

377
Lej



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGON

“LA ADOPCION COMO MEDIO EFICAZ
PARA EVITAR EL MALTRATO DEL
MENOR.”

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

JUAN JOSE TORRES JUAREZ

ASESOR: LIC. MARIA GRACIELA LEON LOPEZ



MEXICO
**TESIS CON
FALIA DE ORIGEN**

0275310
1989



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

*Quiero agradecer a Dios por permitirme terminar esta tesis;
"Obra suya, que yo simplemente escribo".*

A mis padres:

Sr. Ezequiel Torres Vega

Y Sra. Consuelo Juárez López de Torres.

*"A ellos ejemplo de honradez, trabajo y abnegación,
en humilde respuesta a sus desvelos y sacrificios,
de hacer de mí un hombre útil a mi País".*

A mi esposa:

Sra. Elodia Díaz Jacthar de Torres

*"Con amor sincero y en agradecimiento a su apoyo incondicional ya que
ha sabido, pacientemente, soportar las privaciones que la vida de estudiante impone".*

*A mis hijas:
Zaira Naef y Cinthya Rubi Torres Diaz
"Como ejemplo de esfuerzo en el camino de la vida".*

*A mis hermanos:
Julio y Gabriela
"Que con su estímulo y cariño me impulsaron
para llegar a esta anhelada meta".*

*A mis suegros y cuñados:
"Por su gran estímulo".*

*A mis tíos y primos:
"Con profundo respeto".*

*A la familia Martínez Vargas:
"Con agradecimiento por su desinteresada ayuda".*

*A la Familia Evangélica Quintana:
"Como prueba de que sus consejos visten".*

*A la familia Bordojo Evangelista:
"Por su amistad y apoyo".*

*A la familia Evangelista Becerra:
"Por su amistad y cariño".*

*A los Licenciados Victor P. Gómez Saucedo
y Alex Saúl Castillo Arroyo:
"Por su colaboración y apoyo incondicional"*

*A todos aquellos que no aparece su nombre,
Pero forman parte integrante en mi vida:
"Gracias".*

*A mi maestra y asesora:
Lic. Ma. Graciela León López.
"Con agradecimiento por su orientación y
colaboración en la presente tesis".*

Al Honorable Jurado.

*A mis maestros de la Escuela Nacional de Estudios
Profesionales Campus Aragón.*

INDICE

Introducción.....	i
-------------------	---

Capítulo Primero

La Adopción

1.1.- Concepto.....	1
1.2.- Definición.....	1
1.3.- Antecedentes.....	3
1.3.1.- Roma.....	3
1.3.2.- Alemania.....	5
1.3.3.- Francia.....	7
1.3.4.- España.....	8
1.3.5.- Latinoamérica.....	9
1.3.6.- México.....	10
1.4.- Formas de Adopción.....	14

Capítulo Segundo
Naturaleza Jurídica de la Adopción

2.1.- Naturaleza Jurídica.....	16
2.2.- Contrato.....	16
2.3.- Institución.....	17
2.3.1.- Acto de Poder Estatal.....	18
2.3.2.- Acto Mixto.....	18
2.3.3.- Finalidad.....	20
2.4.- Características.....	21
2.4.1.- Solemne.....	21
2.4.2.- Formal.....	22
2.4.3.- Plurilateral.....	22
2.4.4.- Constitutivo.....	23
2.4.5.- Extintivo.....	23

2.4.6.- Interés Público.....	23
2.4.7.- Revocable.....	24

Capítulo Tercero
El Hijo Maltratado

3.1.- Conceptos Generales.....	29
3.1.1.- Generadores de Violencia.....	30
3.1.2.- Receptores de Violencia.....	31
3.2.- <i>Concepto de Violencia Intrafamiliar</i>	31
3.2.1.- Niño Maltratado.....	32
3.2.2.- Maltrato Físico.....	32
3.2.3.- Maltrato Psicoemocional.....	34
3.2.4.- Maltrato Sexual.....	35
3.3.- Breve Reseña Internacional.....	36
3.3.1.- Reseña Nacional.....	37

3.4.- Características del Agresor.....	39
3.4.1.- Detección del Niño Maltratado.....	41
3.4.2.- Denuncia Obligatoria del Médico.....	44
3.4.3.- Papel del Ministerio Público.....	45
3.5.- Separación del Medio de Peligro.....	46

Capítulo Cuarto
Procedimiento de la Adopción en el Distrito Federal

4.1.- Código de Procedimientos Civiles en el Distrito Federal.....	48
4.1.1.- Elementos Formales.....	51
4.1.2.- Elementos Personales.....	56
4.2.- Características.....	57
4.2.1.- Del Adoptante.....	60
4.2.2.- Del Adoptado.....	63

4.3.- Propuesta a los Artículos 923 y 924 del Código de Procedimientos Civiles, en relación con la Adopción del Niño Maltratado.....	63
4.3.1.- Papel del Estado en relación con la Adopción del Niño Maltratado.....	68
4.3.2.- Leyes Complementarias.....	70
4.4.- Efectos de la Adopción en el Niño Maltratado.....	71
4.4.1.- Parentesco.....	75
Conclusiones.....	78
Bibliografía.....	81

INTRODUCCION.

El cambio y la adaptación son las constantes del mundo en el que vivimos. Es incuestionable que uno de los problemas que más afecta a la sociedad mexicana en nuestros días es el maltrato a los menores. La intención del presente trabajo consiste en proporcionar un medio para evitar que los menores de edad que son maltratados tengan una alternativa y al existir la figura de la adopción se puede tener como *conducto o elemento requerido por la ley y sociedad*, para evitarles un daño mayor y continuo.

El Derecho ha sufrido varios cambios revolucionarios con el objeto de satisfacer las necesidades de la población, y si bien es cierto que en la actualidad, nuestros legisladores han empezado a tomar en cuenta este conflicto social, también lo es que el mismo no ha sido confrontado con la debida importancia, no tanto por falta de interés, sino más bien por la absurda complejidad de la legislación aplicable.

En el primer capítulo comenzaremos analizando los antecedentes de la adopción en Roma, Alemania, Francia, España, Latinoamérica, culminando en México.

El propósito del segundo capítulo consiste en analizar la forma en que nuestra legislación regula la figura de la adopción, así como su naturaleza jurídica, características y finalidad, haciendo hincapié en que sus disposiciones son de orden público e interés social.

El tercer capítulo abarca los conceptos generales del hijo maltratado; los generadores de violencia; el concepto de violencia intrafamiliar; el de niño maltratado; el maltrato físico, psicológico y emocional que sufren; el aberrante maltrato sexual, haciendo una breve descripción del hijo maltratado; el agresor y la detección del niño maltratado; y la obligación del médico o del ministerio público de formular la denuncia respectiva, dado que son ellos quienes conocen inicialmente tal situación.

El cuarto capítulo resulta ser de vital importancia, ya que consta de un proyecto de variantes en el procedimiento de adopción en nuestro País, así como una propuesta para modificar, entre otros artículos, el 923 y 924 de nuestro Código de Procedimientos Civiles.

Por lo que respecta al procedimiento de la adopción en el Distrito Federal, se ofrece un proyecto de variantes que son requeridas para el caso en estudio y en este sentido nuestra propuesta surge para que los artículos 923 y 924 de nuestro Código de Procedimientos Civiles adicionen a lo que contemplan la situación del menor maltratado en el sentido de existiendo previamente gente interesada en adoptar y que con antelación ha cubierto los requisitos que señala nuestra legislación y las leyes que la auxilian se les otorgue la custodia plena del menor sin la necesidad de que transcurran los plazos que señala dichas leyes, menos aún si la denuncia fue hecha por alguno de los sujetos señalados en el punto precedente, por que como ya quedo apuntado y fundamentado la patria potestad se pierde por los malos tratos debiendo dictar el Juez resolución en el término de Ley apegada a lo establecido en cuanto hace a la adopción plena, para que tome el carácter de una institución que cumple con los fines que se le subrogan para con las personas y que se contraen al vínculo jurídico que de esta nace.

Además de que debe decretarse la suspensión definitiva de la patria potestad de los padres agresores, y el depósito en favor de las personas que pretendan adoptar, con la consecuencia de separar al menor del medio de peligro.



Madre alcohólica que llegó a su casa y sin motivo aparente mordió a su hija.



La madre lo sometió a un ayuno prolongado para quedarse con la herencia de su esposo.

CAPÍTULO PRIMERO LA ADOPCION.

1.1.-Concepto.1.2.- Definición. 1.3.-Antecedentes. 1.3.1.- Roma. 1.3.2.-Alemania. 1.3.3.-Francia. 1.3.4.-España.
1.3.5.-Latinoamérica. 1.3.6.-México. 1.4.-Formas de adopción.

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.

1.2. DEFINICION.

Planiol afirma que la adopción es un "contrato solemne sometido a la aprobación judicial".¹

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

Definiremos el término adopción, de la siguiente manera: la adopción es una institución por la cual se establecen entre dos personas extrañas entre si, relaciones civiles de paternidad y filiación semejantes a las existentes en las de la filiación legítima.

¹ Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil. Parte General, Personas, Familia. 6ª Ed. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1989. pág. 654.

² Idem. , pág. 654.

Se desprende lo anterior de nuestro Código Civil, ya que aun cuando no nos proporciona una definición, en sus artículos 390 y 396 nos dicen que:

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

I.- Que tiene medios bastantes para proveer a la subsistencia, la educación y el cuidado de la persona que trata de adoptarse, como 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, atendiendo al interés superior de la misma.

III.- Que el adoptante es persona apta y adecuada para adoptar."

Artículo 396, "El adoptado tendrá para con la persona o personas que lo adopten los mismos derechos y obligaciones que tiene un hijo".

El jurista Carbonnier destaca el carácter jurídico de la adopción, 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 (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 de los hijos legítimos o, para ser más exactos, a la de los hijos legitimados (a causa de la ausencia de eficacia retroactiva)".³

³ Carbonnier, citado por Chávez Asencio, Manuel F. *La Familia en el Derecho, relaciones jurídicas paterno filiales*. 2ª. Ed. Editorial Porrúa, S.A., México, D.F. 1992. pág. 200.

1.3. - ANTECEDENTES.

Esta forma de establecer el vínculo paterno filial entre el adoptante y el adoptado, tiene orígenes antiguos; los primeros indicios que se tienen nacen en la cultura hindú, de donde había sido transmitida, juntamente con las creencias religiosas a otros pueblos vecinos. La información se remonta a dos mil años antes de J.C., por que se le conoció en el Código de Hammurabi. Todo hace suponer que de ahí la tomaron los hebreos, transmitiéndola a su vez, con su migración, a Egipto, Grecia y finalmente a Roma.

1.3.1.- 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".⁴

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 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 juris* (o sea miembro de una familia y sometido al poder del paterfamilias), 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

⁴ Ventura Silva, Sabino. Derecho Romano. 2ª Ed. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1966. pág. 97.

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*".⁵

Tras la expedición de las XII Tablas, que hicieron los primeros jurisconsultos o sacerdotes y que entre otras cosas disponían que un padre perdía la patria potestad.

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

- 1.- El *alieni iuris* era liberado del padre natural, y
- 2.- La transmisión de la patria potestad al padre adoptivo mediante la *in iure cessio*.

"La *in iure cessio* no se limitaba a transmisiones de la propiedad, sino que extendía su campo de acción a figuras como la *manumissio*, o sea, la liberación de un esclavo, la constitución de servidumbres, el traspaso de la patria potestad (adopción) o de la tutela.

Las XII Tablas disponían en relación a la *in iure cessio* que un padre perdía la patria potestad por tres "ventas" sucesivas de un hijo (se trataba de ventas con aspectos temporales, seguidas de retrocompras; mientras tanto el hijo tenía que trabajar para el "comprador"). Los jurisconsultos o sacerdotes permitían luego que se utilizara esta sanción para realizar con tres ventas ficticias, una emancipación".⁶

"Como se dijo originalmente, la adopción se llevaba a cambio mediante tres ventas ficticias de la persona por adoptar. Vendiendo a ésta tres veces y recuperando su

⁵ Petit, Eugène. Tratado Elemental de Derecho Romano. Traducida por Dr. José Fernández González. Editora Nacional. México, D.F. 1966. pág. 115.

⁶ Margadant S., Guillermo F. El Derecho Privado Romano. Editorial Esfinge. 17ª Ed. México, 1991. pág. 55.

patria potestad después de cada venta, el antiguo paterfamilias perdía la patria potestad, según las XII Tablas; y después de la tercera venta, el adoptante reclamaba ante el pretor la patria potestad sobre la persona por adoptar, cuyo antiguo paterfamilias figuraba en este proceso ficticio como demandado. Como este no se defendía, el magistrado aceptaba luego, como fundada la acción del actor-adoptante. Así se combinaban tres ventas ficticias con un proceso ficticio para llegar al resultado de la *adoptio*.⁷

"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. También la adopción en sentido estricto constituía la patria potestad del padre adoptante. 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".⁸

1.3.2.- ALEMANIA.

El derecho en Alemania, tiene sus antecedentes desde su época barbara, mencionaremos un famoso trío de codificaciones, en el que constituciones y jurisprudencia se entremezclan: las leyes romanae barbarorum, compiladas en algunos de los reinos germánicos, sucesores del Imperio de Occidente, después del año 476.

⁷ Margadant S., Guillermo F. Op. Cit. pág. 203.

⁸ Enneccerus, Ludwig, y otros. Tratado de Derecho Civil. Traducido por Blas Pérez González y José Alguer. Cuarto tomo. Volumen Segundo. Bosch, Casa Editorial. 2ª Ed. Barcelona. pág. 153

Como suele ocurrir cuando dos pueblos de cultura distinta entran en contacto, los reyes germánicos adoptaron el sistema de la personalidad del derecho. Dentro del mismo territorio valían normas germánicas, generalmente consuetudinarias, para los bárbaros, y normas romanas para los ciudadanos romanos. Los reyes germánicos ordenaron la codificación del derecho romano que debería valer para los súbditos romanos, y así nacieron las leyes romanae barbarorum.

Es así como 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.

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 *affatomía*, que era la *adoptio in hereditatem* conocida entre los romanos como adopción anómala efectuada testamentariamente por la que el padre instituía heredero a 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.

Así en 1495, del derecho germánico sólo se salvó a la larga una serie de fragmentos que entre sí no tenían cohesión, pero la labor de meritorios alumnos de la escuela italiana, como Zasio de Friburgo; en el mundo germánico la recepción del derecho romano fue más completa y profunda que en otros países de Europa, situación que prevalece actualmente.

1.3.3.- 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 Francés, 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.

*Las disposiciones del Código de Napoleón de 1804 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.

A partir del Código de la Familia de 1939, reformado por la Ley del 8 de agosto de 1941, se introdujo en el sistema francés la figura jurídica denominada legitimación adoptiva.

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.⁹

⁹ Chávez Asencio, Manuel F. Op. Cit. págs. 207 y 208.

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.

1.3.4.-ESPAÑA.

En España, aparecen en el Fuero Real (año de 1254), varias referencias respecto a la institución de la adopción, y donde se percibe la influencia del derecho romano.

Alfonso el Sabio elaboró, Siete Partidas entre 1256 y 1263, donde aparece una completa reglamentación de la adopción en especial en la Tercera Partida, donde se señala quiénes pueden adoptar y quiénes pueden ser adoptados, así como los requisitos y solemnidades que se requieren.

A la forma de adopción reglamentada en las Siete Partidas, se refieren la Nueva y la Novísima Recopilación.

Posteriormente en el Código Civil Español del 24 de abril de 1958, se hizo una ampliación considerable de los efectos de esta 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 español 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.

1.3.5.-LATINOAMERICA.

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, el licenciado 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 ente 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).

Además trata en capítulos diferentes (capítulo I y III) la adopción plena y la adopción simple. Con 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".¹⁰

1.3.6.-MEXICO.

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

¹⁰ Idem, págs. 144 a 147.

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

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 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 el licenciado Antonio de Ibarrola en su libro Derecho de Familia 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 (lb, 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".¹¹

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, 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

¹¹ De Ibarrola, Antonio. Derecho de Familia. 2ª Ed. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1981. pág. 405.

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 al domicilio conyugal.

Con relación a los efectos de la adopción, se estableció que el menor adoptado tendría los mismos derechos y las mismas obligaciones para con él 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 aquélla 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 personas 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, de la que trataremos mas adelante, 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 hasta el veintiocho de mayo de 1998, nos regulaba lo relacionado con la citada figura, considerando a la anterior legislación muy pobre e incompleta, ya que no se aprovechó desde entonces la oportunidad de incorporar en ella a la adopción plena y como se observa tuvieron que pasar setenta años para que se incluyera.

Con todas las características que ya en otras legislaciones se contienen, y la adopción de hecho que es una realidad en nuestro país.

Fue hasta el veintiocho de mayo del presente año, que se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto por el cual se reformaron y adicionaron al Código Civil y

al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal diversas disposiciones que insertan lo relativo a la adopción, en sus diversas expresiones.

Es el caso que en dichas adiciones ya se contemplan los dos tipos de adopción, la adopción simple que era la que regulaba nuestra legislación anterior (1928), y la adopción plena que sólo se conocía a través de la doctrina, y que a partir de mayo de 1998, es reglamentada por nuestra ley civil y procesal civil.

1.4.- FORMAS DE ADOPCION.

Al estudiar la figura de la adopción debemos tomar en cuenta que existen dos clases de adopción: la simple y la plena, figuras que devienen del derecho romano, y que legislaciones como las que hemos estudiado entre otras, han integrado a su cuerpo de leyes, como es el caso específico de nuestro país.

Ahora bien, la adopción simple, se limita a una relación jurídica entre adoptante y adoptado. Es la que nuestra legislación contemplaba hasta antes de las reformas de mayo de 1998, 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* (ser independiente de la patria potestad): No pertenece a nueva familia, ni por consiguiente es pariente de los miembros de la familia del adoptante. Paralelamente, el adoptado no rompe los 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.

Por otro lado, como antecedente en la actual Francia, se sustituyó a la legitimación adoptiva por la figura de la adopción plena 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 la familia del adoptante, además pueden adoptar por esta vía personas no casadas.

La llamada adopción simple, cuyo sistema recoge el Código Civil para el Distrito Federal(hasta antes de las reformas del 28 de mayo de 1998), es un acto jurídico revocable. En ello se diferencia de la adopción plena (contemplada en la ley vigente), 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.

Sin duda, y del análisis de cada una de las diferentes legislaciones de las naciones estudiadas es indudable que el derecho romano influyó en todas, ahora bien en materia de adopción que es el tema del presente trabajo, se encontró una mejora ya que en principio los romanos no daban el sentido humano a la adopción sino más bien eran situaciones contractuales, situación marcada en todas las demás legislaciones de la época, pero a medida que ha evolucionado, en especial en el presente siglo, se observa que en las distintas legislaciones estudiadas han querido interpretar a la adopción desde un punto de vista mas humano, tan es así que actualmente la finalidad es que el adoptado tenga una serie de derechos y obligaciones dependiendo del tipo de adopción de que se trate, y como se verá en el capítulo subsecuente, analizado desde el punto de vista de nuestra legislación, se estudiaran los elementos que constituyen a la figura jurídica de la adopción.



Gerardo fue encadenado a un árbol por su padre; motivo: negarse a salir y pedir limonada como sus hermanos.



Ramoncito, de 5 años, fue golpeado con un cinturón por orinarse en la cama.

CAPÍTULO SEGUNDO NATURALEZA JURIDICA DE LA ADOPCIÓN.

2.1-Naturaleza jurídica. 2.2. -Contrato. 2.3. -Institución. 2.3.1.- Acto de poder estatal. 2.3.2- Acto mixto.
2.3.3. -Finalidad. 2.4. -Características. 2.4.1. - Solemne. 2.4.2. -Formal. 2.4.3. Plurilateral.
2.4.4. - Constitutivo. 2.4.5. - Extintivo. 2.4.6.- Interés público. 2.4.7. - Revocable.

2.1. NATURALEZA JURIDICA.

Desentrañar la naturaleza jurídica de la adopción como figura de derecho; no ha sido una tarea fácil para los tratadistas, ya que la misma ha sido concebida tradicionalmente como un acto de naturaleza contractual.

2.2. CONTRATO.

El Doctor Ignacio Galindo Garfias, en su obra titulada Derecho Civil, nos explica que: "El Código Civil Francés con un criterio individualista, considera a la adopción como un contrato entre al adoptante 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".¹²

¹² Galindo Garfias, Ignacio. Op. Cit. pág. 657.

"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".¹³

Tales concepciones fundadas en el contrato no perduraron, ya que al transcurrir el 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.

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 como pasa actualmente en la adopción simple.

2.3. INSTITUCION.

La idea de 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, pero sujetos a patria potestad, se trata de una institución de orden público como todas las de Derecho de Familia.

¹³ Planiol. Citado por Chávez Ascencio, Manuel F. Op. Cit. pág. 229.

2.3.1 ACTO DE PODER ESTATAL.

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".¹⁴

2.3.2 ACTO MIXTO.

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 independientemente del tipo de adopción de que se trate.

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 acabo en beneficio del menor.

¹⁴ Chávez Ascencio, Manuel F. 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".¹⁵

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.

F) El Consejo de Adopciones del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia.

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

¹⁵ Galindo Garfias, Ignacio, Op. Cit. pág. 657.

2.3.3. FINALIDAD.

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 enseguida la adopción en una fuente de consuelo para matrimonios sin hijos o para aquellos menores que sufren de maltrato 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 al terminar la primera guerra mundial que 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 simple o plena es un medio legal de protección de los menores e incapacitados aunque sigue escapando a su ámbito lo relacionado con el maltrato que sufren los menores.

Desde mi punto de vista, la adopción simple con todos sus derechos y obligaciones debe darse en menores o incapacitados que tengan de cinco años en adelante, que por circunstancias psicológicas y morales empiezan a formar conciencia de lo que ocurre en su entorno familiar, lo cual acarrea problemas de conducta al ir evolucionando y que obviamente requieren un tratamiento profesional; además, como señala el Código Civil para

el Distrito Federal en su artículo 397 fracción IV, parte final mismo que dispone: Si el menor que se va a adoptar tiene más de catorce años, también se necesita su consentimiento para la adopción”, así como en el artículo 405 en sus tres fracciones, de la citada ley, que indica las causas por las que se puede revocar la adopción, por lo que lo anterior puede resultar práctico para ambos, tanto adoptante como adoptado, por lo ya comentado, y por existir otras figuras como la tutela legítima.

Ahora bien, la adopción plena consideramos que debe darse en menores o incapacitados desde recién nacidos hasta los cinco años, ya que dentro de esa edad en los menores o incapaces no son tan graves las secuelas en su desarrollo cognoscitivo y emocional y son susceptibles de adaptarse a un medio distinto del original, prevaleciendo entre otros factores beneficios para dichos seres, la estabilidad económica y moral de la cual hubiese carecido en su núcleo de familia, ya que el niño maltratado tiene conceptualizaciones defectuosas de su relación con los demás y las consecuentes desviaciones en el desarrollo de su infancia, que de haber permanecido en su núcleo de familia original hubieran seguido sufriendo el maltrato y consecuentemente crecerían en un medio inadaptable, pudiendo convertirse en un futuro en padres golpeadores, delincuentes y hasta asesinos

2.4. CARACTERISTICAS.

El acto jurídico de la adopción presenta las siguientes características, mismas que se detallan en los incisos subsecuentes.

2.4.1. SOLEMNE.

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, ante el Juez de lo Familiar.

2.4.2. FORMAL.

Dentro de los elementos formales son importantes los siguientes:

1. - El tipo de adopción que se promueve, así como la edad del menor o persona con incapacidad.
2. - El domicilio de quienes adoptan, del adoptado, de quienes ejercen la patria potestad o de la institución donde se encuentra el menor o incapacitado.
3. - Por último el levantamiento del acta según sea el tipo de adopción, por el C. Juez del Registro Civil al recibir la copia de la resolución judicial.

2.4.3. PLURILATERAL.

Plurilateral, porque requiere fundamentalmente del acuerdo de voluntades del adoptante y del adoptado en cualquiera de sus dos formas, a través de las personas e instituciones que señalan los artículos 397 y 410 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, exigiendo además resolución judicial.

2.4.4. CONSTITUTIVO.

1. - De la filiación, como un estado jurídico que genera derechos y obligaciones en la adopción simple, y los mismos derechos deberes y obligaciones del hijo consanguíneo en la adopción plena.

2. - De la patria potestad que asume el adoptante, la cual se le confiere en términos del artículo 403 del Código Civil, para la adopción simple, ya que la adopción plena extingue la filiación preexistente entre el adoptado y sus progenitores, y el parentesco con las familias de estos.

2.4.5. EXTINTIVO.

Es extintivo, en el caso de que la patria potestad, la ejerza alguien antes de la adopción simple o bien con motivo de la adopción plena. O sea, con motivo de una adopción simple se extingue la patria potestad del que la tenía hasta antes de la adopción, pero podrá revocarse la adopción cuando las partes convengan en ello, siempre y cuando el adoptado sea mayor de edad. Caso contrario sucede con la adopción plena, ya que al decretarse esta adopción sucede que es irrevocable, y se extingue la filiación preexistente entre el adoptado y sus progenitores. 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.

2.4.6. INTERES PUBLICO.

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 esta 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 sus diversos aspectos de utilidad social y de interés del Estado, y principalmente de la gran oportunidad que tienen los adoptados para su desarrollo físico, intelectual y económico.

2.4.7. REVOCABLE.

Debido a que nuestra legislación reglamenta la adopción simple, ésta puede ser impugnada o revocada, con lo cual el acto jurídico termina y se suspenden todas sus consecuencias legales, es decir, la adopción simple no es definitiva.

En nuestra legislación 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 el Consejo de Tutelas), por causa de ingratitud y porque el Consejo de Adopciones del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia justifique que existe causa grave que ponga en peligro al menor.

Se considera ingrato al adoptado, para los efectos de la revocación de la adopción simple (art. 406 Código Civil para el Distrito Federal), 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 las hipótesis que quedaron 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 estas 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".¹⁶

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

Refiriéndose a la revocabilidad de la adopción Francesco Messineo, profesor en la Universidad de Milán, 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".¹⁷

¹⁶ De Pina, Rafael. Op. Cit. págs. 369 y 370.

¹⁷ Messineo, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial. Traducido por Santiago Sentis Melendo. Tomo III. Ediciones jurídicas Europa-América. Buenos Aires, Argentina. 1979. Pág. 167.

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 señala, sobre todo la fracción II del artículo 405 del Código Civil vigente para el Distrito Federal 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 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.

En un estado de familia, y 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.

“Contraría 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".¹⁸

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

Conforme a los diversos elementos que constituyen la figura jurídica de la adopción, encontramos que dichos elementos han evolucionado ya que de interpretarse como un contrato inicialmente, ahora en cambio es estudiado como una institución y de lo anterior solo el sentido humano es rescatable ya que se dice que se crea un vínculo jurídico semejante al del padre con sus hijos y con la finalidad de proteger a los menores e incapaces, en el que además interviene el estado a través del poder judicial, siempre y cuando exista la voluntad del que pretende adoptar y quien en su caso tengan facultad de otorgar la adopción a la autoridad judicial, anteriormente la adopción servía para perpetuar la familia o para un

¹⁸ Chávez Ascencio, Manuel F. Op.Cit. págs. 256 y 257

culto doméstico, actualmente la finalidad de esta figura esta fundamentalmente establecida con fines de protección a la persona y bienes del menor o incapaz, además de concurrir diversos elementos tanto solemnes como formales que perfeccionan la institución de la adopción, como se menciono con un marcado interés público.

Ahora bien analizando el presente capítulo se observa que la figura de la adopción ha evolucionado en los diversos aspectos señalados y al entrar al estudio del capítulo que precede, se podrá vislumbrar a la adopción con el maltrato a los menores y ver a que grado puede ser eficaz dicha figura en este fenómeno que existe en nuestro país y que no ha tenido una alternativa real para erradicar dicho maltrato.



Los padres sentaban a
Luisito en un anafre
porque lloraba mucho.



Nachito, quemado en la boca por decir mentiras.



Niño de 6 años abandonado por no poderlo mantener.

CAPÍTULO

TERCERO

EL HIJO MALTRATADO.

3.1.- Conceptos Generales. 3.1.1. -Generadores de Violencia. 3.1.2. -Receptores de Violencia. 3.2. - Concepto de violencia intrafamiliar. 3.2.1. -Niño maltratado. 3.2.2. -Maltrato físico. 3.2.3. - Maltrato psicoemocional. 3.2.4. - Maltrato sexual. 3.3. -Breve reseña internacional. 3.3.1. -Reseña nacional. 3.4. -Características del agresor. 3.4.1. -Detección del niño maltratado. 3.4.2. -Denuncia obligatoria del Médico. 3.4.3. -Papel del Ministerio Público. 3.5. -Separación del medio de Peligro.

3.1. CONCEPTOS GENERALES.

Por conceptos generales entendamos, aquellos que son mas comunes en su uso, en el contexto que se plantea, así bien tenemos como primer punto que debe precisarse, al referimos al "hijo maltratado" esta el concepto de niño. Desde el punto de vista sociológico el niño es: "La persona inmadura. Propiamente comprende la vida humana desde el nacimiento hasta la adolescencia".¹⁹

Conforme a los conceptos que se han apuntado pienso que puede definirse al niño como aquella persona humana que se encuentra en el período de la vida comprendido entre el nacimiento y el principio de la pubertad. En esta definición manifiesto que el niño es una persona humana, y por nacimiento entendemos el momento que el sujeto es total o parcialmente expulsado del claustro materno, y por pubertad queremos expresar el estado de la persona, varón o mujer, en que inicia la capacidad de procrear.

¹⁹ Diccionario de Sociología. Editorial, Fondo de Cultura Económica. México, 1974, pág. 200.

3.1.1. GENERADORES DE VIOLENCIA.

De acuerdo a la primera fracción del artículo 3 de la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar, tenemos que son todas aquellas personas quienes realizan actos de maltrato físico, verbal, psicoemocional o sexual, hacia personas con la que tienen algún vínculo familiar.

Apoyándome en datos encontrados en dependencias como la del Desarrollo Integral de la Familia y albergues de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal apuntare la relación entre las etapas del desarrollo del niño y los distintos estilos de agresión en su contra por los generadores de violencia.

a) En el período post-natal, la supervivencia del niño requiere que se satisfagan sus necesidades fisiológicas de alimentación, abrigo y descanso, y pueden ser agredidos si en esta etapa se descuida alguno de ellos.

b) Durante los primeros dieciocho meses de vida, la relación de los padres con el hijo requiere que ellos acepten la absoluta dependencia del niño. El niño pide y ordena a través del llanto y en forma no verbal; si la madre lo satisface le crea sensación de seguridad. En este período una separación prematura entre padres y niño es la forma de agresión que causa en el hijo sentimientos de desamparo, temor e inseguridad, y una desconfianza básica ante cualquier humano.

c) En los años siguientes, se inicia la separación gradual entre el niño y la madre, separación que le resulta menos angustiante y conflictiva. Aquí la agresión paterna o materna puede mostrarse en no permitir que el niño empiece a desarrollar esa independencia esencial, por lo que el niño va adquiriendo desconfianza en sí mismo.

d) Cerca de los cinco años, el niño vive ya la polaridad masculino-femenina de los adultos, y define en su mente cómo es o debe ser la relación entre hombres y mujeres. Los modelos principales son sus padres. La agresión en esta fase puede adquirir la forma de ataque contra la identidad sexual del hijo o la hija.

Con lo anterior confirmamos que el amor universal y automático hacia los hijos no es una realidad, y que los generadores de violencia hacia los hijos la expresan como se apuntó, en forma de actos dañinos, en forma de actitudes hostiles, en forma de sentimientos de cólera y odio.

3.1.2. RECEPTORES DE VIOLENCIA.

De acuerdo a la fracción II del artículo 3 de la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar, tenemos como receptores a todas aquellas personas grupos o individuos vulnerables que sufren el maltrato físico, verbal, psicoemocional o sexual en su esfera biopsicosexual.

Para nuestro trabajo los receptores son aquellos niños que se encuentran en cualquiera de los incisos marcados en el punto que antecede.

3.2. CONCEPTO DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR.

Conforme al artículo 3 de la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar, en su fracción III, nos define que "es aquel acto de poder u omisión, recurrente, intencional y cíclico, dirigido a dominar, someter, controlar o agredir física, verbal, psicoemocional, o sexualmente a cualquier miembro de la familia, dentro o fuera del domicilio familiar, por una persona que tenga una relación de parentesco por consanguinidad, afinidad, civil, matrimonio, concubinato, o mantenga una relación de hecho; y que tiene por efecto causar un daño, que puede ser físico, psicoemocional o sexual".

3.2.1. NIÑO MALTRATADO.

Entendamos pues que: niño es aquella persona humana que se encuentra comprendido dentro del período que va desde el nacimiento hasta el principio de la pubertad.

Ahora bien el maltrato a un niño lo podemos definir como el uso de la fuerza física en forma intencional, no accidental, dirigida a herir, lesionar, o destruir a un niño, pero de esta forma quedaría inconclusa nuestra definición, por lo que respecta a la privación de alimento, cuidados o afecto, que indudablemente también implican maltrato; como se ha dicho, estamos de acuerdo con la definición que nos brinda Cesar Augusto Osorio y Nieto, al definir al niño maltratado, como "aquella persona humana que se encuentra dentro del período de vida comprendido entre el nacimiento, y el principio de la pubertad, y que es objeto de acciones u omisiones intencionales, que producen lesiones físicas o mentales, que puede causar la muerte o cualquier otro daño personal, provenientes de sujetos que por cualquier motivo, tengan relación con ella."²⁰

De dicha definición sólo queremos destacar lo referente a las acciones u omisiones intencionales, ya que considero que el maltrato a los niños lleva implícito el dolo, *intencionalidad* que es resultado de una voluntad consciente, clara, definida, determinada y enfocada hacia la realización del hecho que se quiere o se acepta por voluntad propia, ya que una conducta imprudente de ninguna forma podría considerarse como maltrato, en virtud de no ser intencional, aunque si culposa.

3.2.2. MALTRATO FISICO.

Por maltrato físico, entendemos que es una palabra compuesta, que implica en su acepción original, a no proporcionar un buen trato o trato digno a una persona, es decir tratar mal, o en forma no adecuada a un semejante, con independencia de cualquier causa que la origine, y por físico, este se encuentra orientado hacia la vulnerabilidad de la persona del ser humano.

Es decir a la constitución física del cuerpo de una persona. En este orden de ideas entendemos que dicho acto es una agresión, encaminada intencionalmente a producir un dolor a otro sujeto igualmente humano.

Y al decir intencionalmente debemos entender que dicha persona (el agresor), tiene la conciencia de que quiere realizar la conducta, por lo cual la misma es netamente dolosa, y por tal susceptible de tipificar un hecho delictuoso, donde dicha conducta penal, debería de imponer además como pena agravada la pérdida de derechos filiales, o bien la imposibilidad de volver ha acercarse a dicho individuo en un perímetro razonable, ya que dicho individuo es susceptible a sufrir una nueva agresión o maltrato.

Asimismo tenemos que para que sea maltrato, no se debe de tomar aquella situación aislada en la cual en virtud de un mero accidente, o situación inusual, la cual podría tratarse, por ejemplo: al estar jugando con una persona y tirarla, producirle una fractura, o cualquier otra lesión imprudencial, y que con dicha actividad se llegue a producir una lesión a otra persona, (en nuestro caso de estudio a un menor), por que aquí estaremos ante una situación que sale de nuestro contexto de acción, y la cual lógicamente no encuadraría al modelo que hemos venido explicando, ya que para que el mismo se entienda por maltrato, debe ser en forma constante o periódica, es decir se lleva a cabo con un sinnúmero de acciones intencionales.

Con toda precisión podemos indicar que el maltrato físico de una persona: es todo acto de agresión intencional repetitivo, en el que se utilice alguna parte del cuerpo, algún objeto, arma, o sustancia para sujetar, inmovilizar o causar daño a la integridad física de una persona, encaminado hacia su sometimiento y control.

²⁰ Osorio y Nieto, Cesar Augusto. El niño maltratado. Editorial Trillas, 2a Ed. México, 1993, pág. 12.

3.2.3. MALTRATO PSICOEMOCIONAL.

Ya hemos explicado con anterioridad en el capítulo respectivo, lo que se entiende por maltrato, por lo que en virtud de repeticiones innecesarias ahondaremos únicamente en lo referente al aspecto psicoemocional.

Artículo 3º Fracción III, inciso B, de la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar, por maltrato psicoemocional debemos entender, "al patrón de conducta consistente en actos u omisiones repetitivos, cuyas formas de expresión, pueden ser: prohibiciones, coacciones, condicionamientos, intimidaciones, amenazas, actitudes devaluatorias, de abandono, y que provoquen en quien las recibe, deterioro, disminución o afectación a su estructura de personalidad."

Es de hacerse notar, el hecho de que no basta únicamente con que se lleven a cabo actos u omisiones repetitivos, y donde las formas de expresión, pueden ser las señaladas, ya que muchos padres de familia se ven en la necesidad de utilizar estos métodos en forma esporádica para normar la conducta de sus hijos, ya sea por el hecho de así haber sido educados, o por la simple creencia o convicción de que esa es la mejor forma de encausar una mala conducta del menor bajo su cuidado, todo esto ocasionado por que no sabemos educar a nuestros hijos, y a ciencia cierta no se ha dado a saber un método de condicionamiento de la conducta, sin que este venga aparejada, de un regaño, un castigo e inclusive un golpe, como es una nalgada o una bofetada, aquí la diferencia es que el hecho debe ser justificable y razonablemente proporcional, y esté dirigido a evitar un mal hábito, y para el caso que esto sea imposible, se tendría que llevar con un especialista a efecto que este indique la terapia adecuada, y no aplicar una técnica empírica.

Al respecto el Doctor Steele dice: "Que los padres abusivos, casi siempre fueron maltratados durante sus primeros años. Esta transmisión de comportamiento abusivo, ocurre generación tras generación. De este modo, los niños de cuatro a cinco años, suelen ser

abusivos con sus hermanos menores u otros niños, en la misma forma en la que ellos fueron maltratados".²¹

Asimismo dicho Psiquiatra en su estudio denominado "Estudio Psiquiátrico de los Padres Agresivos" nos comenta, que algunos de los peores resultados del abuso, no vienen de los golpes, existen mas problemas por falta de conciencia empática, hacia la necesidad del niño. Uno aprende a amar y a tener un autorrespeto siendo querido y respetado durante la infancia. Los niños que no son atendidos adecuadamente tienen problemas en años posteriores, al intentar querer y respetar, no solo a sí mismos, sino a los demás incluyendo a sus propios hijos.

Una conclusión muy particular que vendría a colación es el hecho de que debe existir en todas las escuelas de nivel básico un especialista en terapias de apoyo psicológico proveniente del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia encargado de detectar a todos aquellos niños que en una edad temprana sufren de maltrato, y que dichos especialistas estén habilitados para llevar a cabo las acciones conducentes para solicitar la separación del medio de peligro de dichos menores, invocando la intervención de la autoridad que corresponda conocer del asunto y en casos especiales cuando por la naturaleza del asunto así lo permita, ser dichas personas las que hagan la invitación a los padres de familia a que acudan a dichas terapias, con el afán de evitar la destrucción del núcleo familiar, si es que aún es posible hacerlo, y consecuentemente el sano desarrollo biopsicosocial del menor.

3.2.4. MALTRATO SEXUAL.

La Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar define en su artículo 3, fracción III, inciso C que por Maltrato Sexual se entiende:

²¹ Brandt, F. Steele, citado por Marcovich, Jaime; El maltrato a los niños. Edit. Edicol, México 1978, pág. 122.

Patrón de conducta que consiste en actos u omisiones reiteradas y cuyas formas de expresión pueden ser:

Negar las necesidades sexo afectivas.

Inducir a la realización de practicas sexuales no deseadas o que generen dolor.

Practicar la celotipia o la pasión de los celos para el control, manipulación o dominio de la pareja, y que generen daño. Así como los delitos a que se refiere el título decimoquinto del código penal para el Distrito Federal. Es decir, aquellos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual respecto a los cuales la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar, sólo protege sus efectos en el ámbito asistencial y preventivo. Toda vez que si se llevase a cabo una de las conductas antes descritas sería la ley penal la que se actualizaría en contra del sujeto que la practique y "restablecer" en el goce de sus derechos a la víctima o víctimas del delito.

3.3. BREVE RESEÑA INTERNACIONAL.

Podemos decir que la existencia de maltrato a los niños ha sido un hecho que se ha presentado y que se repite desde tiempos muy remotos.

Cuatrocientos años antes de Cristo, Aristóteles expresaba, "un hijo o un esclavo son propiedad y nada de lo que se hace con la propiedad es injusto".²²

Ha pasado mucho tiempo, para que se pusiera atención al problema del maltrato a los menores, y fue hasta 1946 que el pediatra y radiólogo Estadounidense J. Caffey, dio a la publicidad una investigación relativa a seis lactantes y niños pequeños en quienes se apreció un síndrome que presentaba hematoma subdural y fracturas múltiples de los huesos largos, en ocasiones con lesiones epificiarias, el médico concibió la posibilidad de

²² Halbertstam Michael. J.- "Medicina Moderna". Excélsior, 2 de noviembre de 1977, México.

que tales lesiones tuviesen un origen traumático, que, en todo caso, se había ocultado.

En 1965 El mismo Caffey manifestó afirmativamente en nuevas publicaciones que el origen de esas alteraciones de la salud, se encontraban en traumatismos derivados de maltrato.

"La National Society for the Prevention of Cruelty to Children, de Londres, Inglaterra efectuó un estudio en niños maltratados menores de cuatro años que dio por resultado lo siguiente; mientras más pequeño es el niño tiene más riesgo de ser maltratado, a un porcentaje considerable se les había tratado por traumatismo y desarrollo insuficiente, siendo estas evidencias las que aparecen con mayor frecuencia en los niños maltratados de dicho país, además que en ese porcentaje el maltrato fue hecho a los menores en su propia casa".²³

3.3.1. RESEÑA NACIONAL.

Realidad penosa y francamente frustrante es el hecho de que los niños nunca podrán crecer con seguridad dentro de su propia familia por la incompetencia paternal que se acentúa con las crisis en general y por la falta de apoyo de parte de parientes, amigos y profesionistas, la única solución para evitar mayores tragedias consiste en la cesación voluntaria o la terminación legal de la patria potestad por parte de los padres, para luego permitir la adopción de los niños.

De no atenderse lo anterior seguirán existiendo niños maltratados, que después por vía de consecuencia serán niños de la calle, para luego drogarse e iniciarse como delincuentes.

En México tenemos el caso de los grupos mazahuas, en los que al niño desobediente se le obligaba a inclinar la cabeza sobre el humo de los chiles tostados, castigado por no saber la lección, o bien hincado sobre corcholatas con los brazos en cruz,

abandonándolo luego en un sótano húmedo durante toda la noche.

En la actualidad son diferentes los medios de represión de los menores, pero no menos crueles, ya que tenemos que en muchas familias cuando los niños son mal hablados les dan a comer jabón, si roban incluso han llegado a quemarles las manos, y si se orinan en la cama, los bañan con agua fría y los exponen ante sus amigos, obteniendo con esto un doble castigo el físico y el moral, antiguamente hace apenas unos diez años muchos maestros tenían el refrán "de que la letra con sangre entra", argumentando que ellos eran una especie de segundos padres y que por ello podrían corregir enérgicamente a los niños, golpeándolos con el borrador en las yemas de los dedos o en las piernas o con una regla de madera en las palmas de las manos, serían innumerables los castigos físicos y psicológicos que algunos padres han llegado a proporcionar a miembros de sus familias, que el exponerlos en su totalidad nos alejaría del fin primordial del presente trabajo.

Pero tenemos que cierto núcleo de la sociedad mexicana se ha empezado a preocupar por este fenómeno y al respecto en nuestro país en el año de 1971, por vez primera se celebró un ciclo de conferencias sobre el tema del maltrato físico al niño en el cual se analizaron aspectos psiquiátricos, médicos, de trabajo social, y jurídicos, el ciclo se llevo a cabo bajo los auspicios del Instituto Mexicano del Seguro Social y de la Barra Mexicana del Colegio de Abogados. Por su parte la empresa "Productos Nestlé S.A. de C.V." publicó una recopilación sobre los niños maltratados de trabajos de diversos autores, de múltiples países. Dicha publicación apareció con el título de Anales Nestlé. Del Niño Abandonado, al niño mártir.

Así pues en 1977, se verificó, en la sociedad mexicana de pediatría, el simposium sobre "El Niño Golpeado" en el cual se expusieron interesantes y valiosas opiniones por distintos periodistas, e intelectuales.

Como dato estadístico, " En el primer semestre de 1997, fuero más de nueve mil denuncias de maltrato infantil que recibió el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral

²³ *Ultimas noticias, 1° de julio de 1978, México, D.F.*

de la Familia, el Distrito Federal tuvo el mayor número de denuncias, seguido del Estado de México, el tercer lugar lo ocupó Nuevo León, luego Jalisco y por último Baja California".²⁴

En términos generales este es el panorama nacional, que representa un ingente problema familiar, medico, jurídico y social en general.

3.4. CARACTERISTICAS DEL AGRESOR.

"En términos generales podemos decir que las particularidades de los agresores, o sujetos activos, son:

inteligencia poco desarrollada,
conducta delictiva,
prostitución,
falta de adaptación social, inmadurez emocional, impulsividad, inconsciencia,
falta de dignidad, de metas positivas,
problemas conyugales, y
familiares en general,
aislamiento,
soledad, y fuertes
sentimientos de impotencia y
frustración".²⁵

También podemos observar que tales individuos en muchas ocasiones son perezosos, descuidados, desaliñados. En el caso de los varones agresores, aun cuando hagan vida marital, con la madre del niño producto de unión anterior, no se comportan como padre del niño y se violentan fácilmente cuando se ocupan del menor en ausencia de la madre, lo cual conduce al maltrato. Frecuentemente se presentan como personas incomprendidas y carentes de afecto. Sin embargo, es mas frecuente que la mujer agrede al

²⁴ Ortíz, Genoveva. "Metropoli", La Prensa, 11 de agosto de 1997, México, D.F.

²⁵ Osorio y Nieto, Cesar Augusto. Op. Cit. pág. 32.

niño, lo cual puede explicarse en muchos casos por que la madre pasa mas tiempo con el niño que el padre, también puede ser por que la madre a su vez es objeto de maltrato por parte del varón y este trato brutal genera violencia que recae en el niño. En términos generales, este es el cuadro que presentan los sujetos activos; no obstante, hay veces que los agresores son inteligentes, con buena preparación incluso "profesional", aparentemente bien adaptados y sin problemas económicos, pero se conducen agresivamente con sus hijos, tal vez debido a que sufrieron una infancia difícil, o que piensan que la educación debe ser severa.

RELACION DEL NIÑO AGREDIDO CON EL AGRESOR

	CASOS	PORCENTAJE
Madre	270	39.3%
Padre	131	19.1%
Padrastra o madrastra	73	10.7%
Tíos	13	6.3%
Abuelos	17	2.4%
Otros	50	7.3%
Hermanos		
Vecinos		
Profesores		
Pandilleros		
Servidumbre		
No especificados	102	49.9%
TOTAL DE CASOS	686	100.0%

3.4.1. DETECCION DEL NIÑO MALTRATADO.

Los Niños Maltratados presentan determinados rasgos distintivos comunes en muchos casos, y este aspecto, unido a la presencia de lesiones físicas características del niño maltratado, son datos de gran utilidad para el médico, para el funcionario investigador y para otras personas que buscan detectar casos de niños maltratados.

"Generalmente el niño maltratado es menor de tres años y en muchos casos menor de un año. La mayor parte de ellos son varones que presentan un aspecto triste indiferentes, temeroso o asustadizo, y descuidado; es notorio su mal estado general, como consecuencia de traumatismos y negligencias, tanto afectivas como alimentarias. Muestran trastornos de conducta tales como micción involuntaria o enuresis, debilidad mental, encefalopatías, y anemias agudas. La proximidad de un adulto causa terror en el niño, lo cual se observa en especial cuando los maltratados son hospitalizados y un adulto se acerca a la cama, pues es frecuente que en su hogar sea golpeado en tales circunstancias."²⁶

Las características antes señaladas son muy comunes en los niños maltratados, aun cuando puede haber casos en que no se presenten estos rasgos, pero normalmente en tales niños se advierte uno, varios o todos estos signos. En los niños maltratados se observa frecuentemente la presencia de hemorragias cutáneas y subcutáneas en diferentes etapas de recuperación sobre todo en cara y glúteos, pudiendo presentarse también en antebrazos, como consecuencia de aptitudes defensivas del niño. También se observan excoriaciones, en ocasiones heridas sobreinfectadas, alopecia y quemaduras; nariz tumefacta aplanada, dientes rotos, desgarre de encías ocasionados por la introducción brutal de biberones o chupones.

Las fracturas se presentan repetidamente y en ocasiones en forma múltiple en costillas, huesos largos y cráneo, en las fracturas de huesos largos, mediante examen radiológico, se puede apreciar que las láminas que cubren las diáfisis, cuerpo o tallo del hueso largo comprendido entre los extremos o epífisis, forman una vaina que hace mas grueso el

hueso en la parte de la fractura; también en el mismo examen puede percibirse fragmentación irregular de la metáfisis del hueso, punto de unión de la diáfisis con la epífisis, junto con tejido anormal de formación reciente o neoformación ósea, fuera del conducto medular.

" Otras de las lesiones por maltrato a los niños son las viscerales: rotura de bazo, hígado, riñón, y estallamiento en general".²⁷

EDAD Y SEXO DE LOS NIÑOS AGREDIDOS

EDAD	TOTAL	PORCENTAJE	MASCULINO	FEMENINO	NO. ESPECIF.
Menos de 8 días	81	11.7%	32	19	30
De 8 a 29 días	7	1.0%	—	6	1
De 1 a 6 meses	47	6.9%	21	20	6
De 7 a 12 meses	21	3.1%	9	11	1
De 1 a 3 años	121	17.3%	66	55	—
De 4 a 6 años	160	23.3%	66	91	3
De 7 a 12 años	136	19.9%	81	53	2
De 13 años y más	65	9.5%	15	48	2
Edad no Especificada	48	7.0%	15	10	23
TOTAL DE CASOS	686	100.0%	305	313	68

²⁶ Osorio y Nieto, Cesar Augusto. Op.Cit. pág. 32.

²⁷ Osorio y Nieto, Cesar Augusto. Op.Cit. pág. 31.

TIPO DE LESIONES QUE NO CAUSARON LA MUERTE

TIPO DE LESIONES	CASOS	PORCENTAJE
Quemaduras con Cigarrillos Hierros calientes Tenazas Cucharas Brazas	101	32.9%
Azotes con Reatas mojadas Cuerdas Varas de árboles Tablas de madera	83	27.1
Inanición Ayuno prolongado	57	18.2%
Misceláneas Dejarlos hincados sobre corcholatas. Baños con agua helada por ensuciarse en la cama y llanto prolongado. Encierros y amarres en cuartos y letrinas Intoxicación con barbitúricos o yerbas	66	21.4%
TOTAL DE CASOS	307	100.0%

3.4.2. DENUNCIA OBLIGATORIA DEL MEDICO.

En el desarrollo cotidiano de su profesión, el médico, sobre todo el Médico General, y el Pediatra, pueden encontrar casos de niños en que se observen lesiones que razonablemente hagan pensar en el empleo de maltrato, tales situaciones pueden presentar problemas para el médico en cuanto a la posibilidad de informar a la autoridad investigadora de tales hechos, respecto de la obligación ética de conservar el secreto profesional, y en el aspecto moral, social y jurídico, respecto de la conducta que debe asumir el médico al encontrarse ante un caso de probables malos tratos a un niño, estos problemas pueden surgir también por el temor del médico, de verse envuelto en dificultades, involucrado en procesos judiciales u otras situaciones consideradas molestas.

En cuanto a la actitud del médico, hemos podido observar que muchos de ellos son renuentes a aceptar que un adulto, principalmente el padre o la madre, pueda maltratar a un niño, otros se abstienen de informar a las autoridades, en consideración a los efectos que pudiesen tener las denuncias en su clientela, algunos piensan que es de mayor utilidad tratar a los agresores que denunciarlos.

También hemos observado que existen médicos que están convencidos que castigar es un derecho de los padres y no tienen una clara visión de los límites entre el castigo "aceptable", y el maltrato, y puede resultarles difícil establecer el límite entre ambas situaciones.

También se observa que el médico puede tener reticencia a atribuir una conducta de maltrato a persona determinada al hacer la denuncia.

Considero que, respecto de la actitud que debe tomar el médico frente al niño maltratado debe observar principios de orden ético, social y jurídico. Desde el punto de vista ético, es un deber hacer del conocimiento al órgano investigador los casos en que probablemente existan situaciones de maltrato a los niños, pues estimamos que el primer deber del médico, es cuidar la salud y vida de los seres humanos. En este orden de ideas el

deber primordial del médico es proteger al niño, por otra parte, el médico no necesita juicios de reprochabilidad, ni necesita hacerlos, su único deber consiste en formular un diagnóstico y hacer la denuncia respectiva, no le corresponde probar el maltrato ni la responsabilidad, esto compete a los órganos investigador y judicial, en todo caso deberían abstenerse de atender a personas que presentan el cuadro de niño maltratado solicitando su canalización a los hospitales públicos, donde exista una agencia especializada, o mejor aun, con la existencia de agencias de representación social en dichos hospitales.

QUIEN DENUNCIO EL CASO

	CASOS	PORCENTAJE
Madre	101	15.4%
Padre	37	5.1%
Familiar	24	3.1%
Vecinos	209	32.1%
Agredido	10	2.5%
Médico	2	0.3%
No especificados	273	41.5%
TOTAL DE CASOS	656	100.0%

3.4.3. PAPEL DEL MINISTERIO PUBLICO.

La función investigadora del Ministerio Público esta constituida por la actividad de investigación que realiza, y, en el caso del maltrato a los niños mediante la averiguación previa se determina si efectivamente los daños que presentan los niños son el resultado de conductas dolosas y si estas son atribuibles a determinada persona.

Además, debieran existir agencias de representación social en los hospitales, tanto públicos como privados, los médicos realizarían sus denuncias al detectar un menor

maltratado al Agente del Ministerio Público adscrito y este debe practicar las actividades especiales en la investigación del caso de maltrato, pues si bien las consecuencias de estas conductas en el mejor de los casos son generalmente lesiones, las circunstancias propias en que se realizan tales hechos, hacen necesario que el investigador se conduzca en forma especial ante estos casos, por ejemplo el solicitar al encargado judicial en materia familiar las medidas precautorias que considere pertinentes y la solicitud de separación inmediata del medio de peligro, para que el juez de lo familiar con base en las facultades que le confiere el Código Civil y Procesal Civil, se conduzca de acuerdo con sus atribuciones, olvidando la tan trillada clasificación de que el derecho penal y civil no son afines puesto que en muchos de los casos lo primero es auxiliar de lo último.

3.5. SEPARACION DEL MEDIO DE PELIGRO.

Esta es una medida preventiva y eminentemente de rehabilitación, pero debe incluirse en atención a que si bien su naturaleza es eminentemente preventiva, el separar al niño del sujeto que infiere el maltrato, facilita cualquier tarea de rehabilitación, ya sea física o psiquiátrica, en efecto, eliminar el ámbito en que se producen esas conductas implica mejorar la situación del niño, pues así desaparecen los factores de agresión o los relacionados con ellos, además de que representa un buen inicio, para la tarea de rehabilitar al niño y a los mismos agresores, es recomendable que una vez que se haya detectado y establecido razonablemente la comisión de maltrato, se evite que el niño retorne al medio de peligro donde corre el riesgo, de ser objeto de nuevas agresiones que le produzcan algún efecto nocivo, lesiones o incluso la muerte.

Si el ámbito familiar se considera un medio de peligro, la separación del menor debe ser definitiva y optar por que sea adoptado. Como puede observarse la separación del medio de peligro tiene una doble función, como instrumento de rehabilitación del niño maltratado y de prevención de futuras lesiones que puedan ocasionar una desgracia familiar y la creación de nuevos delincuentes, ó la propagación de niños de la calle. Los cuales huyen del medio de peligro al no encontrar respuesta en nuestras instituciones públicas.

Atento a los diversos elementos que conforman al hijo maltratado, se enumero su concepto para analizar diversos factores que generan la violencia en el menor. El cual ha su vez es el receptor, así como varias maneras de sufrir maltratos, y analizando las características del agresor, la detección del niño maltratado, quienes deben ser los denunciantes y por último la separación del medio de peligro, parámetros indispensables del presente trabajo, ya que son la fuente esencial del presente trabajo, y con lo anterior poder iniciar propuestas específicamente para nuestra ley, las cuales se podrán apreciar en el capítulo subsecuente.



Por tocar los controles de la T.V.,
su madre le quemó las manos.



Fue necesario amputar.

CAPÍTULO

CUARTO

PROCEDIMIENTO DE LA ADOPCION EN EL DISTRITO FEDERAL.

4.1.-Código de Procedimientos Civiles en el Distrito Federal. 4.1.1.-Elementos formales. 4.1.2.-Elementos personales.
4.2.- Características. 4.2.1.-Del adoptante. 4.2.2.-Del adoptado. 4.3.-Propuesta a los artículos 923 y 924 del Código de
Procedimientos Civiles en relación con la adopción del niño maltratado. 4.3.1.-Papel del Estado en relación con la adopción del
niño maltratado. 4.3.2.- Leyes complementarias. 4.4.-Efectos de la adopción en el niño maltratado. 4.4.1.-Parentesco.

4.1.CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES EN EL DISTRITO FEDERAL.

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, por lo que obviamente se trata de un procedimiento de jurisdicción voluntaria.

Actualmente, cinco preceptos del Código de Procedimientos Civiles regulan el proceso a seguir en la adopción y son los siguientes:

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

I.- En la promoción inicial se deberá manifestar el tipo de adopción que se promueve, el nombre, edad y si lo hubiere domicilio del menor o persona con incapacidad que se pretende adoptar; el nombre, edad y domicilio de quienes en su caso ejerzan sobre él la patria potestad o tutela, o de la persona o institución de asistencia social pública o privada que lo haya acogido y acompañar certificado médico de buena salud. Los estudios socioeconómicos y psicológicos necesarios para efectuar el trámite de adopción deberán

realizarse por el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, directamente o por quien éste autorice;

II.- Cuando el menor hubiere sido acogido por una institución de asistencia social pública o privada, el presunto adoptante o la institución según sea el caso, recabarán constancia del tiempo de la exposición o abandono para los efectos del artículo 444 fracción IV del Código Civil.

III.- Si hubieran transcurrido menos de seis meses de la exposición o abandono, se decretará el depósito de quien se pretende adoptar con el presunto adoptante, *entretanto se consuma dicho plazo*;

IV.- Si no se conociera el nombre de los padres o no hubiere sido acogido por institución de asistencia social, pública o privada, se decretará la custodia con el presunto adoptante, por el término de seis meses para los mismos efectos, siempre y cuando ello fuere aconsejable a criterio del Juez.

En los supuestos en que el menor haya sido entregado a dichas instituciones por quienes ejerzan en el la patria potestad, para promover su adopción en cualquiera de sus dos formas, no se requerirá que transcurra el plazo de seis meses a que se refiere el presente artículo, y

V.- Tratándose de extranjeros se deberá acreditar su legal estancia o residencia en el país.

Los extranjeros con residencia en otro país deberán presentar certificado de idoneidad expedido por la autoridad competente de su país de origen que acredite que el solicitante es considerado apto para adoptar; constancia de que el menor que se pretende adoptar ha sido autorizado para entrar y residir permanentemente en dicho Estado; autorización de la Secretaria de Gobernación para internarse y permanecer en el país con la finalidad de realizar una adopción.

La documentación que presenten los solicitantes extranjeros en idioma distinto al español, deberá acompañarse de la traducción oficial.

La documentación correspondiente deberá estar apostillada o legalizada por el Cónsul mexicano.

Artículo 924.- Rendidas las constancias que se exigen en el artículo anterior y obtenido el consentimiento de las personas que deben darlo conforme al 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 simple sea revocada, el Juez los citará a una audiencia verbal, para que dentro de los tres días siguientes, se resuelva conforme a lo dispuesto en el artículo 407 del Código Civil.

Si el adoptado fuere menor de edad, para resolver sobre la revocación se oirá previamente a las personas que prestaron su consentimiento conforme al Código Civil, cuando fuere conocido su domicilio o, en su caso se oirá al Ministerio Público.

Para acreditar cualquier hecho relativo a la revocación, las partes podrán ofrecer toda clase de pruebas, conforme a las disposiciones de este Código.

Artículo 925 A.- Cuando el adoptante o adoptantes soliciten la conversión de la adopción simple a plena y se reúnan los requisitos previstos en el artículo 404 del Código Civil, el Juez los citará a una audiencia verbal dentro de los ocho días siguientes con la intervención del Ministerio Público, luego de la cual se resolverá lo conducente, en el término de ocho días.

Artículo 926.- Los procedimientos de revocación en materia de adopción simple, se seguirán por la vía ordinaria."

4.1.1. ELEMENTOS FORMALES.

El primer párrafo del artículo 923 del Código Procesal nos dice que las personas que pretendan adoptar deberán cubrir los 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 a la subsistencia, la educación y el cuidado de la persona que trata de adoptarse, como 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, atendiendo al interés superior de la misma.

III.- Que el adoptante es persona apta y adecuada para adoptar."

El anterior artículo presupone ya la existencia de los sujetos involucrados en la figura de la adopción, pero los trámites administrativos que se tienen que cubrir cuando se trata de adoptar a un menor que haya sido sujeto de maltrato y acogido por una institución, como el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia, es señalado por:

El Reglamento de Adopción de Menores de los Sistemas para el Desarrollo Integral de la Familia que 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 él 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.²⁸

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

²⁸ *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, Distrito Federal 1993.*

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 en 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 correspondientes.

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 Defensoras 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 se expuso el procedimiento para iniciar la adopción de un menor o persona con incapacidad sin mas formalismos que los que son requeridos por nuestras leyes civil y procesal.

Además se señaló el procedimiento administrativo que previamente debe satisfacerse cuando el menor o incapacitado haya sido acogido por alguna institución, el cual se contiene en el Reglamento de Adopción de Menores de los Sistemas para el Desarrollo Integral de la Familia, y para posteriormente cumplir con lo estipulado por nuestras leyes civil y procesal.

Lo antes expuesto es para aclarar que en el primero de los casos la tramitación de la adopción se realiza ante autoridad judicial, y en el segundo previamente debe hacerse un tramite administrativo y posteriormente el judicial.

El artículo 84 de nuestro Código Civil para el Distrito Federal 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".

Por su parte el artículo 86 del Código en cita señala que: el acta de adopción simple 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.

En los casos de adopción plena, se levantará un acta como si fuera de nacimiento, en los mismos términos que la que se expide para los hijos consanguíneos, sin perjuicio de lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo siguiente:

El artículo 87 del Código citado dispone que: "extendida el acta de la adopción simple, se harán las anotaciones que correspondan al acta de nacimiento del adoptado, y se archivará la copia de las diligencias relativas, poniéndole el mismo número del acta de adopción.

En el caso de la adopción plena, a partir del levantamiento del acta a que se refiere el segundo párrafo del artículo anterior, se harán las anotaciones en el acta de nacimiento originaria, la cual quedará reservada. No se publicará ni se expedirá constancia alguna que revele el origen del adoptado ni su condición de tal, salvo providencia dictada en juicio".

Como consecuencia de la adopción simple o plena, que es lo que nuestro Código Civil para el Distrito Federal establece, el acta de nacimiento del adoptado ya se modifica por la adopción, porque el vínculo del adoptado con la familia no subsiste cuando la misma es plena y si es simple subsiste y 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.

4.1.2. 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 para el Distrito Federal, 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, con el adoptado.

El artículo 391 del Código Civil para el Distrito Federal señala que:

"En el caso de que el adoptante esté casado, éste podrá adoptar, cuando ambos cónyuges estén conformes en considerar al adoptado como hijo y aunque sólo uno de los cónyuges cumpla el requisito de la edad a que se refiere el artículo 390 de la Ley Civil, pero siempre y cuando la diferencia de edad entre cualquiera de los adoptantes y el adoptado sea de diecisiete años cuando menos".

El art. 392 del Código Civil señala que:

"Nadie puede ser adoptado por más de una persona, salvo en el caso previsto en el artículo anterior".

En los citados artículos se indican quienes son los elementos personales de la figura de la adopción, independientemente de ser simple o plena, indicándonos que existe una persona física llamada adoptado, y otra llamada adoptante, aunque en esta última bien puede

ser una sola persona o el marido y la mujer, quienes adopten, en cualquiera de los dos casos se debe cumplir con una diferencia de edad mínima de diecisiete años entre adoptante y adoptado, y acreditar lo que señala el artículo 390 del Código Civil para el Distrito Federal, en sus tres fracciones.

Chávez Asencio 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."²⁹

En relación con lo anteriormente citado, considero que existen en ese sentido, y que independientemente de lo anterior se cumple con los elementos personales en la figura de la adopción, para que el adoptado, un niño maltratado en el caso del presente trabajo, pueda desarrollarse de manera total en el núcleo que crea una familia o matrimonio.

4.2. CARACTERISTICAS.

- a) Es un acto solemne.
- b) Plurilateral.
- c) Acto constitutivo, I de la filiación, y II de la patria potestad que asume el adoptante.
- d) Eventualmente es un acto extintivo de la patria potestad que el ascendiente ejerce sobre el menor maltratado que va a ser adoptado.
- e) Finalmente una institución protectora de los menores o incapacitados.

Así pues tenemos al desglosar los puntos anteriores:

²⁹ Chávez Asencio, Manuel F. Op. Cit. pág.239

a) Acto solemne: "Son las formalidades que prescriben las Leyes para que un acto o instrumento sea válido o auténtico, y haga prueba en juicio."³⁰

Acto solemne: "Aplicase a la forma requerida por la Ley como condición de validez de un acto, cuya inobservancia acarrea la nulidad del negocio jurídico".³¹

En el Derecho Civil Argentino los actos solemnes constituyen una de las dos clases de los actos formales. La otra es la de los no solemnes. En estos últimos la forma no es condición esencial para su validez, en aquellos, según lo dijimos, sí lo es.

Como puede observarse, la persona que pretende adoptar debe acreditar los requisitos que se señalan en los artículos 390, 391 y 397 del Código Civil para el Distrito Federal, para que dicho acto tenga validez jurídica.

b) Plurilateral.- Los actos plurilaterales pueden ser de dos clases:

1.- Complejos; formados con el concurso de varias voluntades que se funden entre sí para formar una sola voluntad, resultado del concurso de distintos órganos o sujetos con unidad de contenido y unidad de fin.

2.- Colectivos; formados mediante el concurso de varias voluntades con contenido, y finalidad distinta, para que se unan en una única declaración, conservando su autonomía jurídica.

Queda entonces claro que el acto plurilateral requiere fundamentalmente del acuerdo de voluntades del adoptante y del adoptado, este último por conducto de su representante, y la exigencia de una resolución emitida por autoridad judicial.

³⁰ Pallares, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa. México 1970. pág. 734

³¹ Garrone, José Alberto. Diccionario Manual Jurídico. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires 1989. pág. 705.

Desde el punto de vista propio, estimo que la adopción es un acto prurilateral completo, ya que existe el concurso de voluntades del adoptante, de quien ejerce sobre el adoptado la patria potestad y de quien dicta la resolución judicial, ya que todo conlleva a un mismo fin.

c) Acto constitutivo: Son los que tienen por objeto el nacimiento de un derecho real en favor de una persona.

Las sentencias judiciales que crean una situación jurídica nueva, a diferencia de las declarativas, que reconocen derechos preexistentes. En general las que dan origen al nacimiento de un derecho o de una obligación.

La filiación es una relación natural de descendencia existentes entre padres e hijos. Todo el derecho de familia está estructurado en torno a dos hechos fundamentales, propios de la naturaleza, la pareja y la procreación.

La patria potestad es un conjunto de derechos poderes y obligaciones establecidas por la Ley respecto de los padres para que cuiden y gobiernen a sus hijos desde la concepción hasta la mayoría de edad o emancipación, así como para que administren sus bienes en igual período.

Respecto de los hijos extramatrimoniales la patria potestad corresponde a la madre, al que reconozca, al hijo o a aquel que haya sido declarado su padre o su madre.

d) Eventualmente es un acto extintivo de la patria potestad, en el caso de que en el momento de la adopción, existan antecedentes de quienes hasta entonces ejercían la patria potestad sobre el adoptado. lo anterior toda vez que de acuerdo a las reformas, publicadas en el diario oficial de la federación del día 28 de mayo de 1998, por el cual se modificaron diversas disposiciones del Código Civil y de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en la adopción simple si se conservan los lazos de filiación, pero cuando esta se convierte en plena o la misma es tramitada bajo esta figura, si se extinguen los efectos de la

filiación con respecto de la familia originaria, subsistiendo únicamente los impedimentos para contraer matrimonio.

e) Instrumento legal de protección de los menores e incapacitados. La adopción y la Tutela en este sentido son Instituciones que cumplen funciones similares, ya que la primera tal como esta organizada en nuestro derecho pudiera sustituir con ventaja a la tutela, toda vez que el adoptado adquiere todos los derechos y obligaciones que tiene un hijo.

4.2.1. DEL ADOPTANTE.

El artículo 390 del Código Civil para el Distrito Federal, dispone lo siguiente en relación al adoptante Soltero:

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

I. Que tiene medios bastantes para proveer a la subsistencia, la educación y el cuidado de la persona que trata de adoptarse, como 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, atendiendo el interés superior de la misma, y

III. Que el adoptante es persona apta y adecuada para adoptar.

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

De lo anterior, se desprenden los siguientes requisitos para el adoptante

Soltero, según lo indica el artículo antes transcrito:

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 algunos autores como Chávez Asencio opinan que la edad debería ser reducida fundándose en que para contraer matrimonio basta que se tengan catorce años para la mujer y dieciséis años para el hombre, en nuestra opinión creemos que si la adopción sucede a muy temprana edad el adoptante no contaría con una madurez psicológica suficiente para afrontar la responsabilidad de la crianza y educación de un hijo.

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

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 del Código Civil

para el Distrito Federal, señala como integrantes de los alimentos.

5.- El adoptante debe gozar de buena salud.

Con respecto a este último requisito, el artículo 923 del Código de Procedimientos Civiles exige 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, Soltero, 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

El artículo 391 del Código Civil para el Distrito Federal vigente señala que:

"En el caso de que el adoptante esté casado, éste podrá adoptar, cuando ambos cónyuges estén conformes en considerar al adoptado como hijo y aunque sólo uno de los cónyuges cumpla el requisito de la edad a que se refiere el artículo 390 de la Ley Civil, pero siempre y cuando la diferencia de edad entre cualquiera de los adoptantes y el adoptado sea de diecisiete años cuando menos". Además, deberán satisfacerse los requisitos citados con anterioridad, en relación con el adoptante Soltero.

Se observa que independientemente de quienes traten de adoptar, deben cumplir con los requisitos que se establecen en el artículo 390 del Código civil para el Distrito Federal, ya que al dar cumplimiento a dichos requisitos tienden a preservar la esencia de la adopción y conlleva amplias ventajas para quien va ser adoptado máxime si el adoptado es un niño que fue maltratado, aunado a que como dije antes existen excepciones en los casos en que el adoptante es soltero ya que la finalidad es que se de el completo y armónico desarrollo del menor adoptado.

4.2.2. DEL ADOPTADO.

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 sustituto 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.

4.3. PROPUESTA A LOS ARTICULOS 923 Y 924 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES, EN RELACION CON LA ADOPCION DEL NIÑO MALTRATADO.

En lo conducente al artículo 923 del Código de Procedimientos Civiles en vigor,

establece:	debe establecer:
<p data-bbox="45 199 510 360">*El que pretenda adoptar deberá acreditar los requisitos señalados por el artículo 390 del Código Civil, debiéndose observar lo siguiente:</p> <p data-bbox="45 419 510 1158">I.- En la promoción inicial, se deberá manifestar el tipo de adopción que se promueve, el nombre, edad, y si lo hubiere domicilio del menor o persona con incapacidad que se pretende adoptar; el nombre, edad y domicilio de quienes en su caso ejerzan sobre el la patria potestad o tutela, o de la persona o institución de asistencia social pública o privada que lo haya acogido, y acompañar certificado médico de buena salud. Los estudios socioeconómicos y psicológicos necesarios, para efectuar el tramite de adopción, deberán realizarse por el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia directamente o por quien éste autorice;</p> <p data-bbox="45 1217 510 1466">II.- Cuando el menor hubiere sido acogido por una institución de asistencia social pública o privada, el presunto adoptante o la institución según sea el caso, recabarán constancia del tiempo de la exposición o abandono para los efectos</p>	<p data-bbox="552 199 1029 360">*El que pretenda adoptar deberá acreditar lo señalado por los artículos 390 y 391 del Código Civil, debiéndose observar lo siguiente:</p> <p data-bbox="552 419 1017 1070">I.- En la promoción inicial, se deberá manifestar el tipo de adopción que se promueve, el nombre, edad, y si lo hubiere domicilio del menor o persona con incapacidad que se pretende adoptar; el nombre, edad y domicilio de quienes en su caso ejerzan sobre el la patria potestad o tutela, o de la persona o institución de asistencia social pública o privada que lo haya acogido. Los estudios, para perfeccionar el procedimiento de adopción se apoyaran en El reglamento de adopción de menores del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia directamente.</p> <p data-bbox="552 1129 1017 1334">Tratándose de niños maltratados menores de cinco años, solo procede la adopción plena, debiendo acreditar los requisitos que establece el párrafo anterior.</p> <p data-bbox="552 1394 1017 1466">II.- Cuando el menor o incapacitado hubiere sido acogido por una institución de</p>

del artículo 444 fracción cuarta del código Civil;

III.- Si hubieran transcurrido menos de seis meses de la exposición o abandono, se decretara el deposito de quien se pretende adoptar con el presunto adoptante, entre tanto se consuma dicho plazo;

IV.- Si no se conociera el nombre de los padres, o no hubiere sido acogido por institución de asistencia social, pública o privada, se decretara la custodia con el presunto adoptante, por el termino seis meses para los mismos efectos, siempre y cuando ello fuere aconsejable a criterio del juez, en los supuestos que el menor haya sido entregado a dichas instituciones por quienes ejerzan en el la patria potestad, para promover su adopción en cualquiera de sus dos formas, no se requerirá, que transcurra el plazo de seis mese a que se refiere el presente artículo, y

V.- Tratándose de extranjeros se deberá de acreditar su legal estancia o residencia en el país.

Los extranjeros con residencia en otro país deberán presentar certificado de

asistencia social pública o privada, la institución recabará constancia del maltrato ante peritos en la materia, y del tiempo de exposición o abandono para efectos del artículo 444 fracciones III y IV del Código Civil;

III.- Cubiertos los requisitos que señala la fracción I, de este artículo, se decretará el depósito de quien se pretende adoptar con el presunto adoptante.

IV.- Si no se conociera el nombre de los padres, o no hubiere sido acogido por institución de asistencia social, pública o privada, se decretara la custodia con el presunto adoptante, por el termino de seis meses, tiempo en el que deberá acreditar los requisitos que señala la fracción I de este artículo, siempre y cuando ello fuere aconsejable a criterio del juez, acreditado que fuere el anterior, el juez resolverá dentro del tercer día, lo que proceda sobre la adopción. En los supuestos que el menor haya sido entregado a dichas instituciones por quienes ejerzan en el la patria potestad, para promover su adopción en cualquiera de sus dos formas, no se requerirá, que se de cumplimiento a la fracción II del presente artículo, y

idoneidad expedido por la autoridad competente de su país de origen que acredite que el solicitante es considerado apto para adoptar; constancia de que el menor que se pretende adoptar ha sido autorizado para entrar y residir permanentemente en dicho estado; autorización de la Secretaría de Gobernación para internarse y permanecer en el país con la finalidad de realizar una adopción.

La documentación que presenten los solicitantes extranjeros en idioma distinto al español, deberá acompañarse de la traducción oficial.

La documentación correspondiente deberá estar apostillada o legalizada por el Cónsul Mexicano.”

V.- Tratándose de extranjeros se deberá de acreditar su legal estancia o residencia en el país.

Los extranjeros con residencia en otro país deberán presentar certificado de idoneidad expedido por la autoridad competente de su país de origen que acredite que el solicitante es considerado apto para adoptar; constancia de que el menor que se pretende adoptar ha sido autorizado para entrar y residir permanentemente en dicho estado; autorización de la Secretaría de Gobernación para internarse y permanecer en el país con la finalidad de realizar una adopción.

La documentación que presenten los solicitantes extranjeros en idioma distinto al español, deberá acompañarse de la traducción oficial.

La documentación correspondiente deberá estar apostillada o legalizada por el Cónsul Mexicano.”

En la comparación hecha al artículo que antecede en relación con los niños maltratados, considero necesario el apoyo de leyes complementarias y de las instituciones que se señalan por que de inicio se evitaría el cumulo excesivo de trabajo en los Juzgados Familiares, además que serían canalizados los menores por especialistas en las distintas esferas que sirven de apoyo al Derecho para este fin específico, las leyes complementarias reunirían los requisitos previos que señala el citado artículo, pero también debe considerarse que los menores de edad estarían expuestos, durante el transcurso en que los mismos son concluidos, a seguir sufriendo situaciones de las señaladas en el capítulo tercero del presente trabajo, por lo que sería benéfico para dichos menores integrar a la brevedad posible un nuevo núcleo de familia, sin que sea necesario que transcurra el plazo de seis meses que señala la ley, o que se decrete la custodia por un lapso de tiempo igual, sino que debe otorgarse plenamente, por que en la práctica acontece que existen presuntos adoptantes que cubren con oportunidad los requisitos establecidos en las normas jurídicas y por las instituciones encargadas de su regulación, creándoles una nueva oportunidad de desarrollo, además el Código Civil en su artículo 444 fracción III, establece que: "La patria potestad se pierde... Fracción III ...malos tratamientos". Hecho que puede tener sustento en la denuncia del médico, los parientes o el Ministerio Público y que robustece lo antes señalado, con lo cual se apoyaría el Juez Familiar al dictar la resolución que en Derecho proceda.

Por lo anterior y en virtud de que a pesar de las últimas reformas que sufrieron nuestras legislaciones no se toma en cuenta la grave situación en la que se encuentran los menores que son maltratados, además para estos menores sólo la adopción plena les restituiría lo perdido en sus diversos entornos, debiendo ser inclusive mas pronta y expedita la resolución judicial en casos de niños maltratados.

Por su parte el artículo 924 del Código de Procedimientos Civiles señala que:

"Rendidas las constancias que se exigen en el artículo anterior y obteniendo el consentimiento de quienes deben darlo conforme al Código Civil, el Juez de lo familiar resolverá dentro del tercer día lo que proceda sobre la adopción".

Debiendo decir:

**Asimismo, en el auto que de entrada a la solicitud de adopción plena, deberá resolver lo relativo a la suspensión de la patria potestad de los padres agresores, atendiendo a las constancias de la institución de asistencia social pública o privada que haya conocido del presunto adoptado.*

**Rendidas las constancias que se exigen en el artículo anterior y obteniendo el consentimiento de quienes deben darlo conforme al Código Civil, el Juez de lo familiar resolverá dentro del tercer día lo que proceda sobre la adopción y gozará de facultad discrecional, para dictar cualquier medida cautelar, que resulte fundamental para el bienestar del menor*.*

4.3.1. PAPEL DEL ESTADO EN RELACION CON LA ADOPCION DEL NIÑO MALTRATADO.

Se considera que la familia es el bastión para la preservación del vínculo familiar, y por esto el Estado debe establecer mecanismos idóneos para su conservación e integración, combatiendo con los medios que tiene a su alcance todo aquello que vaya en contra de esa unidad, la cual es el origen de la comunión social.

A pesar de los esfuerzos que el Estado realiza, para que en nuestra sociedad prevalezcan los valores del núcleo de familia y que esto a su vez logre el desarrollo individual de sus integrantes, nos encontramos con que cada día existen mas disoluciones de dicho núcleo, produciendo efectos que lesionan a sus integrantes y que crean conductas antisociales.

Dentro de este rubro, encontramos que los niños, son las personas que mas se ven afectadas por la disolución del núcleo de familia, este trabajo, como se ha señalado tiende a que dichos menores se les de prioridad emprendiendo una reforma integral de alcances

primeramente legislativos, para llegar a lo social, realizando y aplicando dichas reformas para confirmar sus garantías individuales, satisfacer sus derechos, lo que trae como consecuencia la confianza en el orden jurídico, y la certeza de una procuración de justicia, elementos indispensables de la convivencia nacional.

Otro de los objetivos fundamentales de este trabajo, es que se adecue lo establecido en las normas existentes, contemplando la situación del maltrato hacia los niños, en virtud de que en la actualidad la ley de la materia deja en total estado de indefensión a los menores, lesionando lo que preceptua el artículo 4º Constitucional en su parte final, aunado a lo anterior y a pesar de existir decretos y acuerdos que tienen íntima relación, parece que dichas normas fueron creadas para instituciones distintas, ya que no son aplicadas para los fines que fueron creadas.

De una manera específica es menester señalar que el estado no cumple su objetivo, con el sólo hecho de crear instituciones, y que estas a su vez normen su estructura en base a decretos y acuerdos, ya que la conjunción de las leyes auxiliares con nuestra legislación vigente dará lugar a un pronunciamiento judicial benéfico para el menor maltratado que trata de adoptarse, subrayando que es preciso atacar frontalmente la violencia familiar que esta identificada como causa de abusos e impune violación a los derechos de los menores de edad, ya que todas las instituciones sean públicas o privadas, estatales o municipales, tienen la obligación de denunciar la violencia ejercida en un miembro de la familia, ya que al estar contemplada esta en nuestras normas tanto civiles como penales y desde este último punto de vista como delito es obligación de la misma la realización de la denuncia, no omitiendo expresar que el artículo 323 bis del Código Civil vigente expresa; "Que los integrantes de la familia tienen derechos a que los demás miembros les respeten su integridad física y psíquica, con objeto de contribuir a su sano desarrollo, para su plena incorporación y participación en el núcleo social. Al efecto contará con la asistencia y protección de las instituciones publicas de acuerdo con las leyes".

4.3.2. LEYES COMPLEMENTARIAS.

La necesidad de que la institución de la adopción, en relación con los niños maltratados, encuentre apoyo en leyes auxiliares es con la finalidad de que el síndrome del maltrato al menor disminuya o en el mejor de los casos desaparezca, considerando que para el presente trabajo es esencial el apoyo pleno de dichas leyes complementarias.

Retomando a lo expresado, es menester dejar claro que dichas instituciones creadas por el Estado, toman su estructura en sus propios estatutos, lo cual nos lleva a sustentar que la legislación vigente en materia de adopción requiere del apoyo de las auxiliares por comprender una amplia gama de profesionistas ligados al caso concreto, pero que en lugar de manifestar cada una aisladamente deberían ser coadyuvantes en razón de un solo objetivo, eliminar el maltrato a los niños, y por que no de una manera pronta y expedita, para que pueda cumplirse lo ordenado en nuestra Carta Magna en su artículo 5º parte final.

Por su parte el Reglamento de Adopción de Menores del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia. Menciona que su observancia es General y Obligatoria, y que su aplicación corresponde a los sistemas Nacional, Estatal y Municipal del citado Organismo, asimismo indica quienes pueden ser solicitantes de adopción, los requisitos administrativos, la integración y funciones del órgano colegiado llamado Consejo Técnico de Adopciones, de la convivencia temporal, de menores dados en adopción a solicitantes nacionales y extranjeros, su seguimiento, el procedimiento judicial, y las sanciones a que se pueden ser acreedores, asimismo es de remarcarse que en distintas legislaturas se han llevado a cabo diversas consultas sobre las circunstancias jurídicas de los menores maltratados, y de ello se origina la necesidad de aplicar estrictamente nuestras leyes.

Existiendo diversos planteamientos en las mismas para que el maltrato de menores sea erradicado como lo trata de hacer el derecho civil y penal, y otras reglamentaciones que tienen especial relevancia para estos pequeños seres.

4.4. EFECTOS DE LA ADOPCION EN EL NIÑO MALTRATADO.

Analizaremos las dos figuras de la adopción que contempla nuestra legislación, para efectos de niños maltratados, observando ventajas y desventajas de dichas figuras en relación con dichos menores.

La adopción simple 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:

“Los derechos y obligaciones que nacen de la adopción simple, 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, situación que desde el punto de vista propios no es recomendable, manifestando *a través del presente trabajo que en el supuesto de la adopción de un niño maltratado debe otorgarse mediante adopción plena.*

Además, el parentesco civil que surge de la adopción simple no excluye al parentesco de consanguinidad que permanece pues es el existente entre personas que descienden de un mismo progenitor, por lo tanto, aun después de que un menor o incapaz sea adoptado se conserva en todo el parentesco consanguíneo, directo y colateral, en esta figura, lo que no ocurre en la adopción plena la cual en lo relativo otorga mas ventajas a un niño maltratado.

La adopción simple 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). Lo mismo ocurre en la adopción plena, aunque en esta última el lazo jurídico es irrevocable.

La adopción simple no hace salir al adoptado de su familia consanguínea, Jossierand 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..."³²

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, respecto de la adopción simple, 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; los artículos 402 y 403 del Código Civil detallan algunos.

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 esto último únicamente por lo que respecta a la adopción simple toda vez que en la adopción plena si se equipara al hijo consanguíneo para todos los efectos legales, incluyendo los impedimentos de matrimonio como lo refiere el artículo 157 del Código Civil vigente en concordancia con el artículo 410 A, de dicha legislación, y que es aplicable a ambas formas de adopción.

³² Jossierand. Citado por Galindo Garfias. O.p. Cit. pág. 662

El menor maltratado, adoptado bajo cualquiera de las dos formas existentes, 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 o personas que lo adopte los mismos derechos y obligaciones que tiene un hijo". Aunque aquí la Ley se contradice están claros los efectos derivados tanto de la adopción simple como de la plena, siendo esta última como se ha dicho antes la ideal para el presente supuesto.

Entre los derechos que, de acuerdo al artículo antes mencionado, tiene en común el adoptado en la figura de la adopción simple y plena, 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 darse alimentos en los casos en que la tienen el padre y los hijos.

Entre adoptante y adoptado se genera el derecho a la sucesión legítima; el adoptado hereda como hijo, pero en la adopción simple no hay derecho de sucesión entre adoptado y los parientes del adoptante (artículo 1612 del Código Civil). Concurriendo padres adoptantes y descendientes del adoptado en forma simple, 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 el 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. El adoptante dará nombre y sus apellidos al adoptado, salvo que por circunstancias específicas, en el caso de la adopción simple, no se estime conveniente".

"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".³³

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".³⁴

Actualmente el artículo 410 del Código Civil, señala que el adoptado bajo la forma de adopción plena debe llevar los apellidos del adoptante o adoptantes.

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.

La adopción simple podrá convertirse en plena, debiendo obtenerse el consentimiento del adoptado si este hubiere cumplido doce años, si fuere menor de esa edad, se requiere del consentimiento de quien hubiese consentido en la adopción, siempre y cuando sea posible obtenerlo, de lo contrario el juez deberá resolver atendiendo al interés superior del menor (artículo 404 del Código Civil).

³³ Chávez Asencio, Manuel F. O.p. Cit. pág. 252

³⁴ Bonnecase, Julien. Tratado Elemental de Derecho Civil. Obra compilada y editada. Traducida por Enrique Figueroa Alfonso. Editorial Harla. México, 1993. pág. 263

4.4.1. PARENTESCO.

Concepto. Es el vínculo jurídico que une a una persona con otra por una de estas razones: 1ª. Ser consanguíneas. 2ª. Tener por razón de una adopción igual consideración legal que las consanguíneas. 3ª. Ser una de ellas consanguíneas del cónyuge de la otra.

El criterio básico es la consanguinidad. Las otras dos formas de parentesco surgen o a su ejemplo o como una consecuencia más de la consanguinidad.

La consanguinidad es una situación natural y un vínculo social que se valora como hecho jurídico al erigirse en presupuesto básico de relaciones jurídicas (relaciones jurídico-familiares) y, en consecuencia, en fuente de poderes y deberes, de prohibiciones y de incompatibilidades.

El parentesco es, pues, fuente:

De poderes y deberes: en relación con los apellidos, defensa de derechos de la personalidad, alimentos, derechos sucesorios, derecho de visita, derechos y deberes de los herederos, cesión y sucesión.

El parentesco tiene también trascendencia en el Derecho penal: en la tipificación de los delitos y en la medida de las penas. No hay una regulación sistemática y unitaria de los efectos del parentesco. Su mayor o menor trascendencia jurídica depende de las distintas reglas que regulan las diversas instituciones y no hay en ellas criterios uniformes sobre el tipo, la línea o el grado del parentesco que han de tener trascendencia.

Clases: Puede ser según hemos dicho, por consanguinidad, por adopción y por afinidad.

Por consanguinidad: Es el vínculo existente entre personas que pertenecen a la misma estirpe: descienden unas de otras o, al menos tienen un tronco común. La razón del vínculo está en la naturaleza. Y, como tal, no puede extinguirse, si bien, en caso de adopción, deja como regla, de tener relevancia jurídica, con excepción, siempre de los dispuesto sobre impedimentos matrimoniales.

Por adopción (parentesco legal): Es el vínculo que la Ley establece entre el adoptante (y sus consanguíneos) y el adoptado (y sus descendientes) como consecuencia de que la filiación adoptiva plena surte los mismos efectos que la filiación por naturaleza.

En principio, a efectos de parentesco el acto de adopción equivale al hecho de la generación. Pero la equiparación no es total así, por ejemplo, en tema de impedimentos matrimoniales. La razón del vínculo está en la Ley no en la naturaleza. Y se extingue cuando se extinga la adopción.

Por afinidad: Es el vínculo existente entre un cónyuge y los consanguíneos (o asimilados por adopción) del otro. Se trata de un parentesco que apenas si tiene hoy relevancia jurídica. Ha desaparecido como impedimento del matrimonio incluso cuando se trata de afinidad en línea recta en primer grado.

Al entrar al estudio de la adopción, por vía de consecuencia encontramos que la adopción simple en nuestro derecho crea una relación de parentesco civil con efectos muy limitados, porque el vínculo jurídico, solo se establece entre el adoptante y el adoptado, sin relación alguna con la familia del adoptante, la patria potestad es transferida al adoptante, pero los derechos y obligaciones que resultan del parentesco natural no se extinguen por la adopción simple.

Muy al contrario, el adoptado bajo la forma de adopción plena se equipara al hijo consanguíneo para todos los efectos legales, incluyendo los impedimentos del matrimonio. El adoptado tiene en la familia de los adoptantes los mismos derechos, deberes y obligaciones del hijo consanguíneo y debe llevar los apellidos del adoptante o adoptantes.

Además la adopción plena extingue la filiación preexistente entre el adoptado y sus progenitores y el parentesco con las familias de estos, salvo para los impedimentos del matrimonio.

De ahí que dentro de la figura de la adopción plena, el adoptado rompe con todos los vínculos existentes con su familia consanguínea, respecto tanto de las obligaciones alimentarias recíprocas como de sucesión, por que al desaparecer el parentesco con su familia de origen, se rompe la línea sucesora entre este y aquellos, constituyéndose esta respecto de su familia adoptante.



Niñas encontradas muertas en un refrigerador. Motivo del castigo: la desobediencia.

CONCLUSIONES

A continuación, se observaran las conclusiones mismas que se encuentran separadas en cuatro aspectos a saber:

I.- En relación al momento en que la adopción surge como ente, en tiempos remotos la misma crece como una institución sirviendo de base a muchas culturas y a medida que a evolucionado la humanidad se ha desarrollado hasta nuestros tiempos para convertirse en una institución que brinda una alternativa a las legislaciones de distintos países en apoyo de menores e incapaces, que por algún motivo solo dependen de esta.

II.- En lo concerniente a la naturaleza jurídica de la adopción analizada desde un punto de vista más actual encontramos que los tratadistas la definen como una institución, de carácter solemne y de orden público ya que esta fundamentalmente establecida con fines de protección a las personas por el vínculo jurídico que la misma crea entre las personas, independientemente del tipo de adopción de que se trate, además de ahí que dicha figura es un acto jurídico complejo y de interés público. Es importante señalar que debido a sus características debe emplearse como medio en caso de maltrato a menores ya que a esta figura la considero idónea para evitar el maltrato en menores y por consiguiente que dichos seres se puedan desarrollar con plenitud.

III.- Por lo que hace al hijo maltratado se apunto un concepto para definirlo desde el punto de vista que nos planteamos, analizando este problema social, desde distintos ángulos, como quienes son generalmente los generadores del maltrato y sus receptores, las distintas maneras de realizar maltrato hasta llegar a dos aspectos importantes, a saber la denuncia del médico y el papel del Ministerio Público. La relevancia de lo anterior para el presente trabajo, es que generalmente cuando el agresor nota las condiciones en que se encuentra el menor maltratado acuden a consulta con el médico, es ahí donde al conocerse el diagnóstico del síndrome de niño maltratado debieran sensibilizarse los médicos para realizar una denuncia ante el representante social para sustraer a esos menores del medio

de peligro, ya que su posposición o negativa a hacerla puede significar la muerte del niño.

Es de notarse que la relación que guarda el médico y el Ministerio Público, debe ser estrecha al conocerse de un menor con el síndrome del niño maltratado, ya que el primero al realizar él diagnóstico tiene la obligación de hacer la denuncia ante el Ministerio Público, para que este a su vez decreta la separación del medio de peligro y se deposite, ya bien en alguna institución de asistencia pública o privada, o con algún presunto adoptante, independientemente de si el agresor es o no sujeto de algún delito.

En razón de su actividad, es deseable y sería benéfico que se estableciera una adecuada comunicación entre estos profesionales, tanto a nivel personal como institucional, a efecto de intercambiar experiencias, información, ideas, proyectos y, en fin, todo aquello que puede ser utilizable para detectar el maltrato a menores. Su detección requiere acciones conjuntas de especialistas en múltiples disciplinas, y un apoyo sólido en la separación del medio de peligro puede ser la actividad de estas personas, actividad que, entre otros aspectos, puede ser un instrumento útil para ampliar los conocimientos individuales alrededor de este tema.

La colaboración indicada es, en mi concepto, una medida apta y altamente positiva, pues propicia la comunicación y cooperación entre las personas que debido a su actividad profesional, viven cerca de estas situaciones.

IV.- Por lo que respecta al procedimiento de la adopción en el Distrito Federal, se ofrece un proyecto de variantes que son requeridas para el caso en estudio y en este sentido nuestra propuesta surge para que en los artículos 923 y 924 de nuestro Código de Procedimientos Civiles vigente se adicione a lo que contemplan, lo relacionado con el niño maltratado, lo anterior después del análisis hecho a los elementos y características de la figura de la adopción, creyendo necesario cubrir los requisitos que señalan los artículos 390 y 391 del Código Civil vigente, además de apoyarse en las leyes complementarias que pueden dar soporte a las resoluciones judiciales, aunado a lo anterior debe considerarse que para el presente trabajo la adopción plena es la mas viable para adoptar a un niño

maltratado, ya que se puede observar que no limita al menor para que pueda alcanzar el desarrollo que un núcleo de familia otorga, como se vio en el presente trabajo si no se logra lo anterior, se estará a futuro frente a un padre golpeador, vicioso, delincuente, y no se erradicaría este fenómeno.

Las instituciones de asistencia social públicas y privadas, son también un apoyo importante en este tema ya que serían los encargados de estudiar los perfiles de los presuntos adoptantes, debiendo dar celeridad a esta encomienda para que el menor se pueda integrar lo mas rápido posible a una vida contraria a la que inicialmente tuvo, ya que el juzgador decretaría el depósito con la persona que pretende adoptar, y resolvería en un término mínimo. Asimismo se precisó que el Estado ha creado diversas instituciones en este sentido pero desafortunadamente no han logrado en razón de su actividad una adecuada estructuración para que realmente beneficien a estos menores y coadyuven con el poder judicial para el fin con que fueron creadas. Además de lo anterior se analizaron los efectos que producen las dos formas de adopción en relación con el niño maltratado, concluyendo al respecto que la adopción plena, en este sentido es la mas propia y benéfica, generando además que el niño maltratado la extinción de todo vínculo resultante de su parentesco natural, equiparándose al hijo consanguíneo, lo que presupone un cúmulo de beneficios para el integro desarrollo de su vida; concluyendo que si se considera lo anterior, primero, la adopción como institución cumpliría con las expectativas que el presente exige y mas aún, si esta figura es tomada como lo es, la única alternativa para evitar el maltrato al menor.

BIBLIOGRAFÍA.

- 1.- Barbero, Domenico. Sistema del Derecho Privado. Traducido por Santiago Sentis 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, Guisepppe. 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. Volumen Segundo. Bosch Casa Editorial. Barcelona, España. 1960.
- 7.- Castán Tobeñas, José. Derecho Civil Español Común y Foral. Tomo Primero. Volumen Primero. Madrid, España. 1936.
- 8.- De Ibarrola, Antonio. Derecho de Familia. Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1981.

- 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.
- 10.- Enneccerus, Ludwig. y otros. Tratado de Derecho Civil. Traducido por Blas Pérez González y José Alger. Cuarto Tomo. Volumen Segundo. Bosch, Casa Editorial. Segunda Edición. Barcelona.
- 11.- Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil. Parte General, Personas, Familia. 6 Ed. Corregida y puesta al día. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1989.
- 12.- Garrone, José Alberto. Diccionario Manual Jurídico. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires. 1989.
- 13.- León Feit, 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.- Osorio y Nieto, Cesar Augusto. El Niño Maltratado. Editorial Trillas. Segunda Edición. México. 1993.
- 17.- Marcovich, Jaime. El Maltrato a los Hijos. Editorial Edicol. Tercera Edición. México. 1995.

- 18.- Margadant S. Guillermo F. El Derecho Privado Romano. Editorial Esfinge S.A. 17ª Edición, México 1991.
- 19.- Petit, Eugéne. Tratado Elemental de Derecho Romano. Traducida por el Dr. José Fernández González. Editora Nacional. México, D.F. 1966.
- 20.- 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
- 21.- Ripert, Georges y Boulanger, Jean. Tratado de Derecho Civil según el Tratado de Planiol. Tercer Tomo. Volumen Segundo. Ediciones La ley. Buenos Aires, Argentina. 1979.
- 22.- Pallares, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa. México. 1990.
- 23.- Valencia Zea, Arturo. Derecho Civil. Derecho de Familia. Quinto Tomo. Editorial Temis. Bogotá, Colombia. 1978.
- 24.- Ventura Silva, Sabino. Derecho Romano. Segunda Edición corregida y aumentada. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1966.

LEGISLACIÓN.

- 1.- 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. 1997, así como sus reformas hasta el 28 de mayo de 1998.
- 2.- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Anotado y concordado por el Lic. Manuel Andrade. Decimotercera Edición. Ediciones Andrade, S.A. de C.V. México. 1993, así como sus reformas hasta el 28 de mayo de 1998.
- 3.- 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.
- 4.- Acuerdo A/001/97. de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. Publicada en el Diario Oficial de la Federación del 21 de mayo de 1997.
- 5.- Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar. Publicada en el Diario Oficial de la Federación del 9 de Julio de 1996.