los sistemas para el Desarrollo Integral de la Familia establece en su artículo tercero lo siguiente:

"Artículo 3º.- Los solicitantes de nacionalidad mexicana de menores en adopción, deberán cumplir con los siguientes requisitos:

"I.- Entrevista con el área de Trabajo Social del Sistema;

"II.- Llenar la solicitud proporcionada por la Institución;

"III.- Entregar curriculum vitae de la persona o personas solicitante(s) de la adopción acompañado de fotografía reciente;

"IV.- Dos cartas de recomendación de personas que conozcan al o a los solicitantes, que incluya domicilio y teléfono de las personas que los recomiendan;

"V.- Fotografías tamaño postal a color tomadas en su casa que comprenda fachada, sala, comedor, recámaras; así mismo de una reunión familiar o en un día de campo (a criterio del o los solicitantes);

"VI.- Certificado médico de buena salud del o de los solicitantes, expedido por institución oficial;

"VII.- Resultado de pruebas aplicadas para detección del S.I.D.A.;

"VIII.- Constancia de trabajo, especificando puesto, antigüedad y sueldo;

"IX.- Copia certificada del Acta de Matrimonio de los solicitantes, o Acta de Nacimiento del solicitante si es soltero;

"X.- Comprobante de domicilio;

"XI.- Identificación de cada uno de los solicitantes;

"XII.- Estudio socioeconómico y psicológico que practicará la propia Institución;

"XIII.- Que el o los solicitantes, siempre acudan a las entrevistas programadas de común acuerdo con la Institución;

"XIV.- Aceptación expresa de que la Institución realice el seguimiento del menor dado en adopción".²⁴

El análisis de las solicitudes presentadas ante la Institución será realizada por un Consejo Técnico que se

²⁴ Compilación de Legislación Sobre Menores. Sistema Nacional Para el Desarrollo Integral de la Familia, D.I.F. Publicación a cargo de la Dirección de Asistencia Jurídica. México, D.F. 1993.

Integrará con servidores públicos de la Institución y se integrará de la siguiente manera:

- 1.- Presidente.
- 2.- Secretario Técnico.
- 3.- Consejero(s).

Los integrantes del Consejo, preferiblemente deberán ser Licenciados en Derecho, Pedagogía, Trabajo Social y Medicina, en virtud de que sus funciones consistirán en verificar que los solicitantes cumplan con los requisitos exigidos en el reglamento, evaluar los estudios socioeconómicos y psicológicos practicados a los solicitantes.

De la misma manera aceptarán o rechazarán las solicitudes de adopción presentadas con base en los resultados de las valoraciones practicadas por los servicios de psicología y trabajo social y seleccionar al menor sujeto de la adopción.

Una vez aprobada la solicitud y seleccionado el menor se cita a los solicitantes para darles a conocer sus características, edad, temporalidad de acogimiento del menor en la Institución y su nivel de desarrollo psicomotor. Programando la presentación del menor con los presuntos padres adoptantes, supervisando esta entrevista las áreas de Trabajo Social y de Psicología.

Del resultado de la entrevista del menor con los presuntos adoptantes, se programarán convivencias dentro de la Institución por un período de tres a diez días y con base a la evaluación en estas reuniones se programarán convivencias domiciliarias.

La Institución, a través de las áreas de Trabajo Social y Psicología, dará seguimiento al menor incorporado a un seno familiar a través de la adopción. Este seguimiento será por un lapso de tres a doce meses, según la valoración de las áreas correspondiente.

Una vez que se han cumplido con todas las formalidades exigidas en el reglamento para la adopción del Desarrollo Integral de la Familia, el procedimiento de la adopción se realizará por la Institución, cuando cuente con los recursos necesarios para ello y en apego a la legislación vigente en cada Entidad, a través de las Procuradurías de la Defensa del Menor y la Familia o en su caso solicitando el apoyo de las Defensorías de Oficio locales.

Los solicitantes deberán comparecer ante la autoridad judicial que conozca de la adopción, cuando así lo solicite ésta o se requiera por disposición legal.

De esta manera hemos expuesto de manera breve el procedimiento para iniciar una adopción ante la Institución bajo la cual se encuentra depositado el menor y una vez que ha sido aprobado éste, los trámites judiciales se iniciarán entonces y

deberán cubrir las exigencias marcadas en los artículos 923 al 926 del Código de Procedimientos Civiles.

El artículo 84 de nuestro Código Civil dispone que una vez dictada la resolución judicial definitiva que autorice la adopción, el Juez, dentro del término de ocho días, remitirá copia certificada de las diligencias al Juez del Registro Civil que corresponda a fin de que, con la comparecencia del adoptante se levante el acta correspondiente.

El acta de adopción deberá contener 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 y los nombres, apellidos, y domicilio de las personas que intervengan como testigos. En el acta se insertarán los datos esenciales de la resolución judicial.

Una vez extendida el acta de adopción se anotará la de nacimiento del adoptado, y se archivará la copia de las diligencias relativas, poniéndole el mismo número del acta de adopción.

Como consecuencia de la adopción simple, que es la que nuestro Código Civil establece, el acta de nacimiento del adoptado no se modifica por la adopción, porque el vínculo del adoptado con la familia subsiste; éste mantiene con respecto a ella todos los derechos y obligaciones, salvo en lo que se refiere a la patria potestad, que se transfiere al adoptante.

El acta de nacimiento del adoptado, entonces, mantiene todo su valor, al superponérsele un acta de adopción, se correlacionan ambos documentos y se anota el acta de nacimiento, dejando constancia de la posterior adopción y, en su caso, del cambio de nombre y apellidos del adoptado.

2.3. EFECTOS DE LA ADOPCIÓN.

La adopción da lugar al parentesco civil, pero sólo entre el adoptante y el adoptado, así lo dispone el artículo 402 de nuestro Código Civil que a la letra dice:

Artículo 402. Los derechos y obligaciones que nacen de la adopción, así como el parentesco que de ella resulte, se limitan al adoptante y al adoptado, excepto en lo relativo a los impedimentos del matrimonio, respecto de los cuales se observará lo que dispone el artículo 157.

De lo anterior podemos deducir que sus efectos no se extienden a los otros miembros de la familia, no hace entrar al adoptado a la familia del adoptante de suerte que la familia adoptiva está reducida a su más simple expresión. No surge ninguna relación de parentesco entre el adoptado y los parientes del adoptante, ni entre éste y los parientes del adoptado.

Pero el parentesco civil que surge de la adopción no excluye al parentesco de consanguinidad que permanece pues es el existente entre personas que descienden de un mismo progenitor, por lo tanto, aún después de que un menor o incapaz sea adoptado se conserva en todo el parentesco consanguíneo, directo y colateral.

Sin embargo, la adopción genera un impedimento, que es dirimente, toda vez que el adoptante no puede contraer matrimonio con el adoptado o sus descendientes en tanto dure el lazo jurídico resultante de la adopción (artículo 157 del Código Civil).

La adopción no hace salir al adoptado de su familia consanguínea, lo cual, explica Josserand sitúa al adoptado "...en delante de dos familias y de allí provienen complicaciones y dificultades; se pregunta uno en qué medida pasa bajo la patria potestad del adoptante, pues algunos se pronuncian por una transferencia general, que recae sobre todos los atributos de la potestad, mientras que otros son partidarios de una transferencia parcial limitada a los atributos de que la patria potestad es título (derecho de guarda y de vigilancia, derecho de corrección, derecho de goce legal) con exclusión del derecho de administración legal y del derecho de proceder a la emancipación del hijo. Nosotros creemos que la primera opinión es la única exacta..."²⁵

²⁵ Josserand. Citado por Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil, Parte general, personas, familia. *Op. Cit.* Pág. 662.

Nuestra legislación civil establece que la patria potestad sobre el hijo adoptivo la ejercerá únicamente la persona que lo adopte y este ejercicio es pleno (artículo 419), no hay algo que se hubiere reservado para la familia consanguínea.

La ley no enumera los derechos transferidos, pero son todos los que corresponden al ejercicio de la patria potestad en relación a la guarda de la persona y administración de los bienes.

Aun cuando la patria potestad se transfiera, la relación de consanguinidad entre padres e hijos no se extingue, como mencionamos anteriormente, quedan vigentes todos los derechos y obligaciones que se derivan del parentesco, entre otros la relación alimenticia y permanece la vocación hereditaria.

El hijo adoptivo gozará de una situación igual a la de los hijos legítimos en virtud de que el artículo 396 del Código Civil nos indica que el adoptado tendrá para con la persona que lo adopte los mismos derechos y obligaciones que tiene un hijo.

Entre los derechos que, de acuerdo al artículo antes mencionado, tiene el adoptado, se encuentran el de exigir alimentos y el sucesorio. La obligación alimenticia nace fundamentalmente del parentesco, y esta obligación se encuentra claramente reglamentada en el artículo 307 del Código Civil que establece que el adoptante y adoptado tienen

la obligación de proporcionarse alimentos, en los casos en que la tienen los padres y los hijos.

Entre adoptante y adoptado se genera el derecho a la sucesión legítima; el adoptado hereda como un hijo, pero no hay derecho de sucesión entre adoptado y los parientes del adoptante (artículo 1612 del Código Civil). Concurriendo los padres adoptantes y los descendientes del adoptado, los primeros sólo tendrán derecho a alimentos (artículo 1613).

En cuanto a las obligaciones, por su contenido moral y su carácter afectivo van más allá que las derivadas del sometimiento a la patria potestad; así, el deber de honrar y respetar al adoptante no se extingue al terminar la patria potestad.

Asimismo artículo 395 del Código Civil establece que el adoptante tendrá respecto de la persona y bienes del adoptado los mismos derechos y obligaciones que tienen los padres respecto de la persona y bienes de sus hijos, de la misma manera podrá darle nombre y sus apellidos al adoptado, haciéndose las anotaciones correspondientes en el acta de adopción.

"En relación al apellido cabe decidir si el apellido del adoptante se agrega al propio apellido de familia del adoptado. Sobre este particular, las legislaciones se dividen. Algunas señalan que debe agregarse, otras permiten que el adoptado lleve directamente el nombre del adoptante. En Planiol

encontramos la referencia en el sentido de que el nombre y apellido del adoptante deben agregarse, según la legislación francesa. En la nuestra no hay referencia alguna, pero estimo que el darle el nombre y apellido significa que el adoptado toma el apellido del adoptante, no que lo agrega al suyo".²⁶

Bonnecase nos confirma que en el derecho francés: "La adopción confiere el apellido del adoptante al adoptado, quien debe agregarlo a su nombre; si ambos tienen el mismo apellido, el nombre del adoptado no sufre ninguna modificación".²⁷

El adoptante o adoptantes tendrán la representación del adoptado en juicio y fuera de él; al adoptante corresponderá la administración de los bienes del adoptado y la mitad del usufructo de los bienes de éste.

A semejanza de lo que acontece con los padres en la tutela testamentaria, también el adoptante, que ejerce la patria potestad, tiene derecho a nombrar un tutor testamentario a su hijo adoptivo (artículo 481) con lo cual, puede prever la situación de hijo adoptivo después de su fallecimiento.

La adopción producirá sus efectos aunque sobrevengan hijos al adoptante (artículo 404 del Código Civil).

²⁶ Chávez Asencio, Mamel F. La familia en el Derecho. Relaciones jurídicas paterno-filiales. *Op. Cit.* Pág. 252.

²⁷ Bonnecase, Julien. Tratado Elemental de Derecho Civil. Obra compilada y editada. Traducida por Enrique Figueroa Alfonso. Editorial Harla, México, 1993. Pág. 263

2.4. EXTINCIÓN DE LA ADOPCIÓN.

La adopción termina por revocación, impugnación o nulidad, pero también por causa natural, que se presenta también en cualquier otra institución de Derecho de Familia, como lo es la muerte del adoptante o del adoptado.

Para empezar a desarrollar nuestra explicación de las causas de la extinción de la adopción, iniciaremos con la revocación, pero para evitar entrar en repeticiones remitimos al lector al último punto del primer capítulo en el cual se explica ampliamente lo que a la revocación de la adopción se refiere.

Sólo comentaremos que un acto jurídico es revocable cuando la ley otorga a las partes que intervienen en él, la facultad de dejarlo sin efectos o para privarle de efectos futuros. Además reiteramos nuestra posición de que nuestra legislación civil debería modificar todo lo concerniente a la revocación de la adopción para adecuarla a una situación semejante a las causas de pérdida o suspensión de la patria potestad.

No queremos decir con lo anterior que cuando se llega a la mayoría de edad del adoptado se pierdan todos los lazos del parentesco, ya que al igual que los hijos legítimos, los adoptivos guardan sentimientos de amor y respeto a sus padres para toda la vida.

Además que subsiste la relación civil paterno filial entre adoptante y adoptado, aún después de la mayoría de edad de este último. La filiación civil, es independiente de la subsistencia de la patria potestad, puesto que en nuestro régimen jurídico, pueden ser adoptados los mayores de edad, cuando sufren de incapacidad.

La adopción puede ser revocada por consentimiento del adoptante y del adoptado cuando éste, si es mayor de edad, conviene en ello. Si el adoptado fuere menor de edad, deben consentir en la revocación las personas que prestaron su consentimiento para la adopción (artículo 405 fracción primera del Código Civil).

Aunque el adoptado sea mayor de edad, si está incapacitado, no podrá por ello prestar su consentimiento; será entonces necesario que consientan en la revocación las mismas personas cuya declaración de voluntad se requiere en el caso del menor de edad.

La adopción también puede ser revocada por ingratitud (fracción II del artículo 405 del Código Civil).

Se considera ingrato al adoptado:

1.- Si comete algún delito que merezca una pena mayor de un año de prisión, contra la persona, la honra o los bienes del adoptante, de su cónyuge, de sus ascendientes o descendientes;

2.- Si el adoptado acusa judicialmente al adoptante de algún delito grave que pudiera ser perseguido de oficio, aunque lo pruebe, a no ser que hubiere sido cometido contra el mismo adoptado, su cónyuge, sus ascendientes o descendientes;

3.- Si el adoptado rehusa dar alimentos al adoptante que ha caído en pobreza (artículo 406 del Código Civil).

Respecto a la revocación Galindo Grafias nos explica que: "El juez ante quien se ha solicitado la revocación, podrá decretarla, si convencido de la espontaneidad de la solicitud, encuentra que la revocación es conveniente para los intereses morales y materiales del adoptado (artículo 407 del Código Civil).

"Presentada la solicitud de revocación de la adopción, el juez citará al adoptante y al adoptado así como a las personas que en su caso deban prestar su consentimiento para la revocación, a una audiencia que deberá celebrarse dentro de los tres días siguientes, en la cual autorizará o denegará la revocación solicitada".²⁸

El artículo 925 del Código de Procedimientos Civiles establece que para acreditar cualquier hecho relativo a la conveniencia de la revocación de la adopción pueden rendirse cualquier tipo de pruebas.

²⁸ Galindo Grafias, Ignacio. Derecho Civil. Parte general, personas, familia. *Op. Cit.* Pág. 663

En realidad cualquiera de la hipótesis que marca el artículo 406 para la revocación de la adopción "pone de manifiesto que no existe, por parte del adoptado, aquella disposición de espíritu, respecto del adoptante, que pueda constituir la justificación moral del mantenimiento de la relación establecida por el acto de la adopción, y que debe ser recíproca entre los dos sujetos de la misma".²⁹

Si la solicitud de revocación se funda en la ingratitud del adoptado, los efectos del decreto que la revoque se producirán desde el acto de la ingratitud, aun cuando la resolución judicial que la declare revocada sea posterior (artículo 409 del Código Civil).

Las resoluciones que dicten los jueces aprobando la revocación, se comunicarán al Juez del Registro Civil del lugar en que aquélla se hizo para que se cancele la adopción (artículo 410 del Código Civil).

Nuestra legislación civil en su artículo 394 otorga la facultad al adoptado de impugnar la adopción al establecer que el menor de edad o el incapacitado que hayan sido adoptados, podrán impugnar dentro del año siguiente a la mayor edad o a la fecha en que haya desaparecido la incapacidad.

La impugnación se diferencia de la revocación porque ésta última se realiza por acuerdo de las partes o por las

²⁹ De Dina, Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Introducción, personas, familia. *Op. Cit.* Pág. 369.

causales enumeradas en el artículo 406; la impugnación la puede realizar unilateralmente el adoptado y la procedencia de la solicitud la examinará el Juez.

El procedimiento para sustanciar la impugnación es necesariamente contencioso (artículo 926 del Código de Procedimientos Civiles). El Plazo de un año que señala el artículo 394 es un término de caducidad; el juez de oficio puede hacerla valer mediante el cotejo de la fecha en que se cumplió la mayoría de edad o cesó la incapacidad y la fecha de interposición de la demanda.

La fecha en que haya desaparecido la incapacidad se determina por la sentencia ejecutoriada que declare el levantamiento de la interdicción del incapacitado.

"La impugnación debe de tener algún fundamento. Es decir, bien sea que haga referencia al proceso o fondo de la adopción; debe basarse en alguna inobservancia de la ley, o bien en un acto contrario a las buenas costumbres que hubiere ejecutado el adoptante. La impugnación, por la impugnación misma, sería improcedente".³⁹

Como en todo acto jurídico, en la adopción también puede presentarse la nulidad, ya sea absoluta o relativa, y la inexistencia por falta de solemnidades.

³⁹ Chávez Asencio, Mamiel F. La familia en el Derecho. Relaciones jurídicas paterno-filiales. *Op. Cit.* Pág. 255

En la adopción, aun cuando se trata de un acto jurídico en materia familiar, se aplica lo relativo al régimen general de las nulidades, pues no hay, a diferencia del matrimonio, una reglamentación especial de nulidades en la adopción.

La nulidad relativa se producirá cuando se presenten vicios del consentimiento, como pueden ser el error, el dolo o la violencia.

La nulidad absoluta se presenta cuando la adopción fuere realizada por alguien que estuviere impedido por la ley, es decir, que no estuviere en pleno ejercicio de sus derechos; por no tener la edad requerida para adoptar; por no existir la diferencia de edad entre adoptante y adoptado exigida por la ley; por no haber transcurrido el término de seis meses exigido por el artículo 923 del Código de Procedimientos Civiles o por algún vicio en el procedimiento.

El fallecimiento es la causa natural de terminación de cualquier institución del Derecho de Familia. La muerte de alguno de los sujetos de la adopción terminan con la misma, ya que como mencionamos anteriormente el parentesco civil que nace de la adopción existe sólo entre adoptado y adoptante.

El Juez o tribunal que resuelva que una adopción queda sin efecto, remitirá dentro del término de ocho días copia certificada de su resolución al Juez del Registro Civil, para que cancele el acta de adopción y anote la de nacimiento.

CAPÍTULO TERCERO.

LA ADOPCIÓN DE HECHO ENTRE PARIENTES.

LA ADOPCIÓN DE HECHO ENTRE PARIENTES

La situación de hijo legítimo.- Filiación.- Legitimación.- Hijo legítimo.- Patria Potestad.- La obligación de proporcionar alimentos.- Artículo 303 del Código Civil para el Distrito Federal.- La adopción plena y la Adopción de hecho.- Adopción Plena o Legitimación Adoptiva.- Definiciones.- Código Familiar para el Estado Libre Y Soberano de Hidalgo.- Artículos que reglamentan la adopción.- Procedimiento.- Legislación Argentina y la Legitimación Adoptiva.- Condiciones.- Efectos.- Legislación Italiana.- Adopción especial.- Legislación Alemana.- Legislación Francesa.- Legislación Mexicana.- Adopción de Hecho.- Semejanzas entre Legitimación Adoptiva y Adopción de Hecho.- Inconvenientes de la Adopción Ordinaria.- Argumentos en general para legislar la adopción de hecho en el Código Civil para el Distrito Federal.

3.1. LA SITUACIÓN DE HIJO LEGÍTIMO.

Para iniciar nuestro capítulo trataremos de definir lo que se entiende por filiación, legitimación e hijo legítimo.

La filiación es el vínculo de unión de los hijos con los padres; la relación entre los padres y los hijos recibe el nombre de paternidad y maternidad. El padre engendra al hijo, la madre lo concibe.

"Filiación es la relación existente entre el nacido y el progenitor (o los progenitores), en virtud de la cual, el primero se dice hijo del segundo (o de los segundos), esto es, se atribuye el *status* de hijo y adquiere los derechos (además de ser objeto de los deberes) inherentes a tal estado. De la relación de filiación es simétrica de paternidad o, respectivamente, de maternidad, en virtud de la cual, el sujeto adquiere el *status* de padre o de madre del nacido".¹¹

Antonio de Ibarrola opina que "hemos de considerar a la filiación como hecho natural y como hecho jurídico. Como hecho natural la filiación existe siempre en todos los individuos; se es siempre hijo de un padre y de una madre. No así jurídicamente. El Derecho necesita asegurarse primeramente de la paternidad o maternidad para reconocer efectos jurídicos al hecho de la procreación; y la paternidad es de difícil comprobación.

¹¹ Alessineo, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial. *Op. Cit.* Pág. 125.

"La filiación puede ser legítima, natural o adoptiva. El matrimonio constituye la única fuente de la familia, toda vez que no hay más familia en el verdadero sentido de la palabra que la familia legítima."³²

"Como hecho jurídico, la adopción es evidentemente distinta de la filiación: ésta consiste en la generación y comporta la consanguinidad; aquélla consiste en un hecho de voluntad que se actúa en dos momentos, negocio y decreto de adopción. Pero es oportuno tratar de ella aquí, ya que ese hecho se orienta a imitar en los efectos el hecho natural de la filiación, dando lugar, en efecto, a una relación jurídica, el estado de hijo adoptivo, asimilado en gran parte al de hijo legítimo".³³

Para Messineo "La filiación legítima significa e importa que el hijo es tal respecto de ambos progenitores; la filiación legítima es necesariamente bilateral; no puede existir legitimidad del hijo, sino en cuanto el mismo sea tal respecto de dos progenitores unidos entre sí en matrimonio..."³⁴

La regla genérica es que la filiación de los hijos nacidos de matrimonio se prueba con la partida de su nacimiento y con el acta de matrimonio de sus padres, es decir, los hijos legítimos son los hijos de matrimonio.

³² Derecho de Familia. *Op. Cit.* Pág. 356.

³³ Barbero, Domenico. Sistema del Derecho Privado. Traducido por Santiago Sendis Melendo. Segundo Tomo. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, Argentina. 1967. Pág. 141.

³⁴ Manual de Derecho Civil y Comercial. *Op. Cit.* Pág. 127.

Siendo el Derecho Civil un orden de civilización, regula las relaciones ordenadas entre padres e hijos pero tiene que tomar en cuenta también a las relaciones no ordenadas. En el primer caso estamos en presencia de hijos de matrimonio, las otras reciben el nombre de relaciones hijos extramatrimoniales.

Si bien nuestro Código Civil evita hablar de hijos legítimos para no hacer "discriminación" con los hijos naturales, no pudo sustraerse de la denominación universalmente admitida de esta figura jurídica que tiene sus orígenes en el Derecho Romano y que se encuentra generalizada en el derecho actual por lo menos para los hijos de padres que al tiempo de la concepción hubieran podido casarse.

El Derecho Mexicano va más allá y no exige el requisito de que los padres hubieran podido casarse al momento de la concepción, ya que considera que no es incumbencia de los hijos y de su estatus esta circunstancia cuando puede favorecerlos esta figura.

Tradicionalmente se considera que la legitimación pertenece a la vis atractiva del matrimonio por una ficción se tienen como nacidos de matrimonio a los hijos legitimados por esta matrimonio subsecuente de los padres.

"La legitimidad proviene de que la ley acepta esta relación paterno-filial, la reglamenta y de ahí que los deberes, derechos y obligaciones generados sean civilmente exigibles. Por lo tanto, estimo que en nuestro derecho, al poder adoptar

tanto personas no casada como cónyuges, la legitimación que se produce es por virtud de la ley, no por la imitación del acto biológico de la concepción y el nacimiento. Lo legítimo hace referencia a lo legal, no a lo biológico".³⁵

Una de las consecuencias de la filiación legítima es el ejercicio de la patria potestad entendiéndose por la misma un conjunto de potestades y de deberes de los ascendientes, con relación a la persona y los bienes del menor de edad, para el mejor cuidado de los mismos.

Pianol define a la patria potestad como "el conjunto de derechos y facultades que la ley concede al padre y a la madre, sobre la persona y bienes de sus hijos menores, para permitirles el cumplimiento de sus obligaciones como tales".³⁶

Galindo Garfias la define como "la autoridad atribuida a los padres para el cumplimiento del deber de educar y proteger a sus hijos menores de edad, no emancipados. En esta manera, aquella autoridad no es propiamente una potestad, sino una función propia de la paternidad y de la maternidad".³⁷

Hemos hecho referencia a la patria potestad ya que el principal efecto de la adopción es la transmisión de la patria potestad al adoptante y porque en los casos de adopción plena o

³⁵ Chávez Ascencio, Manuel F. *La Familia en el Derecho. Relaciones jurídicas paterno-filiales. Op. Cit.* Pág. 229.

³⁶ *Tratado Elemental de Derecho Civil. Introducción, familia, matrimonio. Op. Cit.* Pág. 251.

³⁷ *Derecho Civil. Parte general, personas, familia. Op. Cit.* Pág. 668.

legitimación adoptiva "el hijo adoptivo adquiere la situación jurídica de hijo legítimo del adoptante".³⁹

Ahora bien, dentro de las obligaciones que el ejercicio de la patria potestad encierra, está el de proveer lo necesario para la subsistencia de los menores no emancipados como veremos en nuestro siguiente punto.

3.2. LA OBLIGACIÓN DE PROPORCIONAR ALIMENTOS.

Nuestro Código Civil en su artículo 303 establece la obligación que tienen los padres de proporcionar alimentos a sus hijos.

La obligación de los padres de dar alimentos a los hijos surge de la filiación y la forma natural de cumplir es mediante la incorporación de los hijos al seno familiar. Naturalmente en los casos de que los padres no vivan juntos, uno de ellos cumpliría la obligación manteniendo a los hijos en su hogar y el otro a través del pago de una pensión alimenticia en los términos del artículo 309 de nuestro Código Civil.

³⁹ Eneccerus, Ludvig y otros. Tratado de Derecho Civil. *Op. Cit.* Pág 169.

Tratándose de un hijo menor de edad, para exigir el cumplimiento de la obligación a cargo de sus padres, sólo deberá probar su situación de hijo y su minoría de edad, no así para el hijo mayor de edad o emancipado quien deberá probar, además, que carece de medios económicos y por lo tanto tiene necesidad de recibir alimentos.

El sostenimiento de los hijos es responsabilidad de los progenitores, de ahí que recaiga en ellos, en primer término la obligación de alimentar a los hijos.

El artículo 308 de nuestro Código Civil dispone que se entenderán por alimentos la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad, y respecto de los menores los alimentos comprenderán, además, los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista, y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales.

El legislador impone un respeto absoluto al derecho de la vida y a la dignidad humanas. De ahí que los alimentos sea uno de los medios que establece para garantizar, en la medida de lo posible, la obtención de los elementos para satisfacer toda necesidad física, intelectual y moral, a fin de que el menor no sólo pueda subsistir, sino cumplir su papel en la sociedad.

Los alimentos son el apoyo material que una persona necesita para su subsistencia y le deben ser proporcionados por determinadas personas expresamente señaladas por la ley, sólo

en tanto no está capacitado para obtenerlos por sí mismo. Tratándose de los hijos incluyen todos los elementos que les permitan capacitarse para ello.

Los padres están obligados a mantener a los hijos hasta que éstos completen su educación y se capaciten para obtener sus propios recursos. Con esta capacitación que se les brinda deberán obtener los satisfactores necesarios para su propia manutención.

Recordemos que los alimentos son una obligación que está encaminada a proporcionar los mínimos de bienestar que una persona requiere, en tanto está en situación de ser protegida por los suyos.

Artículo 164.- Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para ese efecto, según sus posibilidades. A lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos.

Ahora bien, si el establecimiento de una comunidad íntima de vida requiere, desarrollo y expansión, de un hogar y éste a su vez necesita de un sustento económico para cumplir efectivamente sus funciones, debemos concluir que dicho hogar

deberá ser sostenido por quienes lo fundaron, es decir, los cónyuges.

Esta aportación económica debe ser suficiente para cubrir las necesidades del hogar, así como para la manutención de la pareja y sobre todo de los hijos.

3.3. LA ADOPCIÓN PLENA Y LA ADOPCIÓN DE HECHO.

La adopción plena o legitimación adoptiva ha sido considerada por los juristas franceses como una "adopción privilegiada por responder esta calificación al excepcional beneficio que otorga al menor"³⁹

Una definición más clara de lo que es la legitimación adoptiva es la siguiente: "es una institución en virtud de la cual se crea un vínculo de filiación legítima entre un hombre y una mujer (casados) y un menor desamparado desligándose éste de su familia natural para incorporarse a la familia de aquéllos con todos los derechos y obligaciones de un hijo legítimo"⁴⁰

³⁹ Bossert, Gustavo A. Adopción y Legitimación Adoptiva. Ediciones Jurídicas Orvir. Rosario, Argentina. 1967. Pág. 166.

⁴⁰ Bonder, Raquel. Legitimación Adoptiva. Ediciones la ley. Buenos Aires. Argentina. 1969. Pág. 5

En el Código Familiar para el Estado libre y soberano de Hidalgo se encuentra legislada la adopción plena, la cual coloca al adoptivo en la misma situación de hijo de familia, como un vástago consanguíneo y al igual que la filiación biológica, ese vínculo es irrevocable.

En el capítulo vigésimo tercero del citado ordenamiento se regula la adopción en los siguientes artículos:

Artículo 226.- Adopción es la integración a una familia de un menor de edad como hijo de matrimonio, previo el procedimiento legal.

Artículo 227.- El adoptado tiene todos los derechos y obligaciones inherentes a un hijo biológico.

Artículo 228.- El parentesco derivado de la adopción existe entre los adoptantes y el adoptado.

Artículo 229.- La adopción produce los efectos siguientes:

I.- Permite al adoptado llevar los apellidos de los adoptantes.

II.- Darse alimentos recíprocamente, entre adoptante y adoptado.

III.- Derecho a heredar del adoptado respecto a los adoptantes.

IV.- Atribuir la patria potestad, al adoptante.

V.- En general, todos los derechos y obligaciones existente entre padre e hijos.

Artículo 230.- Si uno de los cónyuges adopta al hijo del otro. El adoptado llevará el apellido de ambos. En este caso, los vínculos consanguíneos existentes entre el hijo que se adopta y su padre o madre, según el caso, no se destruyen.

Artículo 321.- Tienen derecho a adoptar:

I.- Los cónyuges de común acuerdo.

II.- El cónyuge puede adoptar al hijo del otro cónyuge, habido fuera de matrimonio, o por un casamiento anterior.

Artículo 232.- Son requisitos para adoptar

I.- Tener los adoptantes veinte años más que el adoptado.

II.- Tener medios bastantes para proveer a la subsistencia del adoptado.

III.- Ser benéfica la adopción para el adoptado.

IV.- Que el adoptante sea de buenas costumbres.

Artículo 233.- La adopción hecha por alguno de los cónyuges, no puede tener lugar, sin el consentimiento del otro, y en caso de incapacidad, por su representante legal.

Artículo 234.- La adopción producirá efectos, aunque le sobrevengan hijos al adoptante.

Artículo 235.- Para adoptar, deberán consentir, en sus respectivos casos:

I.- Quien ejerza la patria potestad o tutela.

II.- Quien haya acogido durante seis meses al que se pretenda adoptar, y lo trate como hijo, cuando no hubiere quien ejerza la patria potestad sobre él, o no tenga tutor.

III.- El Ministerio Público, cuando el adoptado no tenga padres conocidos, ni tutor o persona quien lo proteja.

Si el menor adoptado tiene más de doce años, también necesitará dar su consentimiento para la adopción.

Artículo 236.- Si el tutor o Ministerio Público no consienten en la adopción, deberán fundar y motivar su negativa. El Juez Familiar la calificará, tomando en cuenta los intereses del adoptante y del adoptado.

Artículo 237.- Dictada la sentencia de adopción y una vez que haya causado ejecutoria, el adoptante, dentro del término de ocho días, presentará al oficial del Registro del Estado Familiar, copia certificada de las actuaciones, a fin de levantar el acta correspondiente.

Artículo 238.- El acta de adopción, contendrá los nombres, apellidos, edad y domicilio del adoptante; nombre y nuevos apellidos del adoptado. Si es una persona la que lo adopta, llevará sus dos apellidos. Además se insertarán los generales de las personas, cuyo consentimiento fue necesario para la adopción, así como de los testigos, incluyéndose la resolución judicial ejecutoriada, autorizando la adopción.

Artículo 239.- Extendida el acta de adopción, se anexará a la de nacimiento del adoptado, y se archivará la copia de las actuaciones relativas, poniéndole el mismo número de la acta de adopción. En caso de no existir acta de nacimiento, se levantará una de esta naturaleza, haciéndose las referencias mencionadas.

Artículo 240.- La adopción surte sus efectos, cuando la sentencia autorizándola cause ejecutoria.

Artículo 241.- La falta de registro de la adopción señalada en el artículo 237, no invalida sus efectos.

Artículo 242.- El adoptante que no registre el acta de adopción en el término señalado, incurrirá en la multa equivalente a un día de Ingresos.

En cuanto al procedimiento para la adopción el Código de Procedimientos Familiares del Estado libre y soberano de Hidalgo señala que:

Artículo 299.- Quienes pretendan adoptar, deberán satisfacer los requisitos señalados en el Código Familiar para el Estado de Hidalgo.

Artículo 300.- El juicio de adopción se tramitará en forma oral, debiendo satisfacer los siguientes requisitos:

- I.- El nombre y edad del menor o incapacitado.
- II.- El nombre y domicilio de quien ejerza la patria potestad o la tutela.
- III.- El nombre y domicilio de las personas o instituciones que lo tengan bajo su custodia.
- IV.- Acompañar certificados de buena salud de quienes pretendan adoptar y constancia de la institución que lo tenía bajo su custodia, para los efectos de suspensión de la patria potestad de quien haya sido titular o titulares de la misma.

V.- El nombre, domicilio, edad y estado familiar de quienes pretenden adoptar.

VI.- El consentimiento de quienes ejerzan la patria potestad o tutela.

VII.- Para poder adoptar, se necesita tener más de treinta años, tener plena capacidad de goce y ejercicio y no tener descendientes. La adopción puede recaer en un menor o incapacitado, aun cuando sea mayor de edad, siempre que el adoptante tenga veinte años más que el adoptado y que la adopción sea benéfica a éste.

Artículo 301.- En el procedimiento de adopción, intervendrá el Ministerio Público en lo que sea de su competencia.

Artículo 302.- La resolución que niegue la adopción, será apelable en ambos efectos.

La Legislación Civil Argentina conoce también una figura jurídica que a nuestro juicio es una de las mejores formas en que puede estar regulada la adopción, la cual ha sido denominada legitimación adoptiva y que Ripert nos explica de la siguiente manera:

"La legitimación adoptiva es una adopción que produce todos los efectos de la filiación legítima. El término legitimación ha sido empleado aquí erróneamente; fuera de los efectos, no

tiene nada de común con la legitimación de los hijos naturales. La definida tendencia de la jurisprudencia y de la práctica es, por otra parte, la de someter la legitimación adoptiva a un estatuto particular".⁴¹

Para Josserand "la terminología legal (legitimación adoptiva) es censurable, porque las palabras adopción y legitimación son contradictorias. En realidad, lo que se ha querido expresar con la denominación legitimación adoptiva - dice Josserand - es que el adoptado en esta forma es tratado como un hijo legítimo, pues los efectos de esta forma de adopción son mucho más extensos que los de la adopción llamada clásica".⁴²

Pero la legitimación adoptiva o adopción plena como es conocida en un par de Estados de nuestra República, comprueba que por lo menos en la Argentina ha traído muchos beneficios a los menores, "puesto que el decreto-ley de 1939 había permitido en caso de adopción, la ruptura de todo lazo entre el hijo adoptado y sus padres consanguíneos, no era quizá muy útil crear una forma nueva de adopción. Se pensó que si se ofrecía a los esposos sin hijos la posibilidad de convertir completamente al hijo adoptivo en su hijo legítimo, se favorecerían las adopciones. La ley del 8 de agosto de 1941 la mantuvo pero mejoró su reglamentación.

⁴¹ Tratado de Derecho Civil según el tratado de Planiol. *Op. Cit.* Pág. 159.

⁴² Citado por Rafael de Pina. Elementos de Derecho Civil Mexicano. *Op. Cit.* Pág. 371.

"En la Práctica, esta innovación legislativa tuvo un éxito indiscutible. Debido a los efectos que a ella se relacionan, la legitimación adoptiva es hoy la forma de adopción más utilizada (1500 legitimaciones adoptivas para 80 adopciones ordinarias...)".¹¹

las condiciones exigidas para poder efectuar una legitimación adoptiva son las siguientes:

1.- Los adoptantes deben estar unidos en matrimonio, no separados físicamente, de los cuales uno tenga más de treinta y cinco años, que estén casados desde hace más de diez años y no han tenido hijos de su matrimonio y actuar conjuntamente en la adopción.

Al respecto Pedro León Feit expresa "es conveniente que el adoptado plenamente sea adoptado por un matrimonio ya que de lo contrario el niño seguirá siendo huérfano de padre o madre, o pertenecerá a un hogar desquiciado".¹²

2.- El adoptado debe ser menor de cinco años haber nacido de padres desconocidos o muertos o haber sido abandonado.

"La legitimación adoptiva no es admitida más que en favor de los hijos abandonados por sus padres, o cuyos padres

¹¹ Ripert, Georges y Bonfanger, Jean, Tratado de Derecho Civil según el tratado de Planiol, *Op. Cit.* Págs. 159 y 160.

¹² Algo más sobre adopción y legitimación adoptiva. Ediciones la ley, Buenos Aires, Argentina, 1965, Pág. 8.

son desconocidos (se trata de una simple ignorancia de hecho) o muertos. Pero el límite de edad es menos estricto: de cinco años ha sido llevado a siete años; además, para los hijos confiados a esposos que no cumplirían con las condiciones de edad o de duración del matrimonio, el límite ha sido disminuido en tanto tiempo como en que haya transcurrido entre el momento en que el hijo ha sido confiado a esos esposos o acogido por ellos y el momento en que son cumplidas las condiciones".⁴⁵

Los efectos de la legitimación adoptiva son los siguientes:

1.- El hijo adoptivo tiene los mismos derechos y obligaciones que si hubiera nacido del matrimonio. Tiene, pues, el carácter de hijo legítimo con todas sus consecuencias. Al mismo tiempo, deja de pertenecer a su familia natural, salvo en cuanto a los impedimentos para el matrimonio.

2.- El niño toma pura y simplemente el apellido de su padre adoptivo del mismo modo como un hijo legítimo toma el apellido de su padre.

3.- El hijo adoptivo entra en la familia del adoptante. La relación jurídica no limita sus efectos sólo entre adoptado y adoptante.

⁴⁵ Ripert, Georges y Boulanger, Jean. Tratado de Derecho Civil según el tratado de Planiol. *Op. Cit.* Pág. 162

Pero la ley dispone que si uno o varios ascendientes de los autores de la legitimación adoptiva no han dado su adhesión a ésta en un instrumento público, el hijo y esos ascendientes no se deberán alimentos y no tendrán el carácter de herederos forzosos en sus sucesiones recíprocas.

La revocación no es posible en el caso de legitimación adoptiva.

El Derecho Italiano cuenta con un tipo de adopción al que podríamos considerar más o menos similar a la legitimación adoptiva, denominada adopción especial, y que "existe (ley de 5-VI-1967, no. 431) cuando dos cónyuges, casados al menos durante cinco años, y no separados pidan adoptar a un menor que resulte ser adoptable según el registro especial de la secretaría del tribunal de menores, teniendo por lo menos veinte y no más de cuarenta y cinco años que aquél (en el registro se inscriben en efecto, de vez en cuando y por decreto de dicho tribunal, menores de ocho años, indicados como carentes de la asistencia de sus progenitores o parientes y acogidos por instituciones de protección).

"Se formula una petición al tribunal que en caso de estimar en los solicitantes la idoneidad conducente al cuidado del menor, se los confía (custodia pre-adoptiva); al cabo de una año prorrogable a dos (o tres prorrogables a cinco si los solicitantes tienen hijos legítimos o legitimados) el tribunal puede autorizar la adopción, o negarla, aunque el solicitante puede apelar contra esta última resolución; el adoptado se

vuelva hijo legítimo de los adoptantes, sin convertirse en pariente de sus colaterales y cesan sus relaciones con su familia originaria.

"En el curso de los procedimientos de registro y adopción, tanto el Ministerio Público, como el tutor del menor, pueden oponerse; pero la adopción, una vez pronunciada definitivamente, no es revocable (sólo cuando ha habido dolo o falsas pruebas o se exhiban los nuevos documentos que indica el artículo 395 del C.P.C.)".⁴⁶

En la legislación Alemana la adopción "afecta a los descendientes del adoptado. Adquieren la situación de descendientes legítimos del adoptante de la misma manera y con los mismos criterios que rigen para el propio adoptado.

"Los parientes del adoptante no están afectados por la adopción. Sin embargo, la adopción afecta de una manera mediata a los parientes del adoptante, ya que da lugar al derecho sucesorio del adoptado. Asimismo les puede afectar mediatamente el deber de alimentos, más también el derecho de alimentos del adoptado.

"No se admite la revocación contractual de la adopción, autorizada por el Código alemán. En principio, la adopción es de derecho patrio irrevocable, si bien, de modo excepcional, se otorga al menor de edad o incapacitado,

⁴⁶ Brunet, Giuseppe. Instituciones de Derecho Privado. Traducido de la sexta edición italiana por Pablo Macedo. Editorial Porrúa, S.A. México. 1978. Págs. 156 y 157.

facultad para impugnarla dentro de los cuatro años siguientes a la mayor edad o a la fecha en que haya desaparecido la incapacidad. No concretando el Código las causas de esta posible impugnación, hay que reconocer en el juzgador facultades amplias para apreciarlas de modo discrecional. Lógicamente, al estar fundada la concesión de la adopción en la estimación de su conveniencia para el adoptado, se ha de permitir la procedencia de la impugnación cuando se alegue y pruebe la inconveniencia para éste del vínculo jurídico contraído".¹⁷

En el Derecho Francés "la legitimación adoptiva crea el adoptado un lazo de parentesco semejante al parentesco legítimo, este parentesco se extiende a los descendientes legítimos del adoptado. El adoptado y sus descendientes legítimos tienen sobre la sucesión del adoptante, los mismos derechos que los concedidos a hijos o descendientes legítimos".¹⁸

En la actualidad la adopción en México es un procedimiento lento y dificultoso, debido a los pocos tribunales de lo familiar que existen, que éstos siempre están saturados de trabajo, y que el trámite es caro, porque implican, desgraciadamente, inevitables gastos que hacen nugatoria la garantía de la justicia gratuita. Esto origina que quien pretende

¹⁷ Enneccerus, Ludwig y otros. Tratado de Derecho Civil. *Op. Cit.* Págs. 172, 173 y 182.

¹⁸ Bonnecase, Julien. Tratado Elemental de Derecho Civil. *Op. Cit.* Págs. 263 y 264.

adoptar, acuda a muy diversos procedimientos, nada ortodoxos y sí peligrosos".⁴⁹

La adopción como está reglamentada en nuestro Código Civil, es escasamente aceptada y no son frecuentes los casos de adopción, en virtud de que el citado ordenamiento sólo recoge la llamada adopción simple u ordinaria con efectos sumamente restringidos y su revocabilidad.

En nuestro país se da muy frecuentemente una situación que de hecho es muy similar a la adopción plena o legitimación adoptiva, sin llegar a tener este carácter en virtud de que estas instituciones son desconocidas para nuestro Derecho de Familia.

Es bastante común en nuestra sociedad la adopción de hecho, que se produce cuando la madre soltera o los padres consanguíneos de un menor, lo entregan a los padres (abuelos del menor) tíos, hermanos, primos, o cualquier otro pariente para su guarda y custodia, olvidándose totalmente de él y de sus necesidades afectivas o económicas, dando por hecho que los parientes atenderán estas necesidades y al cabo de varios años regresan y pretenden que su hijo les sea devuelto sin importarles todo el daño psicológico que con ello le ocasionan.

Los parientes del menor, aún cuando tienen descendencia legítima, en un verdadero gesto de nobleza y amor

⁴⁹ Chávez Ascencio, Manuel F. La Familia en el Derecho. Relaciones jurídicas paterno-filiales. *Op. Cit.* Pág. 224.

lo acogen en su hogar y no existen diferencias entre él y los demás hijos, formándose una verdadera familia, con unos padres que se preocupan y proveen las necesidades de todos sus hijos, incluyendo al que no lo es legítimamente, y sin buscar la adopción o regulación de la situación, se forma y educa al menor en calidad de hijo.

Esta situación es quizá más frecuente de lo que pensamos, sobre todo si nos referimos a hijos extramatrimoniales de algunos de los cónyuges (sobre todo del varón) y que después la madre del menor se lo "devuelve", no teniendo el padre a donde dejarlo, puesto que si bien su cónyuge perdona muchas veces la infidelidad y el adulterio, no recibe en su hogar a este menor, quedando éste casi siempre al cuidado de los abuelos, los hermanos del padre y en ocasiones por los primos.

La adopción de hecho se genera de esta manera; los abuelos, tíos o cualquier otro pariente del menor, lo acogen, le proveen sus necesidades, pero sobre todo le dan amor, de hecho es su hijo pero por derecho no, lo único que hace falta es la transmisión de la patria potestad.

Nos atrevemos a comparar esta situación de hecho con la adopción plena en virtud de que ambas requieren determinadas condiciones y producen ciertos efectos en común:

1.- En la adopción especial regulada por el Derecho Italiano se exige que los solicitantes de la adopción (casados)

tengan al menor bajo su cuidado por lo menos un año prorrogable a dos y tres años prorrogables a cinco si los solicitantes tienen descendencia legítima o legitimada.

La Legislación Civil Argentina "exigía que el futuro adoptante comenzara a proporcionar al adoptado cuidados o socorros ininterrumpidos durante seis años, con el fin de evitar adopciones precipitadas de las que aquél podría arrepentirse más tarde".⁵⁰

En nuestra pretendida adopción de hecho los "futuros adoptantes" por lo general tienen bajo su cuidado al menor por muchos más años que los que manejan los anteriores ordenamientos, y en ocasiones la incorporación de ese menor al hogar de los adoptantes es definitiva, hasta que éste cumple su mayoría de edad, se casa o simplemente se independiza.

2.- Otra condición que se establece en la Legislación Italiana es que el adoptado sea menor de ocho años.

En Argentina el niño debe ser menor de cinco años.

En la adopción de hecho es frecuente recibir al menor casi desde el momento de su nacimiento o algunos meses después.

⁵⁰ Ripert, Georges y Boulanger, Jean. Tratado de Derecho Civil según el tratado de Planiol *Op. Cit.* Pág. 131.

3.- En Italia la adopción especial sólo procede cuando la secretaría del tribunal califica a un menor como carente de la asistencia de sus progenitores o parientes y acogidos por instituciones de protección.

La Legislación Argentina exige que el menor haya nacido de padres desconocidos o muertos o haber sido abandonados. No se considera desconocidos a los padres por el sólo hecho de que el lazo de filiación no esté regularmente establecido; exige que los padres sean desconocidos de hecho. Por otra parte los tribunales exigen que el abandono del hijo sea definitivo.

En el Código Civil para el Distrito Federal se establece en el artículo 444 fracción IV que la patria potestad se pierde por la exposición que el padre o la madre hiciere de sus hijos, o porque los dejen abandonados por más de seis meses. Pero aquí cabe preguntar ¿qué se entiende por abandono? Dejar a los hijos con un pariente para que éste los alimente, eduque y oriente en la vida ¿es abandono? Al Respecto Chávez Ascencio nos indica:

"No hay artículo que determine o defina qué se entiende por abandono de un menor. Puede estimarse que se considera abandonado algún menor o incapacitado, cuando carezca de persona que le asegure la guarda, alimento y educación, durante un plazo mayor de seis meses. Pueden presentarse conflictos para valorar el abandono, que usualmente es tácito, cuando el progenitor (generalmente la madre) no se

olvida del hijo, y aun cuando no provea a su mantenimiento ni atienda su educación y formación lo visita en el orfanato, ¿en estos casos se deberá considerar abandono?

"La comprobación del abandono no hace suponer, necesariamente, la pérdida de la patria potestad, que es uno de los casos contemplados en el artículo 444 C.C. que señala que la patria potestad se pierde por la exposición que el padre o la madre hicieren de sus hijos o porque los dejen abandonados por más de seis meses.

"Surge una cuestión: ¿En estos casos de adopción se tiene que obtener primero resolución judicial que declare la pérdida de la patria potestad? Parece no ser necesario, toda vez que no se sabe quien la ejerce; dentro de los menores abandonados también se comprenden los hijos de padres desconocidos a los que el Juez del Registro Civil les pondrá algún nombre o apellido haciendo constar esa circunstancia en el acta (Art. 58 C.C.). Esto se confirma en el Código Procesal, al requerir que pasen sólo seis meses, en caso de menores que hubiesen sido acogidos por una institución pública, y si no hubiere transcurrido ese plazo, se decreta el depósito del menor con el presunto adoptante mientras se consuma el plazo (Art. 923 C.P.C.). También se confirma por lo expresado en la fracción III del artículo 397 que habla del acogimiento por una persona física de un menor cuando no hubiere quien ejerza la patria potestad sobre él ni tenga tutor.

"Es decir, en estos casos basta que transcurra el plazo de seis meses desde la exposición en alguna institución pública o del acogimiento por alguna persona física, para que proceda la adopción, sin requerir ninguna resolución judicial previa".⁵¹

Analizando lo anterior podemos darnos cuenta de que se trata de menores de padres desconocidos, pero nuestra pregunta es podemos calificar de abandonados a los menores que son dejados al cuidado de parientes, aun cuando éstos no provean ninguna de sus necesidades económicas y afectivas, pero muy esporádicamente visitan a sus hijos o los llaman por teléfono.

4.- Tanto en las legislaciones Italiana, Argentina incluyendo también a la Alemana, los efectos en relación al parentesco son casi similares a las del consanguíneo ya que salvo algunas excepciones la adopción afecta de manera inmediata a los parientes del adoptante en virtud de que el adoptado entra a la familia del adoptante en calidad de hijo legítimo.

En la adopción de hecho el parentesco es legítimo en razón de que al tener el menor una relación de parentesco consanguíneo o por afinidad con los adoptantes, las relaciones de parentesco ya estaban creadas con anterioridad a la adopción de hecho.

⁵¹ La Familia en el Derecho. Relaciones jurídicas paterno-filiales. *Op. Cit.* Págs. 245 y 246.

5.- La legitimación adoptiva o adopción coloca al adoptivo en la misma situación de hijo de familia, como un vástago consanguíneo y al igual que la filiación biológica, ese vínculo es irrevocable.

Como ya lo hemos mencionado, la adopción es casi siempre un acto noble y de amor, ya sea porque a un matrimonio la naturaleza les ha negado la dicha de ser padres o porque nuestros pequeños parientes carecen de un hogar propio donde se les cuide, proteja y alimente.

Algunos autores como Mazeaud señalan que la adopción también puede tener ciertos inconvenientes y señala que "los fines perseguidos por los padres adoptivos no son siempre desinteresados; hay adopciones que tienden a asegurar al adoptante un excelente enfermero o un servidor doméstico. Otras adopciones se realizan por mero capricho, sin voluntad alguna debidamente madurada de asegurar las responsabilidades y las cargas que crean la paternidad y la maternidad; por ello la adopción debe ser controlada. Hay que pensar además en la madre; la mayoría de los hijos adoptados no son huérfanos; son abandonados. Es decir, su madre está viva.

"Sin duda alguna en el momento del nacimiento renunció a su hijo, las más de las veces forzada por las circunstancias. La petición de hijos para adoptar es tan grande que ha dado lugar a un verdadero mercado negro. Meses antes de dar a luz la madre es requerida para vender a su hijo o, en

todo caso, a perder todo interés en él. La situación a menudo trágica, siempre difícil en la que ella se encuentra, basta para hacerla ceder.

"Más tarde ella desea recuperar a su hijo, a menudo animada por un sentimiento elevado; a veces por motivos menos honorables. Y así nacerá un conflicto entre la madre por la sangre y el padre adoptivo que, habiendo cobrado afección al niño, no quiere ya devolverlo".⁵²

Para nosotros no es ajeno el hecho de que la adopción puede dar lugar a abusos, pero en primer lugar por la manera en como está reglamentada la adopción en nuestro Código Civil la hace una institución escasamente aceptada y aun más si tomamos en cuenta que la mayoría de los menores adoptables se encuentran en instituciones públicas (D.I.F.) las que tornan aún más difícil realizar una adopción.

En segundo lugar, en el caso de "comprar" un menor a la madre que por muy diversas circunstancias no pueda o no quiera hacerse cargo de él, los adoptantes, dada la facilidad que existe en nuestro país para registrar a un menor, lo registrarán como si de un hijo legítimo se tratara y la madre biológica quedará automáticamente fuera de toda relación con el menor, además que es bastante frecuente que estos "negocios" se realicen por intermediario y la madre biológica nunca conoce a los padres adoptivos.

⁵² Citado por Antonio de Ibarrola. *Derecho de Familia Op. Cit.* Págs. 410 y 411.

Por último, la adopción de hecho que se propone en el presente trabajo, a nuestro juicio, es la que menos podría tener menos inconvenientes u oscuros fines, en virtud de que al tratarse de un pariente, éste cuenta con el apoyo, cariño y protección de los otros parientes legítimos (abuelos, tíos, etc.) los cuales creemos que no permitirían que se presentara una situación de abuso o maltrato al mencionado menor.

Además no debemos juzgar una institución por los abusos a que pueda dar lugar, sino por la finalidad primordial a que responde la realidad práctica de su cumplimiento. Los defectos que se señalan provienen más bien de su reglamentación que de la institución misma. Creemos que en la mayoría de los casos, los adoptantes no sólo desean la protección del adoptado, sino satisfacer a la vez el anhelo de cariño que sienten al encontrarse privados de hijos o aún teniéndolos, pero que el amor por su misma sangre los hace proteger a un pequeño pariente desamparado.

3.4. ARGUMENTOS EN GENERAL PARA LEGISLAR LA ADOPCIÓN DE HECHO EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Como ya lo hemos mencionado reiteradas veces la adopción de hecho se produce al integrar a un menor al hogar de los abuelos de éste, de los tíos, primos, etc. Proveyéndole

todo lo necesario para su subsistencia y tratándolo como a un hijo legítimo. Faltando sólo la transmisión de la patria potestad conservada hasta ese momento por alguien que jamás ha atendido la más mínima necesidad de ese hijo.

Debido a esta situación es que nos atrevemos a proponer se regularice legalmente esta situación donde los verdaderos padres no son los que engendran sino los que crían y forman a los menores para integrarlos a la sociedad.

"Considerar que la paternidad y la filiación son apenas un hecho biológico, o sea, que es únicamente la circunstancia de engendrar y ser engendrado lo que crea el estado de padre e hijo, constituye una concepción incompleta (y hasta un tanto materialista) de los problemas jurídicos de la paternidad y la filiación. El Derecho y la biología no andan siempre de acuerdo, ni es necesario que formen un todo indisoluble.

"Ciertamente, el hecho biológico se ha considerado como fuente para establecer los conceptos de padre, madre e hijo; pero ese hecho único no es capaz de crear todo ese conjunto de sentimientos, de amor, de consideración y respeto que existe entre padres e hijos, y que es lo que suministra un auténtico contenido espiritual y dinámico de los citados conceptos.

"Es verdad que el hombre ama a quien ha sido engendrado por él, en cuanto considera que lleva su propia sangre, y que la mujer ama a quien se ha gestado en su vientre;

pero un análisis más penetrante nos pondrá de relieve que los sentimientos de paternidad y filiación están integrados por dos clases de supuestos: el biológico y el psicológico".⁵¹

Por su parte Chávez Asencio opina que "la relación paterno filial no es sólo la que se deriva del supuesto biológico de la concepción y el nacimiento. Uno es el aspecto biológico y otro los vínculos interpersonales con efectos jurídicos que se generan, y por los que podemos considerar que un verdadero padre o una verdadera madre son aquellos que han criado, educado e infundido en los hijos valores morales, de manera que los han formado para integrarse dentro de la sociedad de la cual forman parte como elementos de vital importancia.

"Según se observa, esta relación paterno-filial puede generarse entre personas que biológicamente no descienden unas de otras y para tal efecto no se imitar a la naturaleza, pues esta relación humana, si bien tiene su origen normalmente en la relación de consanguinidad, puede por potestad de la ley generarse de otra fuente respondiendo a necesidades, bien sea de matrimonios sin hijos para perpetuar la familia, o por interés público y beneficio de menores como en la actualidad se estima".⁵²

Las relaciones paterno-filiales pueden originarse de la consanguinidad habida entre dos personas o de la adopción que

⁵¹ Valencia Zca. Arturo. Derecho Civil, Derecho de familia. Quinto Tomo. Editorial Temis. Bogotá, Colombia. 1978. Pág. 573.

⁵² La Familia en el Derecho. Relaciones jurídicas paterno filiales. *Op. Cit.* Págs. 226 y 227.

las establece. Son orígenes distintos, pero los efectos deberían ser iguales. Si los anteriores autores opinan esto y con los cuales estamos en completo acuerdo de que la relación entre dos personas que pueden ser extrañas entre sí, puede elevarse a un grado tal como la relación entre padres e hijos, no nos parece muy lejana nuestra posibilidad de incorporar la adopción de hecho en nuestro ordenamiento civil, ya que la buena fé y el beneficio que para el menor reportaría, estaría comprobada de antemano.

Ahora bien, conviene hacer referencia que la adopción de hecho que se propone en el presente trabajo, deberá satisfacer determinados requisitos que se hacen absolutamente necesarios para probar que la misma beneficiará al menor adoptado, alejándonos de situaciones ilegales y dentro de éstos, proponemos los siguientes:

1.- Que se trate del acogimiento de un menor o incapaz.

2.- Que el menor o incapaz sea pariente del que lo acoge en su hogar (con la limitación de grado que la ley imponga).

3.- Que al menor o incapaz se trate como a un hijo, comprendiendo los cuidados, alimentos y se hubiere proveído a su educación y subsistencia con todos los demás deberes y obligaciones que la patria potestad genera.

4.- Que las personas que acojan al menor en su hogar estén unidas en matrimonio, no importando que tengan descendencia legítima.

5.- Que al menor acogido se le haya tratado pública e ininterrumpidamente por ambos cónyuges como a un hijo por lo menos durante cinco años dispensables a tres.

Cubiertos los requisitos anteriores, la adopción de hecho operaría por Ministerio de ley.

Consecuentemente, transcurrido el término que establecemos, se constituiría la adopción de hecho, la cual necesariamente debería probarse en un proceso de jurisdicción voluntaria para que, mediante la testimonial y documentación que existiera, se acreditara esa situación jurídica y se contara con la documentación probatoria.

De esta manera el menor quedaría incluido en un verdadero núcleo familiar, gozando de todos los derechos y deberes que la situación de un hijo de familia le otorga. Protegiéndose así los derechos del menor y tratando de formar conciencia en los padres que las más de las veces creen que pueden gozar de los beneficios que la patria potestad les confiere, pero no cumplen con las obligaciones señaladas por la misma.

Pensamos, por último, que el establecimiento de esta institución dentro de nuestra legislación civil solucionaría casos

en los que la madre o el padre dejan al menor con los abuelos de éste, sus tíos o primos para que lo cuiden, alimenten y eduquen, en virtud de que esta situación crea una situación muy difícil por la indefinición en el ejercicio de los deberes, derechos y facultades que tienen los que acogen a un menor o incapacitado.

No podemos dejar de mencionar que muchas veces por diversos problemas o circunstancias de trabajo los padres dan la custodia del menor a algún pariente para que se eduque con ellos, pero siempre están al pendiente de sus necesidades tanto económicas como afectivas y procuran resolverlas, en esta situación consideramos que no hay adopción de hecho sino simplemente existe solidaridad y ayuda entre parientes.

Nos referimos exclusivamente a los casos en que el menor es dejado con un pariente, olvidándose de él y de sus necesidades, muchas veces por ser hijo extramatrimonial o de madre soltera, ya que en el primero de los casos el padre no puede o no quiere llevar al hijo al hogar conyugal, y en el segundo caso el menor es las más de las veces un impedimento para que la madre inicie una nueva vida.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.- La adopción es un acto jurídico revocable que crea, entre el adoptante y el adoptado, un vínculo de parentesco civil del que se derivan relaciones análogas (aunque no idénticas) a las que resultan de la paternidad y filiación legítimas.

SEGUNDA.- La adopción ha sido considerada desde la más remota antigüedad como una imitación de la naturaleza y como una ficción jurídica. Por cuanto a que es considerada como imitación a la naturaleza, jurídicamente la imitación consiste en la relación interpersonal que surge entre adoptante y adoptado, a la que le dan casi los mismos efectos jurídicos que tiene la relación entre padres e hijos que se origina del parentesco consanguíneo, de este vínculo surgen relaciones paterno-filiales y son éstas la que se pretenden imitar por la adopción.

Es desde luego una ficción, pero una ficción generosa que permite que muchos niños abandonados puedan obtener la protección adecuada dentro de una familia honesta, siempre que el otorgamiento se realice con las debidas garantías legales. Es una ficción jurídica socialmente útil.

TERCERA.- La idea de que la adopción es un contrato ya no es aceptada en la época actual, por cuanto a que en la ley se encuentran reglamentados los requisitos, formas, efectos y

manera por las que la adopción se constituye, la forma y manera como se viven las relaciones jurídicas entre adoptante y adoptado, así como los casos en que habrá de terminarse.

De esta manera decimos que la adopción es una institución de orden público solemne, en virtud de que ha sido establecida con fines de protección de la persona y bienes de los menores o mayores incapacitados.

CUARTA.- El acto jurídico de la adopción, es de carácter mixto, ya que interviene la voluntad de los particulares junto a la voluntad del órgano judicial coordinándose entre sí, porque si bien el adoptante tiene un interés particular generalmente de carácter afectivo, ese interés privado se conjuga con el interés que tiene el Estado en la protección de los menores e incapacitados, que es un interés público y que exige la intervención del órgano jurisdiccional para cuidar que la adopción se lleve a cabo en beneficio del menor.

QUINTA.- La utilidad social de la adopción es indiscutible, en virtud de que cumple con una misión importante, la protección de la infancia desvalida, que es principalmente quien se beneficia con su institución.

SEXTA.- La adopción puede revocarse cuando las dos partes consientan en ello, siempre que el adoptado sea mayor de edad, y por causa de ingratitud del mismo, de igual manera, puede ser impugnada.

No negamos que la revocación puede ser necesaria para remediar situaciones que se tornan conflictivas o peligrosas para el adoptante o el adoptado, pero consideramos que generado un estado familiar, generado el parentesco, no puede un nuevo acto jurídico revocarlo, el estado familiar debería permanecer y sólo podrían extinguirse (no revocarse) por decisión del tribunal las facultades de alguno de los que intervienen en la relación jurídica, es decir, sólo podría suspenderse o terminarse la patria potestad que ejerce el adoptante.

En relación a la fracción II del artículo 405 del Código Civil para el Distrito Federal, consideramos que es incongruente que la revocación prosiga por ingratitud del adoptado ya que parece como si se conservara como finalidad de la adopción el hacer felices a los cónyuges que no tuvieran descendencia. Si hay ingratitud del adoptado, a semejanza de un hijo consanguíneo, no puede imputársele sólo al adoptado los actos o problemas que hubiere, porque habiendo convivencia interpersonal necesariamente padres e hijos se ven afectados, para bien o para mal.

SÉPTIMA.- El procedimiento para adoptar, regulado en los artículos 923 a 926 de nuestro Código de Procedimientos Civiles, en estricta teoría parece ser muy fácil, práctico y rápido, pero en la práctica este es procedimiento lento y dificultoso, y más aún lo es cuando se trata de adoptar a un menor acogido por una institución pública.

OCTAVA.- Tomando en cuenta que la adopción actualmente se otorga en beneficio del menor, consideramos que ésta sólo debería otorgársele a matrimonios ya que la adopción hecha por un soltero, nunca será tan benéfica para el menor, porque la presencia de ambos cónyuges siempre es necesaria para el completo y armónico desarrollo del menor.

NOVENA.- El parentesco civil que nace de la adopción se limita sólo al adoptante y adoptado, excepto a lo relativo a los impedimentos del matrimonio, la familia adoptiva se ve reducida a su más mínima expresión. No surge ninguna relación de parentesco entre el adoptado y los parientes del adoptante, ni entre éste y los parientes del adoptado, paralelamente el adoptado no rompe sus vínculos con su familia de origen.

DÉCIMA.- La adopción plena tiene como finalidad que el adoptado deje de pertenecer a su familia de origen, con la cual sólo queda ligada por los impedimentos matrimoniales, y adquiere todos los derechos y obligaciones que correspondan a un hijo legítimo en la familia del adoptante, además de ser un acto jurídico irrevocable.

DÉCIMA PRIMERA.- La adopción plena y la legitimación adoptiva son instituciones que producen los mismos efectos, con la única salvedad de que en la segunda sólo pueden adoptar matrimonios y los adoptados de preferencia serán menores de cinco años.

DÉCIMA SEGUNDA.- Uno de los principales efectos de la adopción es la transmisión del ejercicio de la patria potestad, que como sabemos otorga a quien la ejerce determinados derechos, a la vez que impone obligaciones a cumplir.

DÉCIMA TERCERA.- Si la patria potestad es la autoridad atribuida a los padres como consecuencia de la filiación legítima, para el cumplimiento del deber de educar y proteger a sus hijos menores de edad, no emancipados, cumpliendo con la obligación que la misma ley impone, de proporcionar alimentos y siendo la mejor manera y la más natural de cumplir con esta obligación mediante la incorporación de los hijos al seno familiar, qué pasa cuando por algún motivo el padre o la madre no pueden incluirlo a su seno familiar, ya sea por ser hijo extramatrimonial o de madre soltera o simplemente porque es más cómodo que otra persona lo atienda y provea sus necesidades, esta situación es a la que nosotros llamamos adopción de hecho, en virtud de que generalmente el pariente a quien se le entrega al menor no busca la regularización de esta situación.

DÉCIMA CUARTA.- En la adopción de hecho sólo los derechos inherentes a la patria potestad son ejercidos por el padre biológico, pero las obligaciones que de ella se desprenden son ejercidas por algún otro pariente que ha acogido al menor en su hogar.

DÉCIMA QUINTA.- Consideramos debería incluirse dentro de nuestra reglamentación civil, una adopción de hecho

que viniera a solucionar todas esas situaciones tan comunes en nuestra sociedad como lo son, los hijos abandonados en manos de algún pariente para su crianza y manutención, y que después de algunos o varios años son reclamados por sus padres biológicos, a veces no con muy buenas intenciones, o tal vez nunca más sean requeridos por los mismos, pero que su situación jurídica queda indefinida al no establecerse legalmente quien debe ejercer la patria potestad sobre ese menor; y si el dejarlo en manos de un pariente, olvidándose totalmente de él o realizándole visitas esporádicas, sin contribuir a su manutención, puede considerarse como abandono para los efectos del artículo 923 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

BIBLIOGRAFÍA.

- 1.- Barbero, Domenico. Sistema del Derecho Privado. Traducido por Santiago Sentís Melendo. Tomo Segundo. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, Argentina. 1967.
- 2.- Bonder, Raquel. Legitimación Adoptiva. Ediciones la ley. Buenos Aires, Argentina. 1969.
- 3.- Bonnacase, Julien. Tratado Elemental de Derecho Civil. Obra compilada y editada. Traducida por Enrique Figueroa Alfonso. Editorial Harla. México, 1993.
- 4.- Bossert, Gustavo A. Adopción y Legitimación Adoptiva. Ediciones Jurídicas Orvir. Rosario, Argentina. 1967.
- 5.- Branca, Guiseppe. Instituciones de Derecho Privado. Traducido de la sexta edición italiana por Pablo Macedo. Editorial Porrúa, S.A. México. 1978.
- 6.- Carbonnier, Jean. Derecho Civil. Tomo Segundo. Volúmen Segundo. Bosch casa editorial. Barcelona, España. 1960.
- 7.- Castán Tobeñas, José. Derecho Civil Español común y foral. Tomo Primero. Volúmen Primero. Madrid, España. 1936.
- 8.- Chávez Asencio, Manuel F. La Familia en el Derecho, relaciones jurídicas paterno filiales. Segunda edición actualizada. México, D.F. Editorial Porrúa, S.A. 1992.

- 9.- De Ibarrola, Antonio. Derecho de Familia. Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1981.
- 10.- De Pina, Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Introducción, personas, familia. Volúmen Primero. Décima Edición. Revisada y actualizada por Rafael de Pina Vara. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1980.
- 11.- Enneccerus, Ludwig. y otros. Tratado de Derecho Civil. Traducido por Blas Pérez González y José Alguer. Cuarto Tomo. Volúmen Segundo. Bosch, Casa Editorial. Segunda Edición. Barcelona.
- 12.- Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil. Parte general, personas, familia. Sexta Edición. Corregida y puesta al día. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1983.
- 13.- León Felt, Pedro. Algo más sobre adopción y legitimación adoptiva. Ediciones la ley. Buenos Aires, Argentina. 1965.
- 14.- Magallón Ibarra, Jorge Mario. Instituciones de Derecho Civil. Tercer Tomo. Derecho de Familia. Editorial Porrúa, S.A. México. 1988.
- 15.- Messineo, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial. Traducido por Santiago Sentis Melendo. Tercer Tomo. Ediciones jurídicas Europa-América. Buenos Aires, Argentina. 1979.
- 16.- Petit, Eugène. Tratado Elemental de Derecho Romano. Traducida por Dr. José Fernández González. Editora Nacional, México, D.F. 1966.

17.- Planiol, Marcel y Ripert, Georges. Tratado Elemental de Derecho Civil. Introducción, familia, matrimonio. Traducido por José M. Cajica Jr. Segundo Tomo. Segunda edición. Cárdenas editor y distribuidor. México, D.F. 1991.

18.- Ripert, Georges y Boulanger, Jean. Tratado de Derecho Civil según el tratado del Planiol. Tercer Tomo. Volumen Segundo. Ediciones la Ley. Buenos Aires, Argentina. 1979.

19.- Valencia Zea, Arturo. Derecho Civil. Derecho de familia. Quinto Tomo. Editorial Temis. Bogotá, Colombia. 1978.

20.- Ventura Silva, Sabino. Derecho Romano. Segunda Edición corregida y aumentada. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1966.

LEGISLACIÓN.

Código Civil Para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal. Libro Primero de las personas. Tomo Primero. Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M. Grupo Editorial Miguel Angel Porrúa. México. 1993.

Código de Procedimientos Civiles Para el Distrito Federal. Anotado y concordado por el Lic. Manuel Andrade. Décimotercera edición. Ediciones Andrade, S.A. de C.V. México. 1990.

Códigos Familiar y de Procedimientos Familiares para el Estado Libre y Soberano de Hidalgo con sus reformas.

Compilación de Legislación Sobre Menores. Sistema Nacional Para el Desarrollo Integral de la Familia. D.I.F. Publicación a cargo de la Dirección de Asistencia Jurídica. México, D.F. 1993.