



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

**FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL**

***NECESIDAD DE INTRODUCIR LA PROCEDEN-
CIA DE LA ADOPCION EN EL CONCUBINATO***



**FACULTAD DE DERECHO
COORDINACION DE EXAMENES
PROFESIONALES**

TESIS PROFESIONAL

**QUE PARA OPTAR POR EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTA LA PASANTE
MA. DEL ROCIO RAMIREZ REYES**



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE
MEXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

NECESIDAD DE INTRODUCIR LA PROCEDENCIA DE
LA ADOPCION EN EL CONCUBINATO

19-11-85
Se puede imprimir
VR

TESIS PROFESIONAL
Que para optar por el Título
de Licenciado en Derecho
Presenta la pasante

Ma. del Rocío Ramírez Reyes

México, D.F

1985

A MI MADRE, SRA. ELVIA REYES
PORQUE COMO UN TRIBUTO A SU
ELEVADA CALIDAD HUMANA, ASI
COMO LA DE MIS HIJAS CRISTA
GISSEL Y ESTEFANIA.

EL HOMBRE Y LA MUJER SON
DOS SERES QUE POSEEN LA
MISMA DIGNIDAD Y EL MIS-
MO DERECHO A REALIZARSE
INTEGRAMNTE, SIN QUE UNO
TENGA DERECHO A ESCLAVIZAR
AL OTRO.

**NECESIDAD DE INTRODUCIR LA PROCEDENCIA
DE LA ADOPCION EN EL
CONCUBINATO**

CAPITULO

I

BREVE RESEÑA HISTORICA

- 1.- Preliminar
- 2.- Grecia
- 3.- Roma
- 4.- Francia

CAPITULO

II

GENERALIDADES DE LA ADOPCION

- 1.- Concepto de la adopción
- 2.- Objeto de la adopción
- 3.- Requisitos de la adopción
- 4.- Elementos de la adopción
- 5.- Quienes pueden adoptar
- 6.- Personas que tienen prohibición para adoptar

CAPITULO III DERECHOS Y OBLIGACIONES EN LA ADOPCION

- 1.- Derechos y obligaciones del adoptante
- 2.- Derechos y obligaciones del adoptado
- 3.- Procedimiento de la adopción
- 4.- Causas de revocación en la adopción

CAPITULO IV EL CONCUBINATO

- 1.- Definición del concubinato
- 2.- Elementos del concubinato
- 3.- Finalidad del concubinato
- 4.- Regulación del concubinato

CAPITULO V NECESIDAD DE INTRODUCIR LA PROCEDENCIA DE LA ADOPCION EN EL CONCUBINATO

- 1.- Necesidad de reformar los requisitos de la adopción
- 2.- Crítica a los artículos 391 y 392
- 3.- Efectos jurídicos y sociales en la procedencia de la adopción

CAPITULO

VI

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

CAPITULO I

BREVE RESEÑA HISTORICA

1.- Preliminar

2.- Grecia

3.- Roma

4.- Francia

CAPITULO I .

BREVE RESEÑA HISTORICA

1.-Preliminar.- Según la Enciclopedia Omeba (1) la generalidad de los historiadores de la ciencia jurídica coinciden en que la adopción se originó en la India, de donde fue transmitida a otros pueblos vecinos, entre ellos a los hebreos y éstos a su vez la transmitieron a los egipcios, luego a Grecia y finalmente a Roma. La finalidad de la adopción fue esencialmente religiosa, con el objeto de que se perpetuara el culto doméstico.

2.-Grecia.- Algunos pueblos, según la misma Enciclopedia, no conocieron la adopción, por ejemplo Esparta, ya que en este pueblo todos los hijos se debían al Estado; en cambio, en Atenas sí se reglamentó esta institución, la que se organizó y practicó con ciertas reglas que eran las siguientes:

(1) Tomo I "A", - Editorial Bibliográfica Argentina S.R.L. Buenos Aires, Argentina , 1968

- 1.- Se requería que el adoptado fuese hijo de padres atenienses.
- 2.- Sólo los matrimonios que no tuvieron hijos podrían adoptar
- 3.- El adoptado podía volver a su familia natural, siempre y cuando dejara un hijo en la familia adoptiva.
- 4.- La ingretitud del adoptado hacía posible la revocación del vínculo contraído
- 5.- El adoptante soltero no podía contraer matrimonio sin permiso especial del magistrado

El procedimiento de la adopción en Atenas era similar al que ahora se contempla en nuestra legislación, pues si la ley requería en Atenas que se celebrara la adopción ante un magistrado, en nuestra legislación también se requiere que se haga ante un juez, y en esencia ambos funcionarios representan el mismo papel.

3.-Roma.- La legislación romana fue influida grandemente por el Derecho Griego. En el caso concreto de la adopción esta pasó a Roma no solamente con la misma forma de reglamentación sustantiva, sino con el mismo procedimiento de la legislación griega. Sin embargo, esta institución alcanzó en Roma un

desarrollo total y tuvo una doble finalidad, la religiosa tendiente a la perpetuación del culto familiar y la de evitar que se extinguiera la familia romana, razón por la cual se hacía indispensable la continuación del rito sagrado que originaba la necesidad de un heredero en las familias romanas; en caso de que no hubiera descendientes, el recurso que se ponía en práctica era la adopción. Por otra parte, hubo otra razón igual o más importante que fue lo que hizo que aquel pueblo alcanzara un desarrollo tan extraordinario y que fue la política muy avanzada que tenían y esto se debió gracias a su perfecta organización familiar.

Según Guillermo Floris Margadant S. (2) en la adopción, el paterfamilias adquiría la patria potestad sobre el filiusfamilias de otro ciudadano romano; desde luego este último debía prestar su consentimiento para ello.

En su origen, la adopción consistía en tres ventas ficticias de la persona por adoptar. Al venderse las tres veces -

(2) G. Floris Margadant.-Derecho Romano.-Editorial Esfinge,S.A. México,D.F.-Págs. 203 a la 206

y recuperar su 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 al pretor la patria potestad sobre la persona por adoptar, y el paterfamilias figuraba en este proceso ficticio como demandado. Y como no se defendía y el magistrado aceptaba, se realizaba así la adopción en el proceso ficticio de las tres mencionadas ventas también ficticias .

Justiniano llegó a la conclusión de que no era necesaria la acumulación de ficciones, sino que al respecto era bastante la sola declaración ante el magistrado hechas por los paterfamilias.

El adoptado al salir de la familia original, perdía sus derechos sucesorios; y en el caso de que su nuevo paterfamilias lo emancipara, se encontraba " solo en el mundo ", privado de todo derecho sucesorio abintestato. Por lo que Justiniano declaró que el adoptado adquiría el derecho sucesorio abintestato con relación al adoptante nada más y conservando también el derecho de su familia original. Normalmente, el adoptante no adquiría -

la patria potestad sobre el adoptado. Esta adopción estructurada por Justiniano, es solo una sombra de lo que esta figura había sido originalmente. Calificada como adoptio plena, empero en casos excepcionales.

La adrogatio, permite que un paterfamilias adquiera la patria potestad sobre otro paterfamilias, por ej., su propio hijo natural, en cuyo caso la adrogatio servía como un sustituto del moderno reconocimiento. La adrogatio tiene los mismos requisitos de fondo que la adoptio y el procedimiento formal es más severo.

Por la adrogatio podía extinguirse momentáneamente un culto doméstico y podría ser que perdiera alguna rica domus a favor de otro gens y perturbaría el equilibrio político en la antigua Roma. El adrogado entraba con todo su patrimonio bajo el poder del adrogante. La Roma republicana exigía para esta institución la aprobación de los comicios (por curias) con intervención sacerdotal. Al caer los comicios en desuso, se exigió el consentimiento de treinta lictores, hasta que Diocleciano decidió que el emperador debería dar su aprobación para la adrogatio, a eg-

por abundamiento el consentimiento del adrogante y el adrogado.

La adrogación de impúberes se permitió a partir de Antonio Pío, la legislación trataba de proteger los intereses patrimoniales del adrogado. Si moría antes de llegar a la pubertad, el adrogante devolvería el patrimonio del adrogado a los parientes originales de éste. En caso de ser desheredado del adrogante o de ser emancipado, el adrogado recupera sus bienes originales.

En caso de desheredación, el adrogado podía reclamar una cuarta parte de lo que le hubiera pertenecido en caso de sucesión por vía legítima, o sea abintestato.

4.-Francia.-Es importante analizar la adopción en la legislación Francesa, ya que nuestras instituciones jurídicas tienen gran influencia del Derecho Francés. Para la reglamentación de la adopción en el Código Civil Francés, intervino uno de los hombres más valiosos de Francia y del mundo que fue Napoleón.

Este emperador comprendió la magna obra del Código Civil Francés y pensó en introducir en dicho ordenamiento a la adopción y secundado por un grupo de eminentes juristas, se contempló la adopción en la legislación. Se plantearon brillan

tas polémicas sobre la conveniencia o no de la adopción se redactaron numerosos proyectos y finalmente se aprobó uno que, acompañado por una exposición de motivos redactados por Berlier, fue presentado al cuerpo legislativo sancionándose el 23 de marzo de 1803. Sus principios, los de la adopción, " Son de que es una institución de fuente de consuelo para matrimonios estériles y de socorro de niños pobres" . Y agrega Berlier: "la adopción era para el débil y por eso se fijó la mirada sobre el menor".

El emperador Napoleón apoyó este principio y lo difundió con tenacidad frente a la oposición de la mayoría de la comisión, por fin triunfó y surgió un Decreto en el que una persona soltera podía adoptar hijos.

Napoleón pretendía que el padre adoptivo tuviera preferencia sobre el padre natural para que hubiera igualdad de condiciones en la familia adoptiva, perdiendo toda vinculación con la familia natural, y se sostuvo el criterio de que el adoptado entraba a formar parte de la familia adoptiva pero conservando lazos de unión con la familia natural.

La adopción sólo procedía cuando el adoptado fuera mayor de edad y pudiera dar su consentimiento, debido a que a la adopción se le consideraba como un contrato de acuerdo con las doctrinas imperantes en la época de la sanción.

Había tres clases de adopción en el Código de Napoleón, que son:

- 1.- Ordinaria
- 2.- Remunerativa
- 3.- Testamentaria

La adopción ordinaria se llevaba a cabo cumpliendo con los requisitos esenciales que aludimos anteriormente, y era la más usual.

La segunda clase de adopción es la que se destina a premiar actos de valor, como en casos de salvamento durante naufragios, incendios, combates, etc.; además de que los requisitos del Código de Napoleón para la adopción eran que el adoptante contara con más edad que el adoptado, pero sin que fuese necesario que tuviera cincuenta años, ni quince más que el adoptado, como tampoco era necesario que lo hubiese cuidado durante seis años de su -

minoridad, como lo exigía para la adopción el Código de Napoleón para la ordinaria.

Por último la adopción testamentaria, exigía los requisitos de fondo pero no los de forma de la adopción ordinaria y podía constar con un testamento común y corriente. En este caso se especificarán los requisitos de fondo que son:

- 1.- La edad del adoptante como la del adoptado
- 2.- Consentimiento
- 3.- Justos motivos
- 4.- Reputación del adoptante

Los de forma son los que se refieren a la intervención de las partes, la intervención judicial y son:

- 1.- Intervención judicial
- 2.- Inscripción y publicidad
- 3.- Efectos de la adopción

Por lo que se refiere a este tipo de adopción beneficiaba a los menores; pero era preciso que antes el adoptante se hubiese constituido en tutor oficioso del hijo, durante cinco años - por lo menos, es decir, que hubiese asumido su sostenimiento com

pieto de modo expreso.

"Dicha tutela oficiosa a la que se le dedicaba un capítulo completo en el Código implicaba una reglamentación bastante complicada y además su aplicación era poco frecuente"(3) -

Como se mencionó anteriormente el adoptado tenía que ser de veinticinco años para prestar su consentimiento; antes de esa edad se necesitaba contar de la autorización de sus padres y después de esta edad debía celebrarse ante el juez correspondiente que era el domicilio del adoptante y se representaba personalmente o por medio de poder especial.

Los efectos de dicha adopción son los siguientes: con relación al nombre, el adoptado agrega al suyo el del adoptante. Además existía la obligación recíproca de la prestación alimentaria, así como que el adoptado adquiría la condición de hijo legítimo con derecho a heredar al adoptante aún cuando hubiera hijos legítimos después de la adopción. Era la adopción impedimento para contraer matrimonio entre adoptante y adoptado y sus descendientes, así como entre hijos adoptivos de una misma persona, y entre el adoptado y los hijos legítimos del adoptante que

(3) Marcel Planiol.-Tratado Práctico de Derecho Civil Francés - Cultural, S.A.- Habana 1946.-Pág. 786

nacieran después de la adopción.

CAPITULO II

GENERALIDADES DE LA ADOPCION

- 1.- Concepto de la adopción**
- 2.- Objeto de la adopción**
- 3.- Requisitos de la adopción**
- 4.- Elementos de la adopción**
- 5.- Quienes pueden adoptar**
- 6.- Personas que tienen prohibición para adoptar**

CAPITULO II

GENERALIDADES DE LA ADOPCION

1.- Concepto de la adopción. De nuestro Código Civil
entresacamos la siguiente definición:

La adopción es el acto por el cual una persona mayor de
veinticinco años, por propia declaración de voluntad y previa
la aprobación judicial, crea un vínculo de filiación con un me
nor de edad o un incapacitado.

En la doctrina francesa se conceptúa a la adopción see
gún Marcel Planiol, estableciéndose que " es una institución -
con base contractual" . Pero Planiol va más allá, pues de la -
misma calidad a la adopción que al matrimonio, es decir, eleva
a la adopción a la categoría de contrato solemne(4)

Los hermanos Mazeaud, al hablar de la adopción nos di-
cen que ; "así como la filiación legítima y natural resulta de
un vínculo de sangre, la filiación adoptiva es una filiación -

(4) Marcel Planiol.-Tratado Práctico de Derecho Civil Francés,
Tomo II, Cultural, S.A.-Habana 1946 Pág. 790

artificial creada por la voluntad" (5) ; toman este concepto como elemento principal de la adopción y no tienen en cuenta como circunstancia primaria la solemnidad del acto a que se refiere Planiol.

Bonacasee, al hablar de la adopción , nos dice la institución de la adopción " tiene por objeto permitir y reglamentar la creación entre dos personas de un lazo ficticio o más bien meramente jurídico de filiación legítima (6)

Según el autor mexicano Ignacio Galindo Garfias, la adopción se da " cuando 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" (7)

En tanto que para Rafael de Pina es el " acto jurídico que crea entre adoptante y adoptado un vínculo de parentesco ci

(5) Los hermanos Mezeaud.-Derecho Civil III Parte I, La familia Constitución de la familia.-Ediciones Jurídicas, Europa-América Buenos Aires.-Pág.548

(6) Bonacasee.-Elementos de Derecho Civil.-Tomo I.- Editorial - José M. Cajica Jr. Pág. 569

(7) Galindo Garfias, I.- Derecho Civil.-Pág. 615.-Editorial Porrúa S.A.-México, D.F. 1973

vil del que se derivan relaciones análogas a las que resultan de la paternidad y filiación legítima. (8) .

2.- Objeto de la adopción. En las legislaciones modernas, la adopción tiene un doble propósito: por una parte, llenar un vacío en un matrimonio que carece de hijos, y por otra parte con un espíritu de filantropía y ayuda al prójimo en aras de -- proteger a la niñez desvalida, incorporar al adoptado a una familia de una manera plena, es decir, lo coloca en la situación de hijo legítimo y logra de esa manera la formación y educación integral del adoptado. (9)

3.- Requisitos de la adopción. Para la procedencia de la adopción, nuestra legislación civil establece determinados requisitos; los más importantes los encontramos en los artículos 390 y 391 del Código Civil.

" Art. 390.- El mayor de veinticinco años, libre de matrimonio, en pleno ejercicio de sus derechos, puede adoptar uno

(8) De Pina Rafael.-Diccionario de Derecho.-Editorial Porrúa,S.A México,D.F.1975 Pág. 52

(9)Galindo Garfias I.-Derecho Civil.-Editorial Porrúa,S.A.-México,D.F.1973.-Págs. 615 a la 628

o más menores o a un incapacitado, aún cuando éste sea mayor de edad, siempre que el adoptante tenga diecisiete años más que el adoptado y que acredite además:

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

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

III.-Que el adoptante es persona de buenas costumbres - cuando circunstancias especiales lo aconsejen, el juez puede autorizar la adopción de dos o más incapacitados o de menores e incapacitados simultáneamente. " (10)

Y el "art.-391. El marido y la mujer podrán adoptar, cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como hijo y aunque solo uno de los cónyuges cumpla el requisito de

(10) Código Civil para el Distrito Federal, Editorial Porrúa, S.A.52 Edición , México, 1984

la edad a que se refiere el artículo anterior, pero siempre y cuando la diferencia de edad entre cualquiera de los adoptantes y el adoptado sea de diecisiete años cuando menos" (11)

Comentando cada uno de estos requisitos, tenemos que en cuanto a la edad, o sea, el de tener veinticinco años, es lógico que a esta edad ya se tiene plena conciencia de los actos, de lo que se desea hacer y se está conciente de los cuidados que se debe tener a un hijo, aunque no se haya tenido ninguno, pues a los veinticinco años se excede de la mayoría de edad en siete años, pues ésta ya sabemos que comienza a los dieciocho años y estos años de más van a dar al adoptante un criterio más amplio y una madurez más completa, así como una proyección congruente y racional de un buen padre de familia situación ésta que va a hacer altamente benéfica para el adoptado, por lo que la suscrita considera acertada la postura del legislador de exigir este requisito de veinticinco años para la procedencia de la adopción.

(11) Código Civil para el Distrito Federal, Editorial Porrúa, 52a. edición, México, 1984.

Por lo que se refiere al requisito que consiste en estar libre de matrimonio, ésto me parece que contiene una incongruencia, ya que si es una persona sola sería poco benéfica para el adoptado; en esta relación el adoptante estaría resolviendo con la adopción su problema de soledad y para el adoptado sería muy relativo el beneficio, dado que si de lo que se trata es que el adoptado tenga un verdadero hogar con una persona sola que lo adopte no se resolvería mucho su problema, en virtud de que el adoptante tendría que irse a desarrollar sus labores diarias de trabajo y el adoptado estaría la mayor parte de su tiempo sólo.

El requisito que se refiere a que debe haber dieciséis años de diferencia entre el adoptado y adoptante y esto se debe a que por ley natural para llegar a ser padre se tiene que estar física y biológicamente apto para poder tener hijos y ejercer como toda persona sus derechos y obligaciones o sea sus capacidades tanto de goce como principalmente la de ejercicio y como consecuencia saber ejercitar la patria potestad sobre el adoptado y con la experiencia adquirida, guiar, orientar y con-

Prender al menor .

En tal virtud, resulta igualmente positivo este requisito; el cuarto requisito, para mi punto de vista, también es muy importante, puesto que no se puede dar la adopción a personas - que carezca de lo más indispensable porque precisamente se trata de evitar que el adoptado no sufra hambres, que pueda dedicarse a sus estudios con tranquilidad para que logre aprovechar todos esos conocimientos y con el tiempo sea un hombre de bien y en el futuro cuando sea el momento de llegar a ser padre también - pueda hacerlo en forma adecuada.

En cuanto al quinto requisito, de la simple lectura del artículo 390 del Código Civil se desprende la veracidad que encierra, pues es lógico suponer que si se va a adoptar a un menor o incapacitado va a realizar este acto con la finalidad de darle protección y cariño a un ser que carece de esos afectos, en consecuencia lo que se pretende con la adopción es beneficiar al adoptado.

El requisito que se refiere a que el adoptante sea persona de buenas costumbres; primeramente conceptuaremos que se en -

tiende por buenas costumbres ; y ésto es, que la persona se comporte ante su familia y la sociedad como un ser de una conducta intachable y una honorabilidad sin lugar a dudas, así como a un reconocido amor y comprensión al prójimo.

El artículo 391 del código citado señala que el marido y la mujer podrán adoptar, cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como hijo y aunque sólo uno de los cónyuges cumpla con el requisito de la edad que se mencionan en el artículo 390, pero siempre y cuando la diferencia de edad entre cualquiera del adoptante y adoptado sea de diecisiete años cuando menos.

Sin estos requisitos no es posible llevar a efecto la adopción, ya que se desprende de la naturaleza misma de la institución . Primeramente la edad de veinticinco años marca la posible o real madurez física y moral del adoptante, pues se presume que éste se encuentra en condiciones óptimas para defender la vida del adoptado y sus derechos e intereses. En segundo término, para que una persona pueda cuidar y satisfacer las necesidades de otra que se encuentre bajo su custodia lógicamente que

la primera deberá tener mayor edad que la segunda y en el caso que nos ocupa, al ser la adopción un sustituto de la paternidad natural, la diferencia de edad entre el adoptado y adoptante es una consecuencia de ficción de la paternidad que se le atribuye a la adopción, es decir, el adoptante deberá tener una diferencia de edad con el adoptado igual a la que debería tener un padre con su hijo consanguíneo. Ya sabemos que normalmente el hombre llega a ser padre, por muy adelantada que tenga madurez física a los diecisiete años; por tanto considero que este requisito de la edad propuesto por el legislador, es completamente congruente.

4.- Elementos de la adopción. En cuanto a los elementos de la adopción lógicamente que nos guiamos con base en los elementos que todo acto jurídico debe tener, siendo los siguientes:

ELEMENTOS ESENCIALES

- 1.- Consentimiento
- 2.- Objeto
- 3.- Licitud del acto en sí mismo

4.- Solemnidad

ELEMENTOS DE VALIDEZ

1.- Capacidad

2.- Ausencia de vicios de la voluntad

3.- Licitud en el objeto , motivo o fin

4.- Forma

Sin embargo, la adopción tiene sus propios elementos básicos o requisitos de existencia que vienen siendo tanto la voluntad del adoptante como la del adoptado, ya que para que se perfeccione este concepto se requiere del consentimiento o voluntad de la persona que va a adoptar y el posible consentimiento del adoptado, éste por supuesto si tiene una edad mayor de los siete años que según el legislador considera que el menor ya tiene discernimiento entre lo que le puede convenir o no, lo que debe hacer o no y lo que desea en verdad.

En relación de la licitud con la adopción podemos decir que este elemento se encuentra perfectamente determinado por el legislador, dado que sencillamente consiste en el no desconocimiento de las consecuencias jurídicas deseadas por el autor o --

las partes .

Referente a la solemnidad, no se requiere este elemento aunque los maestros Ortiz Urquidí y González y Gutiérrez -- consideran que la adopción también es un contrato solemne .

En cuanto a los elementos de validez, la adopción también tiene que cumplir primeramente con los requisitos de todo acto jurídico, es decir, primeramente la capacidad, que en el caso de la adopción, no solamente se necesita tener la de goce o la de ejercicio, sino la capacidad de poder adoptar , o sea tener la edad requerida, solvencia moral, económica y en general la capacidad que exige el legislador para que proceda la adopción.

En cuanto a la ausencia de vicios de la voluntad, según do elemento de acto jurídico, en la adopción también se cumple y no es común que se den estos vicios, ya que si se va a adoptar a un menor generalmente el adoptante procura conocer con exactitud al ser que va a introducir a su familia, haciendo las investigaciones sobre su origen, razón por la cual no puede haber error en la persona ni vicio alguno en el consentimiento pues la

exteriorización de la voluntad no solamente depende del adoptado y del adoptante, sino que interviene el consentimiento de los padres naturales del adoptado o del Ministerio Público o de las personas que tenga bajo su guarda y custodia al presunto adoptado.

La licitud en el objeto, motivo o fin del acto en la figura de la adopción igualmente se debe cumplir y la licitud en esta institución tampoco es común que se dé, ya que la finalidad de adoptar es la de dar protección a un menor o mayor incapaz lógicamente esta protección tiene un motivo lícito, por una parte para el adoptante llenar el vacío en su familia en donde no ha podido procrear hijos y en cuanto al adoptado, proveerle de una familia que no tiene fines totalmente lícitos tanto jurídica -- como moralmente.

La forma, cuarto requisito de validez de todo acto jurídico, en la adopción también debe cumplirse y consiste en la realización de este acto ante el juez de lo familiar en donde la manifestación es expresamente por escrito y referente a la adopción con la forma es que el adoptante como el adoptado tienen -

que manifestar su voluntad de unirse por el lazo de filiación artificial ante un juez del Registro Civil y que quede asentado en un acta y en el libro del mismo Registro Civil, para que quede realizado dicho requisito.

5.- Quienes pueden adoptar, Nuestro Código Civil en sus artículos 390 y 391 nos expresa claramente qué personas son susceptibles de adoptar y ellas son:

- 1.- Las personas que tengan una edad mínima de veinticinco años.
- 2.- Que esté en pleno ejercicio de sus derechos, es decir, que no se le hayan privado éstos, en virtud de sentencia judicial por haber cometido algún delito.
- 3.- Que la persona si desea adoptar tenga una edad superior al del adoptado en diecisiete años.
- 4.- Que el presunto adoptante tenga medios suficientes para proveer a la subsistencia y educación del menor, como si fuera un hijo propio y natural.
- 5.- Que la adopción que se va a realizar, sea benéfica para la persona que se trata de adoptar .
- 6.- Que el presunto adoptante tenga una reconocida honorebilidad y buenas costumbres .
- 7.- Para el caso de que quienes deseen adoptar sean marido y mujer, estos deberán estar de común acuerdo para realizar la-

adopción del menor o del incapacitado, aunque sólo uno de ellos reúna los requisitos de la edad o sea cuando me - nos diecisiete años.

6.- El tutor también puede adoptar al pupilo pero después de que se hayan aprobado las cuentas de su tutela.

De esto se desprende que cualquier persona que reúna - estos requisitos puede adoptar , sin embargo la ley nos establece ciertas excepciones como las que se analizan en el siguiente inciso.

6.- Personas que tienen prohibición para adoptar. De acuerdo a nuestra legislación , no son aptas para adoptar todas aquellas personas que no cumplan con los requisitos siguientes:

- 1.- Que no alcancen la mayoría de edad de veinticinco años.
- 2.- No podrán adoptar a un mismo menor o incapacitado más de una persona pues se podría dar el caso de que el presunto adoptado - llegare a tener dos padres o dos madres situación ésta que va contra las propias leyes naturales. Con la observación o excepción que nos hace el legislador en el artículo 391, de que se permitirá que dos personas puedan adoptar siempre y cuando estén unidas en matrimonio y estén ambas de acuerdo en tratar al adoptado como hijo suyo.
- 3.- Los que no cumplan con la diferencia de edad de diecisiete años mínimo con respecto al adoptado ya sea este menor de edad o incapacitado.

- 4.- Los que no comprueban tener los medios bastantes para la subsistencia y educación del menor o incapacitado, para darle una atención como a su propio hijo natural.
- 5.- No puede adoptar también, aquella persona que no sea de buenas costumbres.
- 6.- Tampoco podrán adoptar las personas a las cuales el Ministerio Público considere que no es benéfico para el adoptado.
- 7.- También el tutor tiene prohibición de adoptar antes de ser definitivamente aprobadas las cuentas de su cargo.
- 8.- Una prohibición más que sacamos del contenido de estos artículos es la concerniente a la adopción que pretenda hacer un hombre y una mujer que no estén unidos legalmente no obstante que vivan juntos, que hayan formado un hogar y que se porten entre ellos y ante la sociedad como un verdadero matrimonio, es decir que vivan en concubinato; a ellos, no obstante que han constituido una familia, la ley no los toma en cuenta, para permitirles adoptar, situación ésta que considero injusta y que en el capítulo siguiente se abordará con mayor amplitud.

CAPITULO III**DERECHOS Y OBLIGACIONES EN LA ADOPCION**

- 1.- Derechos y obligaciones del adoptante**
- 2.- Derechos y obligaciones del adoptado**
- 3.- Procedimiento de la adopción**
- 4.- Causas de revocación en la adopción**

CAPITULO III

DERECHOS Y OBLIGACIONES EN LA
ADOPCION

1.- Derechos y obligaciones del adoptante. En la adopción se originan derechos y obligaciones idénticos a las que se dan entre padre e hijo natural, es decir, el adoptado corresponderá para con el adoptante en forma afectiva como si fuera su padre natural; asimismo, el adoptado tendrá el deber de respetar, honrar y llevar honestamente el nombre de su padre adoptivo, en virtud de que el adoptante lo incorporó al seno de su familia en la situación del hijo legítimo y así lograr la formación y educación del adoptado.

Desde el punto de vista jurídico el adoptante tendrá los siguientes derechos y obligaciones:

DERECHOS DEL ADOPTANTE

- 1.- El de ejercer la patria potestad sobre el adoptado, como la ejerce con su hijo natural.
- 2.- El de administrar los bienes del adoptado.
- 3.- El de administrar el usufructo, conforme a las prescripciones del Código Civil.

- 4.- Representar al adoptado en asuntos judiciales
- 5.- Prover la subsistencia del adoptado en la misma forma que si se tratará de su hijo natural.
- 6.- El derecho de corregir y castigar de manera mesurada al adoptado.
- 7.- El adoptante tiene derecho de que el adoptado le corresponda en que le cuide sus bienes o los de su cónyuge, descendientes o ascendientes.
- 8.- Tendrá derecho a heredar del adoptado en la misma proporción que sus padres naturales.
- 9.- El adoptante puede darle su nombre al hijo adoptivo, como si hubiera reconocido a un hijo natural o consanguíneo.

OBLIGACIONES DEL ADOPTANTE

- 1.- Proporcionar alimentos al adoptado
- 2.- Velar por el adoptado, protegerlo y educarlo
- 2.- Derechos y obligaciones del adoptado. El adoptado -

al igual que el adoptante tiene derechos y obligaciones, ya que al ingresar al hogar del adoptante en calidad de hijo deberá comportarse con ese carácter, es decir, cumplirá con todas y cada una de las obligaciones que les impone la ley a los descendientes naturales, por lo que enseguida enumeraremos tanto los derechos como las obligaciones que tiene el adoptado para con su

adoptante.

DERECHOS DEL ADOPTADO

- 1.- El adoptado tendrá derecho a ingresar en la familia del adoptante con todos los derechos de un hijo natural, pero sólo respecto del adoptante, es decir, esta relación solamente se da entre adoptante y adoptado y no se extiende a los parientes del adoptante.
- 2.- A ser alimentado
- 3.- A ser heredero legítimo del adoptante.

En general, como lo dijimos anteriormente, tendrá el adoptado los mismos derechos que tiene un hijo natural .

OBLIGACIONES DEL ADOPTADO

- 1.- Cualesquiera que sea su estado, edad y condición deberá honrar y respetar a sus padres adoptivos como si fueran sus padres naturales.
- 2.- Dar alimentos al adoptante cuando éste haya caído en pobreza.
- 3.- No deberá cometer delito en contra del adoptante, de su cónyuge o de sus ascendientes.
- 4.- No deberá formular denuncia o querrela en contra del adoptante por algún delito aunque se prueba, o no ser que hubiera sido en contra de él mismo, su cónyuge, ascendientes o descendientes.
- 5.- Deberá guardar gratitud al adoptante y en general tendrá todas las obligaciones para sí-

cómo las tuviera cualquier hijo natural.

Estos son los derechos y obligaciones más importantes que surgen entre adoptado y adoptante. Sin embargo, es conveniente hacer la aclaración de que los derechos y obligaciones que resultan del parentesco natural no se extinguen por la -- adopción excepto la patria potestad, misma que será transferida al adoptante; según lo establece el artículo 403 del Código Civil.

3.- Procedimiento de la adopción. El procedimiento de la adopción se realiza ante los jueces familiares de la jurisdicción del domicilio del presunto adoptado.

La vía de la acción que debe promoverse es la de jurisdicción voluntaria y no la contenciosa, pues no se va a ventilar controversia familiar alguna (Código de Procedimientos Civiles artículos 923 al 926)

La acción se inicia con la presentación de un escrito firmado por el que pretende adoptar mediante el cual manifiesta su deseo de llevar a cabo una adopción en favor de un menor, o incapacitado cuyos datos deberá aportar al juez en el cuerpo

del escrito de solicitud de adopción y expresará todos los antecedentes del que se pretende adoptar, tales como nombre, edad, asimismo deberá expresar el nombre y domicilio de las personas que ejerzan la patria potestad, tutela o institución de beneficencia pública que le haya acogido.

En el caso de que el menor se encuentre bajo la protección de una dependencia pública, el presunto adoptante recabará y exhibirá al juez una constancia que al efecto expide dicha institución, en donde se exprese el tiempo de exposición o abandono de que fué objeto el menor, esto para los efectos del artículo 444 fracción IV del Código Civil, toda vez que el abandono de los menores es una causa de pérdida de patria potestad.

En el mismo escrito de solicitud de adopción el promoviente manifestará que cumple con todos y cada uno de los requisitos a que se refiere el artículo 390 del Código Civil o sea -- que está libre de matrimonio, que excede en diecisiete años a la edad del que pretende adoptar, que tiene medios suficientes para proveer a la subsistencia del menor y que el adoptante es persona de buenas costumbres.

Todas las manifestaciones vertidas en el escrito de demanda serán objeto de prueba en el juicio, mediante la audiencia que al efecto señale el juez, con la asistencia del C. Agente del Ministerio Público.

Como medida provisional y protectora del menor, el juez decretará el depósito del menor en favor del presunto adoptante por el término de seis meses, si el menor no tuviere padres conocidos y no hubiere sido acogido por institución pública. Y en el supuesto de que el menor si se encuentra bajo la protección de una casa de asistencia pero que no haya transcurrido el plazo de seis meses de haber sido abandonado o expósito, igualmente el juez decretará el depósito por el lapso de tiempo que falte para consumarse los seis meses, según lo determina el artículo 923 del Código de Procedimientos Civiles.

Una vez reunidos los requisitos a que aluden los artículos 390 del Código Civil y 923 del Código de Procedimientos Civiles, el juez citará a una audiencia en la que estarán presentes adoptado, adoptante, Ministerio Público, las personas que ejerzan sobre el presunto adoptado la patria potestad y en rela

ción a estos últimos, deberán otorgar su consentimiento en la adopción de acuerdo a lo establecido por los artículos 397 y 398 del Código Civil. Las pruebas se anexarán conjuntamente con la demanda o en la audiencia que fije el juez, a efecto de acreditar los hechos en que se funde la solicitud de adopción.

Del resultado de esta audiencia, el juez resolverá dentro de los tres días siguientes la procedencia o improcedencia de la adopción, según lo ordena el artículo 924 del Código de Procedimientos Civiles.

En el caso de que sea aprobada la adopción, el juez enviará copia de las diligencias al juez del Registro Civil del lugar para que levante el acta de adopción respectiva, por supuesto, una vez que haya causado estado la sentencia. Así lo previene el artículo 400 del Código Civil.

En el acta de adopción se insertará íntegramente la asistencia que la aprobó concluyendo con esto el procedimiento de la adopción y una vez inscrita se dice que la adopción se ha consumado. (12)

(12) C. Civil para el Distrito Federal.-Editorial Porrúa, S.A.-México, D.F., 1984.-Art. 401

4.- Causas de revocación en la adopción.

Procede la revocación de la adopción

- 1.- Cuando ambas partes están de acuerdo siempre que el adoptado sea mayor de edad y en caso de minoría se tomará en cuenta el parecer de las personas que prestaron su consentimiento para la misma, siempre y cuando se conozca el domicilio de ellos; y en caso de que no pueda darse este supuesto o que no se sepa de la existencia de estas personas, se oirá al Ministerio Público y al Consejo de Tutelas.
- 2.- Por ingratitud del adoptado; se toma como ingrato al adoptado cuando se comete un delito con toda intención contra el adoptante, la honra o bienes de éste, de sus ascendientes y descendientes.
- 3.- Si el adoptado formula una querrela o denuncia en contra del adoptante por algún delito aunque se pruebe, a no ser que hubiere sido cometido contra el mismo adoptado, su cónyuge, sus ascendientes o descendientes.
- 4.- Si se rehusa a dar alimentos cuando el adoptado hubiese caído en desgracia o pobreza.

En cuanto al primer caso de revocación de la adopción, a que alude el artículo 405 del Código Civil, es decir, de que las partes convengan en dar por terminada la adopción realizada, esta causal de revocación puede parecer ligera, ya que si en -

un momento dado al adoptante no le conviene la adopción porque pudiera limitarle en su vida social, política o económica, o no sintiera ningún cariño ni tuviera ningún espíritu de sacrificio para el adoptado con gran facilidad podría inducir o conminar a éste a disolver el vínculo legal que los une (13)

Sobre el particular, el jurista francés Marcel Planiol atinadamente comenta esta forma de terminar con la adopción. Está en contra de dicha postura y nos expone que si bien es cierto que en la mayoría de las legislaciones extranjeras se admite en forma general la revocación por consentimiento mutuo, dicho autor considera que este tipo de revocación no puede ser dispuesta más que por el juez y sólo por motivos verdaderamente graves y que "no debe depender de un simple acuerdo de voluntades el que se modifique una institución relativa al estado civil de las personas a fortiori, el legislador no ha admitido que la revocación sea por voluntad unilateral, ni aún en beneficio de aquel que habiendo sido adoptado sin su consentimiento

(13) Código Civil Para el Distrito Federal, Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1984.-Arts. 405 al 408

durante su minoría de edad, lo pidiera al alcanzar su mayoría de edad" (14)

Por lo que respecta al motivo de revocación de la adopción a que alude Planiol, diciendo que sólo deberá proceder éste por "causa grave", el mismo autor nos explica qué se debe entender por causa grave o motivos graves y nos dice, que para valorar el índice de gravedad, se debe dejar al tribunal un poder discrecional para dictar la sentencia de la adopción.

Sin embargo, resulta peligroso dejar al criterio del juzgador valorar una causa grave sin que previamente el legislador haya dado una pauta en el Código sobre causas o motivos, considerados por él graves, para que esto le sirva al juez y pueda basarse en ello y resuelva lo más justo. La suscrita, considera que estos motivos graves lo constituirá cualquier falta del adoptante a los deberes que le impone la patria potestad, es decir, continuando con las ideas de Planiol, que nos dice que cualquier hecho que pueda llevar consigo la pérdida de la

(14) Marcel Planiol.-Tratado Práctico de Derecho Civil Francés. Editorial Cultural, S.A.- Habana 1946 Pág. 821

patria potestad puede también causar la revocación de la adopción, tomando en cuenta que el artículo 370 del Código Civil Francés permite que se sustituya la patria potestad, por la revocación de la adopción; pero no es preciso que el hecho invocado pueda causar la pérdida de la patria potestad y basta con que la adopción resulte gravemente desventajosa en el adoptado, para que éste pueda pedir la revocación. Por otra parte, el adoptado también puede pedir la revocación por hechos imputables al adoptado, tales como amenazas, violencias y mala conducta .

El hecho que el adoptante tenga hijos en forma posterior, o reveces de fortuna no son motivos suficientes para dictar la revocación. (*)

En nuestra legislación mexicana, para que el juez decreta la revocación solicitada espontáneamente y de común acuerdo de las partes, deberá estar verdaderamente convencido del por qué se solicitó y que realmente sea conveniente para los intereses morales y materiales del adoptado y si no se da esta hipótesis, la revocación deberá ser denegada.

(*) Comentario entresacado del autor francés, Marcel Planiol.-Tratado Práctico de Derecho Civil Francés.-Editorial Cultural, S. A.-Habana 1946.-Pág. 825

Es de mencionarse, que la iniciativa del Ministerio Público en materia de adopción, es muy reducida, ya que el legislador le da el derecho de apelación contra la sentencia de adopción y sería por tanto contrario el espíritu de la ley autorizable a pedir la revocación.

Cuando la revocación de la adopción es por ingratitud, sus efectos se producen retroactivamente, es decir, desde el momento que se realizó el acto que lo justifique, y no desde -- la fecha de la resolución judicial, y quedan las cosas en estado que guardaba antes de que se efectuara la adopción.

CAPITULO IV

EL CONCUBINATO

- 1.- Definición del concubinato
- 2.- Elementos del concubinato
- 3.- Finalidad del concubinato
- 4.- Regulación del concubinato

CAPITULO IV

EL CONCUBINATO

I.- El concubinato en nuestra legislación. El concubinato en nuestra legislación ha estado relegado durante muchos años a pesar de que es una innegable realidad su existencia y no solamente dentro de las clases sociales de baja condición económica, sino aún en los núcleos de gente de dinero se da este tipo de uniones .

Sin embargo, en el año 1984, el Código Civil sufrió reformas en esta materia y se amplió favorablemente la protección de la ley a la institución del concubinato, al grado tal de que ya no solamente la concubina tiene plenos derechos a heredar y recibir alimentos, sino que también el concubinario se le otorgan los mismos derechos.

Estas reformas fueron positivas, pero al legislador se le escaparán situaciones de la misma importancia o tal vez de mayor trascendencia mismas que anotaremos en el siguiente capítulo.

Primeramente analizaremos las definiciones de concubinato que nos da la doctrina.

El maestro Galindo Garfias nos proporciona su concepto que tiene del concubinato y nos dice "que es: " La cohabitación entre hombre y mujer (si ambos son solteros) la vida en común más o menos prolongada y permanente es un hecho lícito, que produce efectos jurídicos, o sea, que tanto el hombre como la mujer que llevan vida en común sin estar casados entre sí, sean célibes(15)

Otra definición de concubinato nos lo proporciona Rafael de Pina, diciendo que es la "unión de un hombre y una mujer, no ligados por vínculo matrimonial a ninguna persona, realizada voluntariamente, sin formalización legal, para cumplir los fines atribuidos al matrimonio en la sociedad. Matrimonio de hecho (16)

Por nuestra parte nos permitimos exponer una definición propia del concubinato. Es la unión libre que se realice entre un solo hombre y una sola mujer para formar un hogar que semeja

(15) Galindo Garfias, I.- Derecho Civil.- Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1973. Pág. 451

(16) De Pina, Rafael.- Diccionario de Derecho.- Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1975. Pág. 142

la forma y fin de un matrimonio legalizado, requiriendo esta - relación todos los elementos como si se tratara de una unión - legal, es decir, que sean libres de matrimonio, que su unión - sea pública, de carácter continuado, prolongado y que persiga la finalidad de la convivencia y ayuda mutua" .

Esta definición del concubinato es la que me parece que contiene todos los elementos constitutivos de la institución y como se puede observar de su análisis, este concepto es idéntico al del matrimonio, con la salvedad que en este último no es la unión libre sino ligada a un acto o contrato celebrado, ya que no solamente se requiere de la simple voluntad de las partes , sino que esa voluntad debe ser sancionada por un representante del estado, llamado juez del Registro Civil, persona ésta que le va a dar al acto una formalidad legal y solemne.

Esta semejanza en la vida y constitución de las dos uniones, una de hecho y la otra de derecho, se prueba con el estudio que se hacen en los siguientes incisos sobre los elementos finalidad y resolución del concubinato.

2.- Elementos del concubinato.- Los elementos del concubinato, vienen a ser los mismos que se requieren para el matrimonio, con excepción de la solemnidad, es decir, para que proceda el concubinato se requieren tantos elementos esenciales como de validez, siendo los elementos esenciales los siguientes:

1.- El consentimiento que consiste en la libre voluntad de los concubinos a vivir en unión concubineria semejando un matrimonio y cumplir con los fines que esta institución encierra.

2.- El objeto en el concubinato consiste en llevar una vida en común participando tanto en la cuestión económica como moral y procrear hijos formando de esta manera una familia.

3.- Licitud del acontecimiento mismo, de ésta relación que es el concubinato no se encuentre prohibida por el Código Civil vigente, por lo tanto, puede ser realizable, ya que se aplica el principio de lo que no está prohibido ya que primeramente su institución no va a encontrar de ninguna manera norma legal ni en contra de la moral y las buenas costumbres, y no ob

tante que las costumbres no sólo varían a través del tiempo sino que en una misma época, bastando tan sólo un cambio de lugar, estas relaciones concubinarias siempre han sido realizadas semejando un verdadero matrimonio, además, de que las parejas que se unen en concubinato y aún más en este tipo de uniones en las más de las veces los concubinos se deben y se tienen más respeto que un matrimonio, pues saben que una mala palabra o acción puede dar por terminada radicalmente esa unión y sin requerir trámites de ninguna índole, por lo que su comportamiento tanto, entre ellos como para la sociedad lo realizan dentro de los lineamientos más éticos y morales.

4.- La solemnidad, éste elemento que requiere el matrimonio en el concubinato no se da, ya que no se llevó a cabo dicha unión ante un juez del Registro Civil quedando asentada en un acta, la falta de este elemento en esta unión es lo que hace que no se pueda considerar como unión de derecho sino de hecho, pero con la misma fuerza de institución que el matrimonio.

ELEMENTOS DE VALIDEZ

Primeramente se habla de la capacidad y ésta como ya sabemos se divide en capacidad de goce y capacidad de ejercicio .

La capacidad de goce es aquella que por el sólo hecho de haber nacido y tener vida se adquiere. La capacidad de ejercicio es aquella que se obtiene cuando la persona es mayor de edad y puede ejercer derechos y contraer obligaciones por sí mismo. En relación al concubinato la intervención de este elemento consiste en que puede llevar, solventar, sostener una vida en común con otra persona de distinto sexo, que tenga trato sexual continuado, y puede procrear hijos y como consecuencia puede ejercer la patria potestad sobre ellos, es decir, esta conducta solamente la puede realizar una persona que tenga la misma capacidad legal que se requiere para el matrimonio, incluyendo en este caso a la capacidad requerida para la emancipación.

La ausencia de vicios, segundo elemento de validez del concubinato, este elemento no es aplicable al concubinato pues no es factible en este caso que haya error en la persona ni en el objeto pues como la única liga que los une es el sentimiento interior, es decir, el amor que se tengan y como este sentimiento es subjetivo; sólo se puede dar en función de las cualidades de una persona específica, es particular y no es posible que se reg

licen este tipo de relaciones con personas desconocidas o inciertas como pudiera suceder en el matrimonio, que por ser un acto que admite la representación podría darse el caso de una suplantación de persona.

En cuanto a la violencia, tampoco se da este elemento pues como no existe ningún lazo contractual ni precepto legal que los obligue a permanecer unidos hasta que la misma ley los separe, considero que cualquier acto de violencia realizado por cualquiera de los concubinos hacia el otro, puede provocar la disolución o extinción del concubinato en forma inmediata, ya que si no existe el nudo legal del matrimonio que los obligue legalmente a permanecer unidos hasta que se disuelva el vínculo con la intervención y sanción judicial, en este estado de hecho que es el concubinato la violencia sería furtiva y momentánea.

La licitud en el objeto del concubinato es aplicable en cuanto a que sus fines no estén ni prohibido por la ley, ni pugna con los ordenamientos legales sino todo lo contrario; pues con esta unión se da vida a nuevos hogares, nuevas familias ni-

mas que al constituirse se van a regular por sus propias normas jurídicas, como por ejemplo, si hay hijos éstos tendrán los mismos derechos y obligaciones para con sus padres como si hubieran sido procreados dentro de un matrimonio legal.

La forma, en cuanto a este elemento de validez, se refiere a la manera en que realiza esta unión; si se tratara de matrimonio, esta forma sería por escrito y se elevaría al rango de elemento esencial y se convertiría en solemnidad, ya que tendría que celebrarse ante un funcionario del Registro Civil llamado juez, pero en el concubinato basta y sobra el simple acuerdo de voluntades para que se perfeccione el acto, sin requerirse una forma por escrito ni celebrarse ante un funcionario alguno.

3.- Finalidad del concubinato. - La finalidad del concubinato es la unión de dos personas de diferente sexo con los fines que se han propuesto al realizar dicha unión, es decir, considerando que el concubinato es una institución que está mejorando un matrimonio y es en realidad " un matrimonio por comportamiento " tal y como lo define el maestro Radl Ortiz Urquidí, en consecuencia los fines del concubinato son los mismos -

que se persiguen en el matrimonio, o sea, en forma comparativa como es la convivencia, la unión y el trato sexual continuo así como tener una economía en común y que se exterioricen ante terceras personas presentándose ante ellas como una real y verdadera unión matrimonial proveyendo recíprocamente a su mutuo sustento y educación de sus hijos.

Es oportuno mencionar lo que expone el maestro Don Raúl Ortiz Urquidí sobre el concubinato, en su obra Matrimonio por comportamiento en la pág 130 transcribiendo una opinión del -- profesor boliviano Sandoval Saavedra , quien comentando el ante proyecto del Código Civil para Bolivia redactado por el abogado español don Angel Ossorio, dice a la letra: " Allí (en el citado anteproyecto de Ossorio) " el concubinato ha sido erigido en institución jurídica y se establece que dará origen a obligaciones naturales, siempre que reúna ciertas condiciones, a saber: que la vida en común sea notoria y pública, que se haya mantenido con caracteres de permanencia (durante una etapa de tiempo considerable, en relación con la edad de los concubinos), que los concubinos tengan capacidad para contraer enlace, que la mujer-

sea honesta, y que, si hay hijos, se encuentren en posesión de tal estado aunque no estén reconocidos (art. 256).

De lo anterior podemos concluir que el concubinato es una unión de voluntad de hecho que se ha manifestado día a día que es una ventaja sobre el matrimonio ya que al no haber ningún medio que haga como obligación la permanencia se logra la estabilidad , existe la sinceridad y espontaneidad de dicha unión , de lo que se desprende que hay el deseo de formar una familia, hijos y si la concubina se mantiene en una conducta igual a la de la esposa no hay razón por la cual no deba haber protección de la ley a reconocérsela determinados derechos como es el de alimentos, para que no puedan ser abandonada en cualquier momento y cuando quiera el concubinario . Existe una familia formada y el legislador no puede permanecer indiferente ante este hecho. Como vemos de esta exposición del Dr. Raúl Ortiz Urquidí el concubinato y el matrimonio contienen los mismos elementos, finalidades, derechos y obligaciones; pero efectivamente, el matrimonio es un acto en el cual la voluntad se manifiesta ante el oficial del registro civil y se ha firmado un acta, es -

decir, es una cuestión simplemente de formalidad para perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida y el concubinato también es un acto en el que hay exteriorización de la voluntad, pero sin declararla con formalidad requerida para el matrimonio, sin embargo, los fines perseguidos en ambas instituciones son exactamente los mismos como ya lo dijimos anteriormente; la convivencia, el deseo del nacimiento a una nueva familia, la ayuda mutua, la perpetuación de la especie, en fin, todos los fines que persiguen los cónyuges al unirse en matrimonio. (17)

4.- Regulación del concubinato. La regulación del concubinato ha sido introducido paulatinamente en nuestra legislación, pues en las legislaciones de 1870 y 1884 no se reglamentaba esta institución, fue hasta el Código Civil de 1928 cuando apareció ya contemplado el concubinato otorgándole derecho a la concubina. Con las reformas sufridas en este cuerpo legal en 1982, se ampliaron estos derechos protegiendo también al concubinario y surgiendo una protección mayor para ambos, la de concederles derecho a alimentos.

(17) Dr. Raúl Ortiz Urquidí.-Matrimonio por Comportamiento.-Editorial Style.-México 1955 Pág.130

sea honesta, y que, si hay hijos, se encuentren en posesión de tal estado aunque no estén reconocidos (art. 256).

De lo anterior podemos concluir que el concubinato es una unión de voluntad de hecho que se ha manifestado día a día que es una ventaja sobre el matrimonio ya que al no haber ningún medio que haga como obligación la permanencia se logra la estabilidad , existe la sinceridad y espontaneidad de dicha unión , de lo que se desprende que hay el deseo de formar una familia, hijos y si la concubina se mantiene en una conducta igual a la de la esposa no hay razón por la cual no deba haber protección de la ley a reconocérsele determinados derechos como es el de alimentos, para que no puedan ser abandonada en cualquier momento y cuando quiera el concubinario . Existe una familia formada y el legislador no puede permanecer indiferente ante este hecho. Como vemos de esta exposición del Dr. Radl Ortiz - Urquidí el concubinato y el matrimonio contienen los mismos elementos, finalidades, derechos y obligaciones; pero efectivamente, el matrimonio es un acto en el cual la voluntad se manifiesta ante el oficial del registro civil y se ha firmado un acta, es -

decir, es una cuestión simplemente de formalidad para perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida y el concubinato también es un acto en el que hay exteriorización de la voluntad, pero sin declararla con formalidad requerida para el matrimonio, sin embargo, los fines perseguidos en ambas instituciones son exactamente los mismos como ya lo dijimos anteriormente; la convivencia, el deseo del nacimiento a una nueva familia, la ayuda mutua, la perpetuación de la especie, en fin, todos los fines que persiguen los cónyuges al unirse en matrimonio. (17)

4.- Regulación del concubinato. La regulación del concubinato ha sido introducido paulatinamente en nuestra legislación, pues en las legislaciones de 1870 y 1884 no se reglamentaba esta institución, fue hasta el Código Civil de 1928 cuando apareció ya contemplado el concubinato otorgándole derecho a la concubina. Con las reformas sufridas en este cuerpo legal en 1982, se ampliaron estos derechos protegiendo también al concubinario y surgiendo una protección mayor para ambos, la de concederles derecho a alimentos.

(17) Dr. Raúl Ortiz Urquidí.-Matrimonio por Comportamiento.-Editorial Stylo.-México 1955 Pág.130

En el presente inciso analizaremos los preceptos legales que regulan al concubinato tanto en materia de alimentos como de sucesiones.

En materia de alimentos el Código Civil de 1928, sólo concedía derechos a alimentos a los hijos de los concubinos en los términos del artículo 303, siendo esta obligación recíproca, es decir, que los padres también tienen derecho a percibir alimentos de sus hijos.

El artículo 302 establece derechos a alimentos a los cónyuges, pero no incluía a los concubinos, limitaba el derecho de alimentos a los cónyuges.

Sin embargo este código sufrió reformas trascendentales en 1983, y una de ellas fue la de agregar al artículo 302 el derecho a percibir alimentos no sólo a los cónyuges, sino extendió este derecho a los concubinos.

En materia de sucesiones, igualmente los códigos de 1870 y 1884, no contemplaban el caso del concubinato, fue hasta el Código Civil de 1928 en donde por primera vez se le concedió a la concubina el derecho a heredar y así el artículo 1635 nos dice:

" La mujer con quien el autor de la herencia vivió como si fuera su marido durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, tiene derecho con forme a las reglas siguientes:

- I.- Si la concubina concurre con los hijos que lo sean también del autor de la herencia se observará lo dispuesto en los artículos 1624 y 1625.
- II.- Si la concubina concurre con descendientes del autor de la herencia, que no sean también descendientes de ella, tendrá derecho a la mitad de la porción que le correspondiera a un hijo.
- III.- Si concurre con hijos que sean suyos y con hijos que el autor de la herencia tuvo con otra mujer, tendrá derechos, a las dos terceras partes de la porción de un hijo;
- IV.- Si concurre con ascendientes del autor de la herencia, tendrá derecho a la cuarta parte de los bienes que forman la sucesión.
- V.- Si concurre con parientes colaterales dentro del cuarto grado del autor de la sucesión tendrá derecho a una tercera parte de ésta;
- VI.- Si el autor de la herencia no deja descendientes, ascendientes, cónyuges o parientes colaterales dentro del cuarto grado, la mitad de los bienes de la sucesión pertenece a la concubina y la otra mitad a la Beneficencia Pública.

En los casos a que se refieren las fracciones II, III y IV, debe observarse lo dispuesto en los artículos 1624 y 1625, si la concubina tiene bienes.

Si al morir el autor de la herencia tenía varias concubinas en las condiciones mencionadas al principio de este capítulo ninguna de ellas heredará.

Posteriormente éste artículo fue reformado y el legislador incluyó éste derecho a suceder al concubinario, quedando este artículo de la siguiente manera:

“ La concubina y el concubinario tienen derecho a heredar recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que hayan vivido juntos como si fueren cónyuges durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o cuando haya tenido hijos en común, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

Si al morir el autor de la herencia le sobreviven varias concubinas o concubinarrios en las condiciones mencionadas al principio de éste artículo, ninguno de ellos heredará.

El Código Civil vigente reconoce esta situación siempre y cuando el autor de la herencia y la concubina sean libres de matrimonio, que hayan vivido cinco años anteriores a la muerte del concubinario o que hayan procreado hijos, tienen derecho por su

cesión legítima a recibir una porción hereditaria.

También el Código exige como requisito que el autor de la herencia sólo haya tenido una concubina en el período antes mencionado es decir, puede haber tenido con otra mujer en cuyo caso pueden esos hijos concurrir con la concubina y los hijos de ésta, a la herencia. El Código sólo exige que en el citado período sólo exista una concubina, pues en el caso de que existan varias, ninguna de ellas heredará (18)

(18) Código Civil para el Distrito Federal.-Editorial Porrúa, S.A., México, D.F. 1984.-Arts. 302,303,1635 - 1635 reformado.

CAPITULO V**NECESIDAD DE INTRODUCIR LA PROCEDENCIA
DE LA ADOPCION EN EL CONCUBINATO**

- 1.- Necesidad de reformar los requisitos de la adopción
- 2.- Crítica a los artículos 391 y 392
- 3.- Efectos jurídicos y sociales en la procedencia de la adopción.

CAPITULO V

NECESIDAD DE INTRODUCIR LA PROCEDENCIA
DE LA ADOPCION EN EL
CONCUBINATO1.- Necesidad de reformar los requisitos de la adopción

Se han analizado en el capítulo primero, los requisitos de la adopción que están señalados en el artículo 390 del Código Civil, han sido estudiados cada uno de ellos y comentados en cuanto a su aplicabilidad. Asimismo, expusimos que generalmente esos requisitos sí cumplen y han cumplido con la finalidad para los que fueron creados por el legislador de 1928. Sin embargo debido a los cambios jurídicos y sociales que hemos sufrido principalmente en las últimas décadas, se hace necesario hacer un cambio en esos requisitos, ya que los mismos tuvieron una gran efectividad en la época en que se elaboró el Código Civil, pero en la actualidad ya no se adecúan con mucha fidelidad a las nuevas concepciones y situaciones que vivimos, pongamos como ejemplo, la situación obsoleta del requisito de la soltería para que proceda la adopción o el de la unión legal del matrimonio cuando se pretenda adoptar por dos personas a un menor o incapacitado, este requisito ya en la actualidad resulta inoperante, pues con -

el perfeccionamiento y reconocimiento legal que se han logrado para reglamentar el concubinato, esta institución cumple ampliamente con todos los fines que se pueden encauzar a un matrimonio celebrado legalmente como la unión libre semejando una verdadera y real unión matrimonial se forma una familia.

Con la capacidad absoluta de llevar a cabo con resultados positivos los fines encomendados por la sociedad y el Estado, en consecuencia considera la suscrita que debe reformarse este requisito eliminando la prohibición a los concubinos de -- adoptar a un menor o incapaz e introduciéndolo al seno familiar, pues con esto estoy segura de que esa unión concubinaría podría dar lugar a que los concubinos legalicen su unión libre y se -- constituya en un matrimonio.

2.- Crítica a los artículos 391 y 392 . Se ha considerado como un requisito esencial en las diferentes legislaciones y por supuesto también en la nuestra, que la adopción únicamente se realice por un solo individuo y como excepción se autoriza la adopción a dos personas cuando éstas estén unidas en matrimonio y por supuesto con el requisito de que tanto el marido como la mujer estén conformes en adoptar a una persona y considerax-

lo conjuntamente como hijo de ambos; así lo preceptúa nuestro Código Civil en su artículo 392 en relación con el 391..

Esta postura la ha seguido el legislador tendiendo a evitar primeramente que con la institución de la adopción se va ya contra la naturaleza pues si se permitiera que más de dos personas adoptaran a un menor se podría llegar al caso de que este llegara a tener dos padres o dos madres, situación ésta, que contraría a toda norma tanto legal, moral como natural, con secuentemente este razonamiento del legislador está dentro de toda lógica jurídica, ya que no se sabría en un momento determinado quien o quienes ejercerán la patria potestad, quien o quienes tendrán derecho preferente a heredar a recibir alimentos, en fin a una serie de conductas anómalas en función del adoptado.

Estos problemas fueron lo que motivaron seguramente el espíritu del legislador para prohibir la adopción por más de una persona con la excepción por supuesto la que hace el artículo 391 que determina que la adopción por más de una persona sólo podrá realizarse, cuando sean marido y mujer. Sin embargo

el legislador no contempló la institución del concubinato pues si bien es cierto que no existe en esta figura un lazo legal - que los une, si hay el elemento psicológico de crear, solidificar y perdurar esta unión así como la voluntad totalmente libre de unirse con el deseo de semejar un matrimonio y cumplir con todos y cada una de las finalidades del mismo, situación ésta - que no previó el legislador al redactar los artículos 391 y 392 del Código Civil a pesar de que como lo hemos dicho con anterioridad el concubinato es una realidad innegable en la constitución de nuestra familia y sociedad al grado tal que en las reformas sufridas por nuestro Código Civil en 1984, el legislador ha reconocido muy ampliamente al concubinato y ya no solamente a la concubina, que como mujer es la parte débil en el drama humano, sino que extendiendo dicha protección en la persona del concubino no igualándolos en los mismos derechos, los cuales antes de la reforma solamente se aplicaban los cónyuges.

Ahora bien, si el legislador ya reconoció ampliamente a la institución del concubinato, ¿ Por qué no reformar los artículos 391 y 392 del Código Civil a efecto de concederles a los concubinos un derecho a adoptar, pues si los cónyuges que tienen

problemas para poder procrear buscan una solución a esta negativa de la naturaleza de proporcionarles hijos naturales substituyéndolos con la adopción para poder realizarse como padres y en esa forma solidificar su matrimonio . Asimismo los concubinos tienen derecho de contraer una solución a la falta de hijos en su hogar, por lo que la suscrita considera que el legislador debería extender este derecho a las relaciones concubinarias y por otra parte, a mayor abundamiento de razonamientos resultaría más benéfica para el adoptado que en el hogar al que ingresó, los pilares de la casa sean su padre y su madre y no solamente el hombre sea su padre y la mujer de éste una extraña o viceversa y bajo estas circunstancias, no se cumplirían más que a medias las finalidades, la adopción y al concedérseles derechos a los concubinos de adoptar no se presentaría en ningún momento la hipótesis planteada anteriormente en el sentido de que se diera el caso de que el adoptado llegara a tener dos padres o dos madres, pues la adopción se está realizando por una pareja unida en un estado de hecho denominado por el maestro Don Raúl Ortiz Urquidí "Matrimonio por Comportamiento" y si hubiese separación de los concubinos-el adoptado sufriría las mismas consecuencias que pudiera pasar un hijo natu

ral habido dentro de matrimonio, dándose el caso de que sus padres se divorcieran, ya que la relación filial no se extingue por la disolución de estos vínculos.

En tal virtud propongo se reforme o adicione el artículo 391 del Código Civil quedando:

" El marido y la mujer o parejas que vivan como tal configurando el concubinato podrán adoptar, cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como hijo y aunque sólo uno de los cónyuges o concubinos cumpla el requisito de la edad a que se refiere y cuando la diferencia de edad entre cualquiera de los adoptantes y el adoptado sea de diecisiete años cuando menos."

3.- Efectos jurídicos y sociales en la procedencia de la adopción. Los efectos que originan la procedencia de la adopción en el concubinato, son de dos tipos: uno jurídico y el otro social. El jurídico, consistiría como ya lo apuntamos brevemente, en solidificar esta relación de hecho, cumpliendo más ampliamente con las dos formalidades que se persiguen con la adopción, que son substituir la negativa de la naturaleza a las parejas que han formado un hogar tendiente a cumplir con las obligaciones inherentes que la familia les ha encomendado y que por causas ajenas a ellos

no han podido procrear hijos y utilizando la adopción, solución a esa falta de hijos, trayendo esto como consecuencia que exista una mayor unión entre los concubinos con una muy fácil proyección de que viéndose realizados al poder manifestar que son padres, ya que tienen un hijo esto los induzca a legalizar debidamente su unión concubinaría y los ubique dentro del matrimonio legalmente celebrado.

En relación con el adoptado, igualmente su vida jurídica tendrá mayor solidez produciendo mayor eficacia en esta institución de la adopción.

Ahora bien, como ya se ha mencionado anteriormente, hay dos efectos para la procedencia de la adopción; jurídico y social. En este caso hablaremos primeramente del efecto jurídico que se refiere a los derechos y obligaciones tanto de los adoptantes como del adoptado; a esta relación se le llama parentesco civil y el artículo 292 del Código Civil vigente lo reconoce, - estos efectos se refieren a alimentos como a heredar así como a la relación de parientes que se origina entre adoptado y adoptante por virtud de la adopción, los artículos que hablan acerca de estos efectos son 295, 302, 303, 304 y 307 del Código Civil y señalan:

295.- El parentesco civil es el que nace de la adopción y sólo -- existe entre adoptante y adoptado.

302.- Los cónyuges deben darse alimentos; la Ley determinará -- cuando queda subsistente esta obligación en los casos de divorcio y otros que la misma ley señala. Los concubinos es tán obligados, en igual forma a darse alimentos si se satis facen los requisitos señala -- dos por el artículo 1635

303.- Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. A falta o por imposibilidad de los padres, la obligación -- recae en los demás ascendientes por ambas líneas que es tuvieran más próximos en gra do.

304.- Los hijos están obligados a dar alimentos a los padres. A falta o por imposibilidad de los hijos, lo están los des cendientes más próximos en grado.

307.- El adoptante y el adoptado -- tienen la obligación de darse alimentos en los casos en que la tienen el padre y los hi jos.

En el caso de la herencia como se ha venido manifestando en el artículo 1635 del Código Civil vigente lo contempla y establece:

1635.- La concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse re cíprocamente, aplicándose las dis posiciones relativas a la su cesión del cónyuge durante los cinco años que pre cedieron

inmediatamente a su muerte o cuando hayan tenido hijos en común, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

De lo que se desprende que al adoptar los concubinos a un menor, se le considerará como a un hijo procreado por los mismos y tendrá los mismos derechos y obligaciones que los hijos biológicos.

Con respecto al efecto social es de mencionarse que tanto los adoptantes como el adoptado tendrían una situación social estable ya que darían la imagen de una familia que está bien constituida, puesto que los adoptantes responderían por la conducta que presentará el adoptado, ya que están ejerciendo la patria potestad sobre el adoptado y se le aminoraría los traumas que se le hubiesen formado a consecuencia del abandono de sus padres naturales; además, los adoptantes se sentirían útiles por realizar las funciones de padres que de no ser por la institución de la adopción no sabrían lo que es el amor de un hijo (19)

(19) Código Civil Para el Distrito Federal.-Editorial Porrúa,S.A México,D.F.1964.-Arts. 295,302,303,304,307 y 1635

CAPITULO VI**CONCLUSIONES.**

CAPITULO VI

CONCLUSIONES

- 1.- La adopción, según varios autores, tuvo su origen en la India, de donde se propagó hacia el Medio Oriente y a Europa.
- 2.- En sus orígenes la adopción tuvo un carácter de tipo religioso
- 3.- En algunos pueblos no se conoció la adopción, como en Esparta, debido a que los hijos se debían al Estado.
- 4.- Sin embargo, los atenienses sí practicaron la adopción, con algunas diferencias a como se conoce en la época actual.
- 5.- Fue en Roma en donde esta institución alcanzó un mayor desarrollo.
- 6.- En Francia también alcanzó ese desarrollo en el Código de Napoleón.
- 7.- La adopción llena un vacío en los matrimonios que carecen de hijos y brinda ayuda a la niñez desvalida y a los incapacitados, al incorporarlos a la familia del adoptante
- 8.- Nuestra legislación no contempla la posibilidad de que los concubinos puedan adoptar.

9.- En razón de lo asentado en la anterior conclusión me permito sugerir que sea adicionado el artículo 391 del Código Civil, para quedar en los siguientes términos.

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

BIBLIOGRAFIA

- 1.- Derecho Civil.- Ignacio Galindo Garfias.- Editorial Porrúa, S.A.-México 1973
- 2.- Diccionario de Derecho.- Rafael de Pina.-Editorial Porrúa, S.A. -México, 1975
- 3.- Derecho Civil.- Raúl Ortiz Urquidí.- Editorial Porrúa, S.A. México, 1982
- 4.- Enciclopedia Jurídica Omeba.-Tomo I "A".-Editorial Bibliográfica Argentina.S.R.L. /Buenos Aires,Argentina 1968
- 5.- Tratado Práctico de Derecho Civil Francés.-Tomo II,-Marcel Planiol.-Cultural,S.A.-Habana 1946
- 6.- Derecho Civil III Parte I Constitución de la Familia.-Los Haos. Mazeaud.-Europa-América .-Buenos Aires
- 7.- Elementos de Derecho Civil.-Tomo I .- Editorial José M. Cajica Jr.
- 8.- Manual de Derecho de Familia.-Tomo II.-César Augusto Bellusco Ediciones De palma Buenos Aires,Argentina 1975
- 9.- Matrimonio por Comportamiento.- Dr. Raúl Ortiz Urquidí.E.Style México.- 1955
- 10.- Derecho Civil Mexicano II.-Derecho de Familia.-R.Rojina Villegas.-Editorial Porrúa,S.A. México 1980
- 11.- Derecho de Familia.- Antonio de Ibarrola.-Editorial Porrúa, S.A. México 1981
- 12.- Práctica Forense Civil y Familiar .-Carlos Arellano García.- Editorial Porrúa, S.A. México 1982.
- 13.- Código Civil Vigente Para el Distrito Federal.-Editorial Porrúa,S.A.-México 1964
- 14.- Código de Procedimientos Civiles Para el Distrito Federal.- Colección Porrúa,-Editorial Porrúa,S.A.-Méxi o 1975